



# Oikeustapauskokoelma

## JULKISASIAMIEHEN RATKAISUEHDOTUS

TAMARA ČAPETA

26 päivänä lokakuuta 2023<sup>1</sup>

**Asia C-670/22**

**Staatsanwaltschaft Berlin**

**vastaan**

**M.N.**

(Ennakkoratkaisupyyntö – Landgericht Berlin (Berliinin alueellinen alioikeus, Saksa))

Ennakkoratkaisupyyntö – Oikeudellinen yhteistyö rikosasioissa – Direktiivi 2014/41/EU – Eurooppalainen tutkintamääräys – 6 artiklan 1 kohta – Eurooppalaisen tutkintamääräyksen antamisen edellytykset – Toisen jäsenvaltion hallussa jo olevien todisteiden toimittaminen – Määräyksen antavan viranomaisen käsite – 2 artiklan c alakohdan i alakohta – Todisteiden hyväksyttävyyttä

## I Johdanto

1. Eurooppalainen tutkintamääräys on Euroopan unionin väline, joka mahdollistaa rajat ylittävän yhteistyön rikostutkinnassa. Siitä säädetään eurooppalaisesta tutkintamääräyksestä annetussa direktiivissä.<sup>2</sup> Käsiteltävässä ennakkoratkaisupyyntössä unionin tuomioistuinta pyydetään ensimmäistä kertaa tulkitsemaan kyseistä direktiiviä tilanteessa, jossa annettiin eurooppalainen tutkintamääräys toisen valtion hallussa jo olevien todisteiden toimittamiseksi.

2. Generalstaatsanwaltschaft Frankfurt am Main (Frankfurt am Mainin yleinen syyttäviviranomainen, Saksa) antoi Saksassa käynnissä olevaa rikostutkintaa varten useita eurooppalaisia tutkintamääräyksiä, joissa pyydettiin toimittamaan todisteita, jotka oli hankittu EncroChatin käyttäjiä koskevan Ranskan ja Alankomaiden viranomaisten yhteisen rikostutkinnan aikana. EncroChat oli salattu sähköinen viestintäverkko, joka tarjosi käyttäjilleen lähes täydellisen anonymitietin.<sup>3</sup>

<sup>1</sup> Alkuperäinen kieli: englanti.

<sup>2</sup> Rikosasioita koskevasta eurooppalaisesta tutkintamääräyksestä 3.4.2014 annettu Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivi 2014/41/EU (EUVL 2014, L 130, s. 1; jäljempänä direktiivi 2014/41).

<sup>3</sup> Siihen sisältyi kaksoiskäyttöjärjestelmä (ja salattu käyttöliittymä, jota ei voinut havaita), jossa laitteella ei ollut kameraa, mikrofonia, GPS:ää tai USB-porttia. Viestit pystyttiin poistamaan automaattisesti, ja käyttämällä erityistä PIN-koodia tai syöttämällä väärän salasanan peräkkäin käyttäjien oli mahdollista poistaa välittömästi kaikki laitteessa olevat tiedot. Etäkäyttötuki tai jälleenmyyjä pystyi myös tarvittaessa poistamaan kaikki laitteen tiedot. Lisätietoja on saatavilla osoitteessa <https://www.europol.europa.eu/media-press/newsroom/news/dismantling-of-encrypted-network-sends-shockwaves-through-organised-crime-groups-across-europe>.

3. Käsiteltävän ennakkoratkaisupyynnön taustalla on yksi Landgericht Berlinissä (Berliinin alueellinen alioikeus, Saksa) M.N:ää vastaan aloitetuista rikosoikeudellisista menettelyistä, jotka perustuvat edellä mainittujen eurooppalaisten tutkintamääräysten perusteella toimitettuihin telekuuntelutietoihin. Ennakkoratkaisua pyytäneessä tuomioistuimessa tuli esille kysymys siitä, annettiinko eurooppalaiset tutkintamääräykset direktiivin 2014/41 vastaisesti ja jos annettiin, mitä seurauksia tällä saattaa olla tällaisten todisteiden käytölle rikosoikeudellisissa menettelyissä.

## II Tosiseikat, ennakkoratkaisukysymykset ja menettely unionin tuomioistuimessa

4. Pääasiassa kyseessä olevan rikosoikeudellisen menettelyn perustana on Ranskassa aloitettu rikostutkinta, joka jatkui Ranskan ja Alankomaiden yhteisoperaationa ja jossa siepattiin paikka-, liikenne- ja viestintätietoja, kuten EncroChatin käyttäjien keskusteluissa välitetyjä tekstejä ja kuvia.

5. Kyseisessä yhteisoperaatiossa kehitettiin troijalainen ohjelmisto, joka ladattiin keväällä 2020 Roubaix'ssa (Ranska) sijaitsevalle palvelimelle ja asennettiin sieltä simuloidun päivityksen avulla päätelaitteisiin. Tribunal correctionnel de Lille (Lillen rikosasioiden tuomioistuin, Ranska) antoi luvan operaatioon viestintätietojen keräämiseksi. Tietojen sieppaaminen vaikutti EncroChatin käyttäjiin 122 maassa, myös noin 4 600 käyttäjään Saksassa.

6. Euroopan unionin rikosoikeudellisen yhteistyön virasto (Eurojust) tiedotti 9.3.2020 pidetyssä videoneuvottelussa muille jäsenvaltioille Ranskan poliisin suunnittelemissa valvontatoimenpiteistä ja aiotusta tietojen siirrosta. Bundeskriminalamtin (liittovaltion keskusrikospoliisi, Saksa) ja Frankfurt am Mainin yleisen syyttäviviranomaisen edustajat ilmoittivat olevansa kiinnostuneita saksalaisten käyttäjien tiedoista.

7. Frankfurt am Mainin yleinen syyttäviviranomainen aloitti 20.3.2020 tuntemattomia henkilöitä koskevan esitutinnan. Ranskan ja Alankomaiden viranomaisista koostuvan tutkintaryhmän keräämät tiedot asetettiin muun muassa Saksan viranomaisten saataville Euroopan unionin lainvalvontayhteistyöviraston (Europol) palvelimen välityksellä 3.4.2020 alkaen.

8. Saksassa aloitetun, tuntemattomia henkilöitä koskevan esitutinnan yhteydessä Frankfurt am Mainin yleinen syyttäviviranomainen pyysi 2.6.2020 eurooppalaisella tutkintamääräyksellä Ranskan viranomaisilta lupaa käyttää EncroChat-tietoja rikosoikeudellisissa menettelyissä. Pyynnön perustana oli epäily siitä, että henkilöt, joita ei ollut vielä tunnistettu, ovat syyllistyneet suurten huumausainemäärien laittomaan kauppaan. Heidän epäiltiin kuitenkin kuuluvan Saksassa toimivaan järjestäytyneeseen rikollisryhmään, joka käytti EncroChat-puhelimia. Tribunal correctionnel de Lille antoi luvan saksalaisten käyttäjien EncroChat-tietojen toimittamiseen ja käyttämiseen tuomioistuimessa. Kahden täydentävän, 9.9.2020 ja 2.7.2021 päivätyn eurooppalaisen tutkintamääräyksen perusteella toimitettiin myöhemmin lisää tietoja.

9. Saatujen todisteiden perusteella Frankfurt am Mainin yleinen syyttäviviranomainen erotti yksittäisten EncroChat-käyttäjien osalta suoritettavat tutkinnat ja siirsi ne paikallisille syyttäviviranomaisille. Tämän jälkeen Staatsanwaltschaft Berlin (Berliinin syyttäviviranomainen, Saksa) nosti käsiteltävässä asiassa vastaajana olevaa henkilöä vastaan syytteen useista teoista, joissa oli kyse suurten huumausainemäärien laittomasta kaupasta sekä suurten huumausainemäärien laittomasta hallussapidosta Saksassa.

10. Kyseinen rikosoikeudellinen menettely on parhaillaan vireillä ennakkoratkaisua pyytäneessä tuomioistuimessa. Vaikka tätä ei selitetäkään selkeästi ennakkoratkaisupyynnössä, vaikuttaa siltä, että kyseisessä menettelyssä tuli esille kysymys siitä, annettiin Frankfurt am Mainin yleisen syyttäväviranomaisen antamat eurooppalaiset tutkintamääräykset direktiivin 2014/41 vastaisesti ja jos annettiin, olisiko niiden perusteella saatujen tietojen käyttö todisteena vastaajaa vastaan käytävässä rikosoikeudellisessa menettelyssä kiellettävä.

11. Nämä tosiseikat huomioon ottaen ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin esitti unionin tuomioistuimelle seuraavat ennakkoratkaisukysymykset:

”1) Direktiivin 2014/41 6 artiklan 1 kohdassa, luettuna yhdessä 2 artiklan c alakohdan kanssa, olevan käsitteen ’määräyksen antava viranomainen’ tulkinta

a) Onko tuomarin annettava eurooppalainen tutkintamääräys sellaisten todisteiden hankkimiseksi, jotka ovat jo olemassa täytäntöönpanovaltiossa (tässä tapauksessa Ranska), jos määräyksen antavan valtion (tässä tapauksessa Saksa) lainsäädännön mukaan vastaavassa kansallisessa tapauksessa tuomarin olisi pitänyt määrätä todisteiden alkuperäisestä hankkimisesta?

b) Päteekö tämä toissijaisesti ainakin silloin, kun täytäntöönpanovaltio on pannut alkuperäisen toimenpiteen täytäntöön määräyksen antaneen valtion alueella tarkoituksenaan toimittaa kerätyt tiedot myöhemmin määräyksen antaneen valtion sellaisille tutkintaviranomaisille, jotka ovat kiinnostuneita kyseisistä tiedoista rikosoikeudellista menettelyä varten?

c) Onko tuomarin (tai riippumattoman elimen, joka ei osallistu rikostutkintaan) annettava todisteiden hankkimista koskeva eurooppalainen tutkintamääräys – määräyksen antavan valtion kansallisista toimivaltasäännöistä riippumatta – aina silloin, kun kyseinen toimenpide merkitsee vakavaa puuttumista keskeisiin perusoikeuksiin?

2) Direktiivin 2014/41 6 artiklan 1 kohdan a alakohdan tulkinta

a) Onko direktiivin 2014/41 6 artiklan 1 kohdan a alakohta esteenä sellaiselle eurooppalaiselle tutkintamääräykselle, joka koskee täytäntöönpanovaltiossa (tässä tapauksessa Ranska) jo olemassa olevien telekuuntelutietojen – erityisesti liikenne- ja paikkatietojen sekä viestinnän sisältöjä koskevien tallenteiden – toimittamista, kun täytäntöönpanovaltion suorittama telekuuntelu koski kaikkia käyttäjiä, joilla oli viestintäpalvelun liittymä, eurooppalaisella tutkintamääräyksellä pyydetään toimittamaan kaikkien määräyksen antavan valtion alueella käytettyjen liittymien tiedot ja televalvontatoimenpiteen määräämisen ja suorittamisen tai eurooppalaisen tutkintamääräyksen antamisen yhteydessä ei ollut konkreettisia viitteitä siitä, että kyseiset yksittäiset käyttäjät olisivat tehneet törkeitä rikoksia?

b) Onko direktiivin 2014/41 6 artiklan 1 kohdan a alakohta esteenä tällaiselle eurooppalaiselle tutkintamääräykselle silloin, kun täytäntöönpanovaltion viranomaiset eivät voi varmistaa telekuuntelutoimenpiteellä hankittujen tietojen eheyttä laajan salassapitovelvollisuuden vuoksi?

3) Direktiivin 2014/41 6 artiklan 1 kohdan b alakohdan tulkinta

- a) Onko direktiivin 2014/41 6 artiklan 1 kohdan b alakohta esteenä sellaiselle eurooppalaiselle tutkintamääräykselle, joka koskee täytäntöönpanovaltiossa (tässä tapauksessa Ranska) jo olemassa olevien televiestintätietojen toimittamista, kun tietojen keräämisen perustana oleva täytäntöönpanovaltion televalvontatoimenpide olisi määräyksen antavan valtion (tässä tapauksessa Saksa) lainsäädännön mukaan ollut kielletty vastaavassa kansallisessa tapauksessa?
  - b) Toissijaisesti: Päteekö tämä joka tapauksessa silloin, kun täytäntöönpanovaltio on suorittanut telekuuntelun määräyksen antavan valtion alueella ja tämän intressissä?
- 4) Direktiivin 2014/41 31 artiklan 1 ja 3 kohdan tulkinta
- a) Onko toimenpiteessä, johon liittyy päätelaitteisiin soluttautuminen internetpohjaisen viestintäpalvelun liikenne-, paikka- ja viestintätietojen saamiseksi, kyse direktiivin 2014/41 31 artiklassa tarkoitetusta telekuuntelusta?
  - b) Onko direktiivin 2014/41 31 artiklan 1 kohdassa tarkoitettu ilmoitus toimitettava aina tuomarille, tai onko näin ainakin silloin, kun kuuntelua suorittavan jäsenvaltion (tässä tapauksessa Ranska) harkitsemasta toimenpiteestä voisi ilmoituksen vastaanottaneen valtion (tässä tapauksessa Saksa) lainsäädännön mukaan vastaavassa kansallisessa tapauksessa määrätä vain tuomari?
  - c) Siltä osin kuin direktiivin 2014/41 31 artikla koskee myös kyseessä olevien televiestinnän käyttäjien yksilöllistä suojelua, ulottuuko se myös tietojen käyttämiseen rikosoikeudellisessa menettelyssä ilmoituksen vastaanottaneessa valtiossa (tässä tapauksessa Saksa), ja jos näin on, vastaako tämä tavoite lisätavoitetta, joka koskee ilmoituksen vastaanottaneen jäsenvaltion täysivaltaisuuden suojelua?
- 5) Oikeudelliset seuraukset unionin oikeuden vastaisesta todisteiden hankkimisesta
- a) Jos todisteet on hankittu unionin oikeuden vastaisella eurooppalaisella tutkintamääräyksellä, voiko unionin oikeuden tehokkuusperiaatteesta seurata suoraan todisteiden hyödyntämiskielto?
  - b) Jos todisteet on hankittu unionin oikeuden vastaisella eurooppalaisella tutkintamääräyksellä, johtaako unionin oikeuden tehokkuusperiaate todisteiden hyödyntämiskieltoon silloin, kun toimenpidettä, joka on todisteiden hankkimisen perustana täytäntöönpanovaltiossa, ei olisi saatu määrätä vastaavassa kansallisessa tapauksessa määräyksen antaneessa valtiossa ja jos tällaisella lainvastaisella kansallisella toimenpiteellä hankittuja todisteita ei olisi voitu hyödyntää määräyksen antaneen valtion lainsäädännön mukaan?
  - c) Onko unionin oikeuden ja erityisesti tehokkuusperiaatteen vastaista se, että todisteiden, joiden hankkiminen oli unionin oikeuden vastaista nimenomaan rikosepäilyn puuttumisen vuoksi, hyödyntäminen rikosoikeudellisessa menettelyssä oikeutetaan intressivertailun puitteissa niiden rikosten törkeydellä, jotka ovat tulleet ensimmäistä kertaa tietoon todisteita arvioitaessa?

d) Toissijaisesti: Seuraako unionin oikeudesta ja erityisesti tehokkuusperiaatteesta, että unionin oikeuden rikkomiset silloin, kun todisteita hankitaan kansallisen rikosoikeudellisen menettelyn yhteydessä, eivät voi jäädä täysin vaille seurauksia, vaikka kyse olisi törkeistä rikoksista, ja että ne näin ollen on otettava huomioon rikosoikeudellisen menettelyn kohteena olevan henkilön hyväksi ainakin todisteita arvioitaessa tai rangaistusta määritettäessä?”

12. Kirjallisia huomautuksia esittivät Berliinin syyttäviviranomainen, Saksan, Viron, Ranskan, Alankomaiden, Puolan ja Ruotsin hallitukset ja Irlanti sekä Euroopan komissio.

13. Berliinin syyttäviviranomainen, Tšekin, Saksan, Espanjan, Ranskan, Unkarin, Alankomaiden ja Ruotsin hallitukset ja Irlanti sekä komissio esittivät suullisia lausumia 4.7.2023 pidetyssä istunnossa.

### III Asian tarkastelu

#### A Alustavat huomautukset

14. Siepattujen EncroChat-tietojen perusteella annetuista tuomioista tehtyjen valitusten vaikutukset ovat ulottuneet eurooppalaisiin ylimmänasteisiin tuomioistuimiin saakka,<sup>4</sup> eikä unionin tuomioistuin ole tässä suhteessa poikkeus.

15. Useimmissa näistä tapauksista on riitautettu Ranskan toteuttamat telekuuntelutoimenpiteet. Vaikka tällainen kysymys onkin selvästi merkityksellinen rikosoikeudellisissa menettelyissä, jotka aloitettiin tällaisen telekuuntelun avulla hankittujen todisteiden perusteella, on tärkeää selvittää, ettei käsiteltävässä asiassa ole kyse Ranskan telekuuntelutoimenpiteiden pätevydestä.

16. Käsiteltävässä asiassa on pikemminkin kyse Frankfurt am Mainin yleisen syyttäviviranomaisen antamien eurooppalaisten tutkintamääräysten yhteensopimattomuudesta direktiivin 2014/41 kanssa ja tällaisen yhteensopimattomuuden toteamisen seurauksista. Kyseiset eurooppalaiset tutkintamääräykset eivät toimineet alkusysäyksenä Ranskan EncroChat-käyttäjien keskuudessa toteuttamille telekuuntelutoimenpiteille. Telekuuntelu tapahtui kyseisistä eurooppalaisista tutkintamääräyksistä riippumatta. Näiden telekuuntelutoimenpiteiden riitauttaminen on asia, joka kuuluu toimivaltaisille ranskalaisille tuomioistuimille.

17. Käsiteltävässä asiassa kyseessä olevilla eurooppalaisilla tutkintamääräyksillä ei pyritty keräämään tietoja Ranskassa telekuuntelun avulla, vaan niissä ainoastaan pyydettiin toimittamaan Ranskassa telekuuntelulla jo hankittuja todisteita.

<sup>4</sup> Esimerkiksi Conseil constitutionnel (perustuslakituomioistuin, Ranska) totesi 8.4.2022 antamassaan tuomiossa nro 2022-987 QPC, että Ranskan lainsäädäntö, jonka perusteella kyseisen asian perustana ollut telekuuntelutoimenpide määrättiin, on Ranskan perustuslain mukainen; Bundesgerichtshof (ylin yleinen tuomioistuin, Saksa) totesi 2.3.2022 antamassaan tuomiossa 5 StR 457/21, että telekuuntelu oli Saksan lainsäädännön mukaan laillista; lisäksi Ranskasta saatujen EncroChat-tietojen käytöstä Yhdistyneen kuningaskunnan tuomioistuimissa tehty valitus on parhaillaan vireillä Euroopan ihmisoikeustuomioistuimessa asioissa nro 44715/20 (A.L. v. Ranska) ja nro 47930/21 (E.J. v. Ranska). Euroopan ihmisoikeustuomioistuin lähetti 3.1.2022 osapuolille kysymyksiä, joissa tiedusteltiin muun muassa, oliko niillä ollut mahdollisuus (jota ne eivät käyttäneet) riitauttaa telekuuntelutoimenpiteet toimivaltaisissa ranskalaisissa tuomioistuimissa.

18. Nämä tosiseikat on luonnehdittava asianmukaisesti direktiivin 2014/41 nojalla. Kyseisen direktiivin 1 artiklan 1 kohdassa nimittäin säädetään, että eurooppalainen tutkintamääräys voidaan antaa ensinnäkin, jotta ”toisessa jäsenvaltiossa – suoritetaan yksi tai useampi yksittäinen tutkintatoimenpide”, ja toiseksi ”sellaisten todisteiden hankkimiseksi, jotka jo ovat täytäntöönpanovaltion toimivaltaisten viranomaisten hallussa”.<sup>5</sup>

19. Yksinkertaistetusti eurooppalainen tutkintamääräys voidaan antaa joko uusien todisteiden hankkimiseksi tai olemassa olevien todisteiden toimittamiseksi. Käytän tätä käsitteistöä viitatakseni kahteen erilaiseen eurooppalaiseen tutkintamääräykseen.

20. Pääasian oikeudenkäynnissä eurooppalaiset tutkintamääräykset annettiin jälkimmäistä tarkoitusta varten: Berliinin syyttäväviranomaisen pyysi toimittamaan Ranskan hallussa jo olevia todisteita.

21. Ennakkoratkaisupyynnöstä ilmenee kuitenkin selvästi, että ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin ensinnäkin katsoo, että direktiivin 2014/41 1 artiklan 1 kohdassa tehdystä eurooppalaisen tutkintamääräyksen kahden tyyppin erottelusta huolimatta eurooppalaista tutkintamääräystä olemassa olevien todisteiden toimittamiseksi ei voida antaa ottamatta huomioon, miten nämä todisteet on alun perin hankittu. Toiseksi ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin kyseenalaistaa Ranskassa toteutettujen todisteiden, jotka myöhemmin toimitettiin Saksaan, hankkimista koskevien alkuperäisten toimenpiteiden oikeasuhteisuuden ja siten niiden pätevyyden. Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin on myös eri mieltä Saksan Bundesgerichtshofin<sup>6</sup> kanssa, jonka mukaan siepattuja EncroChat-tietoja voitiin käyttää todisteena Saksassa.<sup>7</sup>

22. Kun pidetään tämä mielessä, unionin tuomioistuimen on selvennettävä, vaativatko eurooppalaisen tutkintamääräyksen antamiselle olemassa olevien todisteiden toimittamiseksi asetetut edellytykset todisteiden hankkimisen perustana olevien toimenpiteiden arvioimista täytäntöönpanovaltiossa. Haluan tehdä heti aluksi selväksi – ja tarkastelen tätä seikkaa lähemmin myöhemmin –, että tällaisessa skenaariossa määräyksen antava viranomais ei voi kyseenalaistaa niiden toimenpiteiden lainmukaisuutta, joilla täytäntöönpanovaltio on hankkinut todisteet. Käsiteltävässä asiassa ei siten ole kyse sen Ranskan toimenpiteen oikeasuhteisuudesta, jolla määrättiin EncroChat-puhelinten telekuuntelusta.

## ***B Ennakkoratkaisukysymysten uudelleenjärjestely ja ratkaisuehdotuksen rakenne***

23. Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin katsoo, että eurooppalaiset tutkintamääräykset annettiin direktiivin 2014/41 vastaisesti, koska i) sen 6 artiklan 1 kohdassa asetetut edellytykset eivät täyttyneet ja ii) ne antoi syyttäväviranomais eikä tuomioistuin. Lisäksi Ranskan

<sup>5</sup> Ennen direktiiviä 2014/41 toisen jäsenvaltion hallussa jo olevien todisteiden toimittamisesta säädettiin eurooppalaisesta todisteiden luovuttamismääräyksestä esineiden, asiakirjojen ja tietojen hankkimiseksi rikosasian käsittelyä varten 18.12.2008 tehdyssä neuvoston puitepäätöksessä 2008/978/YOS (EUVL 2008, L 350, s. 72). Direktiivin 2014/41 johdanto-osan neljännessä seitsemänteen perustelukappaleen mukaan aiempi järjestelmä oli liian pirstoutunut ja monimutkainen, joten eurooppalainen tutkintamääräys suunniteltiin yhdeksi ainoaksi välineeksi uusien ja jo olemassa olevien todisteiden hankkimiseksi.

<sup>6</sup> Ks. alaviitteessä 4 mainittu Bundesgerichtshofin ratkaisu.

<sup>7</sup> Käsiteltävä ennakkoratkaisupyynnö on siten esimerkki klassisesta narratiivista, jonka mukaan ennakkoratkaisumenettely johti kansallisten yleisten tuomioistuinten aseman vahvistumiseen ylimmänasteisiin tuomioistuimiin nähden ja joka esitettiin tunnetusti julkaisussa Alter, K. J., ”The European Court’s Political Power”, *West European Politics*, osa 19(3), 1996, s. 452. Käänteisen dynamiikan, jossa ylimmänasteiset kansalliset tuomioistuimet esittävät unionin tuomioistuimelle ennakkoratkaisukysymyksiä estääkseen alemmanasteisia tuomioistuinta tekemästä näin, empiirisestä osoittamisesta ks. Pavone, T. ja Kelemen, D. R., ”The Evolving Judicial Politics of European Integration: The European Court of Justice and national courts revisited”, *European Law Journal*, osa 25(4), 2019, s. 352.

viranomaisten olisi direktiivin 2014/41 31 artiklan mukaan pitänyt ilmoittaa telekuuntelutoimenpiteistä toimivaltaiselle saksalaiselle tuomioistuimelle. Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin myös katsoo, että unionin oikeutta, tarkemmin ottaen vastaavuus- ja tehokkuusperiaatteita, olisi tulkittava siten, että ne ovat esteenä direktiivin 2014/41 vastaisesti hankittujen todisteiden käyttämiselle rikosoikeudellisessa menettelyssä.

24. Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin tiedustelee siten lähinnä, onko sen tulkinta direktiivistä 2014/41 ja sen seurauksista oikea. Se ryhmitteli kysymyksensä viiteen ryhmään, jotka olen järjestellyt tarkasteluani varten uudelleen seuraavasti.

25. Kolmessa ensimmäisessä kysymysryhmässä keskitytään toimivaltaisen määräyksen antavan viranomaisen eurooppalaisesta tutkintamääräyksestä, joka on annettu olemassa olevien todisteiden toimittamiseksi, esittämään tulkintaan ja tällaisen eurooppalaisen tutkintamääräyksen antamiselle asetettuihin edellytyksiin. Direktiivin 2014/41 6 artiklan 1 kohdan a ja b alakohdassa asetettuja edellytyksiä koskevat kysymykset kietoutuvat yhteen toimivaltaista määräyksen antavaa viranomaista koskevien kysymysten kanssa. Tästä syystä käsittelen niitä yhdessä C osassa.

26. Neljättä kysymysryhmää, jossa pyydetään tulkitsemaan direktiivin 2014/41 31 artiklan 1 ja 3 kohtaa, voidaan käsitellä erikseen. Teen näin D osassa.

27. Lopuksi tarkastelen E osassa viimeistä kysymysryhmää, joka liittyy direktiivin 2014/41 mahdollisen rikkomisen seurauksiin. Näitä kysymyksiä voidaan luonnehtia hypoteettisiksi, jos edeltäviin kysymyksiin annetuista vastauksista ei seuraa, että direktiiviä 2014/41 on rikottu. Koska kyseinen päätelmä riippuu kuitenkin asiaa koskevan kansallisen lainsäädännön tulkinnasta, joka on ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen tehtävä, ehdotan, että unionin tuomioistuin vastaa myös näihin kysymyksiin.

***C Olemassa olevien todisteiden toimittamista koskevan eurooppalaisen tutkintamääräyksen antamisen edellytykset ja toimivaltainen määräyksen antava viranomainen***

28. Edellytykset, joita määräyksen antavan viranomaisen on arvioitava eurooppalaisen tutkintamääräyksen antamiseksi,<sup>8</sup> esitetään direktiivin 2014/41 6 artiklan 1 kohdassa. Kyseisen säännöksen sanamuoto on seuraava:

”Määräyksen antava viranomainen voi antaa eurooppalaisen tutkintamääräyksen vain, jos seuraavat edellytykset ovat täyttyneet:

- a) eurooppalaisen tutkintamääräyksen antaminen on välttämätöntä ja oikeassa suhteessa 4 artiklassa tarkoitettujen menettelyjen tarkoitukseen nähden ottaen huomioon epäillyn tai syytteessä olevan henkilön oikeudet; ja
- b) eurooppalaisessa tutkintamääräyksessä mainittu yksi tai useampi tutkintatoimenpide olisi voitu määrätä samoin edellytyksin vastaavassa kansallisessa tapauksessa.”

<sup>8</sup> Ks. direktiivin 2014/41 6 artiklan 2 kohta.

29. Direktiivissä 2014/41 asetetaan siten kaksi edellytystä eurooppalaisen tutkintamääräyksen antamiselle. Näillä edellytyksillä pyritään varmistamaan, ettei eurooppalaista tutkintamääräystä anneta määräyksen antaneen valtion lainsäädännön vastaisesti.<sup>9</sup> Koska rikostutkinta tai myöhempi rikosoikeudellinen menettely tapahtuu määräyksen antaneessa valtiossa, näillä edellytyksillä pyritään viime kädessä suojelemaan syytettyjen tai epäiltyjen oikeuksia. Näiden edellytysten täyttyminen voidaan direktiivin 2014/41 14 artiklan 2 kohdan mukaan riittää yksinomaan määräyksen antaneessa valtiossa.

30. Näiden tavoitteiden saavuttamiseksi direktiivin 2014/41 6 artiklan 1 kohdassa edellytetään määräyksen antavalta viranomaiselta abstraktia ja konkreettista arviointia.

31. Abstraktista arvioinnista säädetään mainitun direktiivin 6 artiklan 1 kohdan b alakohdassa, ja se edellyttää, että määräyksen antava viranomainen määrittää, säädetäänkö eurooppalaisessa tutkintamääräyksessä mainitusta tutkintatoimenpiteestä kansallisessa lainsäädännössä ja millä edellytyksillä se voidaan määrätä.

32. Saman kohdan a alakohtaan sisältyvässä konkreettisessa arvioinnissa määräyksen antavalle viranomaiselle asetetaan velvoite määrittää, onko tietyn eurooppalaisen tutkintamääräyksen antaminen välttämätöntä ja oikeassa suhteessa konkreettisen rikosoikeudellisen menettelyn tarkoitukseen nähden.

33. Vasta sen jälkeen, kun määräyksen antava viranomainen on direktiivin 2014/41 6 artiklan 1 kohdan b alakohdan mukaisesti määrittänyt, että tietty tutkintatoimenpide on lähtökohtaisesti sallittu kansallisen lainsäädännön mukaan, se voi tarkastella käsiteltävänä olevaa konkreettista tapausta ja suorittaa kyseisen direktiivin 6 artiklan 1 kohdan a alakohdan mukaisen välttämättömyyden ja oikeasuhteisuuden arvioinnin. Mielestäni on loogisempaa selittää nämä kaksi edellytystä päinvastaisessa järjestyksessä.

34. Sekä abstraktit että konkreettiset edellytykset liittyvät kysymykseen siitä, miten määritellään, mikä viranomainen on toimivaltainen antamaan eurooppalaisen tutkintamääräyksen konkreettisissa tapauksissa. Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin katsoo, että käsiteltävän asian olosuhteissa yleinen syyttäjä ei ollut toimivaltainen viranomainen antamaan eurooppalaisia tutkintamääräyksiä telekuuntelutiedoista koostuvien todisteiden toimittamiseksi Ranskasta.

35. Direktiivin 2014/41 2 artiklan c alakohdassa säädetään, mitkä viranomaiset voivat antaa eurooppalaisen tutkintamääräyksen. Kyseisen säännöksen sanamuoto on seuraava:

”määräyksen antavalla viranomaisella’ tarkoitetaan

i) kyseessä olevassa asiassa toimivaltaista tuomaria, tuomioistuinta, tutkintatuomaria tai yleistä syyttäjää”.<sup>10</sup>

<sup>9</sup> Ks. tältä osin tuomio 16.12.2021, Spetsializirana prokuratura (Liikenne- ja paikkatiedot) (C-724/19, EU:C:2021:1020, 44 kohta). Ks. myös Csúri, A., ”Towards an Inconsistent European Regime of Cross-Border Evidence: The EPPO and the European Investigation Order”, teoksessa Geelhoed, W. ym., *Shifting Perspectives on the European Public Prosecutor’s Office*, T.M.C. Asser Press, Haag, 2018, s. 146.

<sup>10</sup> Direktiivin 2014/41 2 artiklan c alakohdan ii alakohdassa säädetään, että mikä tahansa muu määräyksen antavan valtion määrittelemä toimivaltainen viranomainen voi myös antaa eurooppalaisen tutkintamääräyksen, kun jokin 2 artiklan c kohdan i alakohdassa mainituista viranomaisista on vahvistanut kyseisen eurooppalaisen tutkintamääräyksen.



36. Saman artiklan c alakohdan i alakohdassa siten luetellaan viranomaiset, jotka voivat antaa eurooppalaisen tutkintamääräyksen itsenäisesti, ilman lisävahvistusta. Toisin kuin eurooppalaisesta pidätysmääräyksestä tehdyssä puitepäätöksessä,<sup>11</sup> direktiivissä 2014/41 mainitaan nimenomaisesti yleiset syyttäjät näiden viranomaisten joukossa.<sup>12</sup> Siten eurooppalaisesta pidätysmääräyksestä tehdystä puitepäätöksestä poiketen unionin tuomioistuin katsoi tuomiossa Staatsanwaltschaft Wien (Väärennetyt tilisiirtotoimeksiannot), että yleinen syyttäjä voi olla eurooppalaisen tutkintamääräyksen antava viranomainen, vaikka se ei olisikaan täysin riippumaton täytäntöönpanovaltaa käyttävästä elimestä.<sup>13</sup>

37. Tämä yleisten syyttäjien lähtökohtainen valtuuttaminen ei kuitenkaan tarkoita, että niitä olisi pidettävä toimivaltaisena määräyksen antavana viranomaisena kaikissa tapauksissa. Tämä riippuu sen sijaan tapauksen olosuhteista ja liittyy direktiivin 2014/41 6 artiklan 1 kohdassa asetettuihin edellytyksiin. Arvioin näin ollen paitsi sitä, *mitä* näissä edellytyksissä vaaditaan määräyksen antavalta viranomaiselta, myös sitä, miten ne vaikuttavat siihen, *mikä* viranomainen voi olla määräyksen antava viranomainen.

#### 1. Direktiivin 2014/41 6 artiklan 1 kohdan b alakohta ja vastaava kansallinen tapaus

38. Direktiivin 2014/41 6 artiklan 1 kohdan b alakohdassa vaaditaan, että eurooppalainen tutkintamääräys voidaan antaa sillä edellytyksellä, että tutkintatoimenpide *on käytettävissä samoin edellytyksin vastaavassa kansallisessa tapauksessa*.

39. Näin ollen on tulkittava, mikä vastaava kansallinen tapaus on, jos eurooppalainen tutkintamääräys annetaan olemassa olevien todisteiden toimittamiseksi.

40. Ennen käsitteen ”vastaava kansallinen tapaus” tulkitsemista on aiheellista esittää yksi alustava huomautus. Tämä kysymys tuli esille, ja menettelyn osapuolet esittivät siitä näkemyksiään, koska Bundesgerichtshof<sup>14</sup> on katsonut, että direktiivin 2014/41 6 artiklan 1 kohdan b alakohta ei sovelleta lainkaan olemassa olevien todisteiden toimittamiseksi annettuun eurooppalaiseen tutkintamääräykseen. Kyseisen tuomioistuimen mukaan todisteiden toimittaminen ei ole tutkintatoimenpide sinänsä eikä siten kuulu kyseisen säännöksen soveltamisalaan.

41. En yhdy tähän näkemykseen: direktiivin 2014/41 6 artiklan 1 kohdan b alakohdassa asetetaan edellytykset eurooppalaisen tutkintamääräyksen antamiselle tekemättä eroa mainitun direktiivin 1 artiklassa mainittujen kahden toimenpidetyypin välillä. Säännöksen sanamuodon perusteella tutkintatoimenpiteet, joissa pyydetään toimittamaan jo olemassa olevia todisteita, eivät jää sen

<sup>11</sup> Eurooppalaisesta pidätysmääräyksestä ja jäsenvaltioiden välisistä luovuttamismenettelyistä 13.6.2002 tehty neuvoston puitepäätös 2002/584/YOS (EYVL 2002, L 190, s. 1), sellaisena kuin se on muutettuna puitepäätösten 2002/584, 2005/214/YOS, 2006/783/YOS, 2008/909/YOS ja 2008/947/YOS muuttamisesta henkilöiden prosessuaalisten oikeuksien parantamiseksi sekä vastavuoroisen tunnustamisen periaatteen soveltamisen edistämiseksi sellaisten päätösten osalta, jotka on tehty vastaajan ollessa poissa oikeudenkäynnistä, 26.2.2009 tehdyllä neuvoston puitepäätöksellä 2009/299/YOS (EUVL 2009, L 81, s. 24; jäljempänä eurooppalaisesta pidätysmääräyksestä tehty puitepäätös).

<sup>12</sup> 2.3.2023 annetussa tuomiossa Staatsanwaltschaft Graz (Düsseldorfin verarikosasioita käsittelevä verovirasto) (C-16/22, EU:C:2023:148, 33–36 kohta) unionin tuomioistuin totesi, että direktiivin 2014/41 2 artiklan c alakohdan i ja ii alakohta sulkevat toisensa pois.

<sup>13</sup> Tuomio 8.12.2020, Staatsanwaltschaft Wien (Väärennetyt tilisiirtotoimeksiannot) (C-584/19, EU:C:2020:1002, 57–63 kohta). Sitä vastoin 27.5.2019 annetussa tuomiossa OG ja PI (Lyypekin ja Zwickaun syyttäjäviranomaiset) (C-508/18 ja C-82/19 PPU, EU:C:2019:456, 88–90 kohta) unionin tuomioistuin katsoi, etteivät saksalaiset yleiset syyttäjät kyseisessä tapauksessa täyttäneet tätä eurooppalaisen pidätysmääräyksen antamiseen tarvittavaa riippumattomuusvaatimusta. Tästä seuraisi, että yleinen syyttäjä, joka ei ole täysin riippumaton täytäntöönpanovaltaa käyttävästä elimestä, ei voi antaa eurooppalaista pidätysmääräystä mutta voi antaa eurooppalaisen tutkintamääräyksen. On aiheellista korostaa, että näissä kahdessa tuomiossa oikeusuojaakeinoa yleistä syyttäjää vastaan pidettiin riittävänä perusoikeuksien suojaamiseksi eurooppalaisen tutkintamääräyksen antamisen yhteydessä mutta riittämättömänä eurooppalaisen pidätysmääräyksen antamisen yhteydessä.

<sup>14</sup> Ks. alaviitteessä 4 mainittu Bundesgerichtshofin ratkaisu.

soveltamisalan ulkopuolelle. Direktiivin 2014/41 6 artiklan 1 kohdan b alakohtaa sovelletaan siten myös eurooppalaiseen tutkintamääräykseen, joka on annettu olemassa olevien todisteiden toimittamiseksi, kuten käsiteltävässä asiassa.<sup>15</sup>

42. Vastaava kansallinen tapaus, joka on merkityksellinen sen arvioimisen kannalta, voidaanko eurooppalainen tutkintamääräys antaa, riippuu siitä, annetaanko eurooppalainen tutkintamääräys uusien todisteiden hankkimiseksi vai jo olemassa olevien todisteiden toimittamiseksi. Kuten komissio, Berliinin syyttäviviranomainen ja Saksan hallitus esittivät, vastaava kansallinen tapaus on näin ollen sellainen, jossa todisteita toimitetaan yhdestä rikosoikeudellisesta menettelystä toiseen Saksan sisällä (esimerkiksi Münchenin syyttäviviranomaiselta Berliinin syyttäviviranomaiselle).

43. Tällaisen tulkinnan vahvistaa direktiivin 2014/41 6 artiklan 1 kohdan b alakohdan sanamuoto, jossa todetaan, että ”eurooppalaisessa tutkintamääräyksessä mainittu yksi tai useampi tutkintatoimenpide”<sup>16</sup> on sellainen, joka viranomaisen on voitava määrätä kansallisesti. Käsiteltävässä asiassa eurooppalaisessa tutkintamääräyksessä mainittu toimenpide on Ranskan viranomaisten hallussa jo olevien todisteiden toimittaminen.

44. Se, onko mahdollista toimittaa todisteita, jotka koostuvat yhtä rikostutkintaa tai rikosoikeudellista menettelyä varten kerätyistä telekuuntelutiedoista, toista tutkintaa tai menettelyä varten, on Saksan oikeuden alaan kuuluva kysymys. Tätä kysymystä ei ole ratkaistu direktiivissä 2014/41 itsessään; kyseisessä direktiivissä viitataan pikemminkin määräyksen antavan valtion lainsäädäntöön.

45. Onko toimenpiteillä, joilla todisteet hankittiin Ranskassa, mitään asemaa tässä arvioinnissa?

46. Tällaisella toimenpiteellä voi olla merkitystä siltä osin kuin kyseisessä kansallisessa lainsäädännössä asetetaan edellytyksiä todisteiden toimittamiselle rikosoikeudellisten menettelyjen välillä. Jos esimerkiksi Saksan lainsäädännössä kiellettäisiin telekuuntelutietojen toimittaminen kansallisesti yhdestä rikosasiasta toiseen, määräyksen antava viranomainen ei todennäköisesti voisi määrätä niiden toimittamista toiseen valtioon.

47. Näin ei kuitenkaan vaikuta olevan nyt käsiteltävässä asiassa. Saksan hallitus vahvisti istunnossa, että todisteiden toimittaminen rikosoikeudellisten menettelyjen välillä on Saksan lainsäädännön mukaan mahdollista, ja tämä koskee myös telekuuntelun avulla hankittuja

<sup>15</sup> On lisättävä, että istunnossa nousi esiin kysymys siitä, tarkoittaako se seikka, että Saksalle annettiin Europolin välityksellä reaaliaikainen pääsy telekuuntelutietoihin (ainakin 3.4.2020 alkaen), sitä, että Saksan oli annettava eurooppalainen tutkintamääräys kyseisten tietojen hankkimiseksi. Kuten Berliinin syyttäviviranomainen ja Saksan hallitus selittivät, tätä suoraa pääsyä ei mahdollistettu rikossyytteiden nostamista varten vaan ainoastaan ennalta ehkäisevää poliisin toimintaa varten. Niiden mukaan näiden todisteiden käyttö saksalaisissa rikosoikeudellisissa menettelyissä edellyttää myöhemmin eurooppalaisten tutkintamääräysten antamista. Eurooppalaista tutkintamääräystä ei sitä vastoin ollut tarpeen (tai edes mahdollista) antaa Europolin välityksellä reaaliaikaisesti saataville asetettujen tietojen hankkimiseksi, koska pääsy tietoihin ei liittynyt direktiivin 2014/41 4 artiklassa mainittuihin menettelyihin. Kyseistä direktiiviä ei siten sovellettu poliisin pääsyyn reaaliaikaisiin tietoihin.

<sup>16</sup> Kursivointi tässä.

todisteita. Edellytyksistä tällaiselle toimittamiselle säädetään Saksan rikosprosessilaissa (Strafprozessordnung, jäljempänä StPO). Ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen tehtävänä on tulkita Saksan lainsäädäntöä sen määrittämiseksi, onko asia todella näin.<sup>17</sup>

48. Direktiivissä 2014/41 ei kuitenkaan edellytetä, että määräyksen antava viranomaisen arvioi – vaan sitä pikemminkin estetään arvioimasta –, toteutettiin toimenpiteet, joilla todisteet hankittiin, lainmukaisesti täytäntöönpanovaltiossa. Antaessaan eurooppalaisen tutkintamääräyksen olemassa olevien todisteiden toimittamiseksi määräyksen antava viranomaista sitoo vastavuoroisen tunnustamisen periaate, johon rikosasioissa Euroopan unionissa tehtävä yhteistyö perustuu. Ellei toimenpiteitä todeta lainvastaisiksi Ranskassa käytävässä tuomioistuinmenettelyssä, joka asianomaisen henkilön on aina voitava panna vireille,<sup>18</sup> määräyksen antava viranomaisen ei voi kyseenalaistaa niiden lainmukaisuutta.

49. M.N. väitti, että todisteiden toimittamisen ja niiden toimenpiteiden, joilla ne hankittiin, erottaminen mahdollistaa määräyksen antavan valtion lainsäädännön mukaisen epäiltyjen tai syytettyjen suojan kiertämisen. Hänen näkemyksensä mukaan Saksan viranomaiset kääntyivät ranskalaisten kollegoidensa puoleen saadakseen todisteita Saksan lainsäädännön vastaisesti.

50. Käsiteltävän asian olosuhteet eivät anna aihetta epäillä rajat ylittävien tutkintamenettelyjen väärinkäyttöä. Ranska sai kyseessä olevat todisteet haltuunsa oman rikostutkintansa yhteydessä. Vaikka nämä todisteet sattuivatkin olemaan kiinnostavia myös Saksan kannalta, Ranska ei aloittanut niiden hankkimista Saksassa vireillä olevaa rikostutkintaa varten. Vaikka olisikin niin, ettei saksalainen tuomari antaisi lupaa tällaiseen telekuunteluun, jos se toteutettaisiin Saksassa, Ranskan viranomaiset ovat siten toteuttaneet tällaisia toimenpiteitä Ranskan lainsäädännön mukaisesti ja toimivaltaisen ranskalaisen tuomioistuimen luvalla.

51. Vaikka jäsenvaltioiden rikosoikeudelliset järjestelmät eroavat toisistaan merkittävästi,<sup>19</sup> se ei tarkoita, että epäiltyjen ja syytettyjen perusoikeuksia suojellaan yhdessä järjestelmässä ja loukataan toisessa. Euroopan unionissa rikosasioissa tehtävä oikeudellinen yhteistyö perustuu pikemminkin siihen oletamaan, että perusoikeuksia kunnioitetaan kaikissa jäsenvaltioissa. Vaikka kyseinen

<sup>17</sup> StPO:ta koskevan – väistämättä pintapuolisen – tarkasteluni perusteella sen 477 §:n 2 momentissa säädetään viran puolesta tehtävästä henkilötietojen toimittamisesta rikosoikeudellisesta menettelystä toiseen, ja 480 §:n 1 momentissa puolestaan säädetään, että yleinen syyttäjä määrää tästä esitutkinnasta ja sen päättymisen jälkeen; kaikissa muissa tapauksissa määräyksen antaa asiaa käsittelevän tuomioistuimen puheenjohtaja. Velvollisuus toimittaa todisteita voidaan johtaa StPO:n 152 §:n 2 momentissa säädetyistä syytepakkoperiaatteesta. Toimittaminen on lähtökohtaisesti mahdollista vain, jos asianomaiset todisteet koskevat rikosta, josta syytteeseenpanoa varten tällaisesta toimenpiteestä olisi voitu määrätä; muussa tapauksessa tarvitaan sen henkilön suostumus, johon toimenpide vaikuttaa. Vogel, B., Köppen, P. ja Wahl, T., ”Access to Telecommunication Data in Criminal Justice: Germany”, teoksessa Sieber, U. ja von zur Mühlen, N. (toim.), *Access to Telecommunication Data in Criminal Justice. A Comparative Analysis of European Legal Orders*, Duncker & Humblot, Berliini, 2016, s. 518 ja Gieg, G. teoksessa Barthe, C. ja Gericke, J. (toim.), *Karlsruher Kommentar zur Strafprozessordnung*, 477 § (1 momentti); 479 § (3 momentti), C.H. Beck, München, 2023.

<sup>18</sup> Kysymystä siitä, voivatko henkilöt, joita EncroChat-telekuuntelutoimenpiteet koskivat, riitauttaa ne Ranskassa, käsitellään parhaillaan Euroopan ihmisoikeustuomioistuimessa. Ks. alaviite 4.

<sup>19</sup> Kansalliset rikosoikeudelliset menettelyt vaihtelevat suuresti eri jäsenvaltioissa paitsi käytettävissä olevien tutkintatoimenpiteiden (Armada, I., ”The European Investigation Order and the Lack of European Standards for Gathering Evidence: Is a Fundamental Rights-Based Refusal the Solution?”, *New Journal of European Criminal Law*, osa 6(1), 2015, s. 9) myös niiden käytettävyyteen liittyvien edellytysten osalta (Bachmaier, L., ”Mutual Recognition and Cross-Border Interception of Communications: The Way Ahead for the European Investigation Order”, teoksessa Brière, C. ja Weyembergh, A. (toim.), *The Needed Balances in EU Criminal Law: Past, Present and Future*, Hart Publishing, Oxford, 2018, s. 317). Esimerkiksi, kun kyse on telekuuntelusta, joissakin jäsenvaltioissa on laadittu luettelo rikoksista, joiden tutkimiseksi tällainen toimenpide voidaan toteuttaa (esimerkiksi Saksa), toisissa taas keskitytään vaadittuun vähimmäisrangaistukseen (esimerkiksi Ranska); muissa jäsenvaltioissa käytetään edelleen näiden kahden lähestymistavan yhdistelmää. Lisäksi eri kansallisissa lainsäädännöissä tällainen tutkintatoimenpide on sallittu edellyttäen, että on olemassa tietynasteinen epäily tai että arvioidaan ensin sen välttämättömyyttä (saavutettaisiinko sama lopputulos vähemmän yksityisyyteen puuttuvalla toimenpiteellä). Telekuuntelumääräyksen enimmäiskesto ja mahdollisuus pidentää sitä vaihtelevat myös eri jäsenvaltioissa (ks. Tropina, T., ”Comparative Analysis”, teoksessa Sieber, U. ja von zur Mühlen, N. (toim.), *Access to Telecommunication Data in Criminal Justice. A Comparative Analysis of European Legal Orders*, Duncker & Humblot, Berliini, 2016, s. 67–72 ja 77–79).

olettava voidaan yksittäistapauksessa kumota toimivaltaisessa tuomioistuimessa, tällä ei voida kyseenalaistaa keskinäisen luottamuksen periaatetta, johon eurooppalainen tutkintamääräys ja muut rikosasioissa tehtävän yhteistyön välineet pohjautuvat.

52. Direktiivin 2014/41 6 artiklan 1 kohdan b alakohdan nojalla määräyksen antavan viranomaisen on näin ollen tarkastettava, voidaanko yhtä rikosoikeudellista menettelyä varten telekuuntelulla kerätyt tiedot toimittaa toista rikosoikeudellista menettelyä varten Saksan sisällä. Jos voidaan, kyseinen viranomainen voi antaa eurooppalaisen tutkintamääräyksen toisessa EU:n jäsenvaltiossa telekuuntelulla hankittujen todisteiden toimittamiseksi. Antaessaan tällaisen eurooppalaisen tutkintamääräyksen määräyksen antava viranomainen ei voi kyseenalaistaa niiden toimenpiteiden lainmukaisuutta, joilla todisteet on hankittu täytäntöönpanovaltiossa.

53. Toissijaisesti esittämässään kolmannen kysymyksen b kohdassa ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin tiedusteleo, onko tältä osin merkitystä sillä, että täytäntöönpanovaltion suorittama telekuuntelu koski myös matkapuhelimen käyttäjiä Saksassa, tai sillä, että tällainen telekuuntelu oli kyseisessä valtiossa toteutettavien syytöimien edun mukaista. Näillä seikoilla, vaikka ne pitäisivätkin paikkansa, ei nähdäkseni ole merkitystä direktiivin 2014/41 6 artiklan 1 kohdan b alakohdan tulkinnan kannalta.

54. Ensinnäkin sillä tosiseikalla, että telekuuntelu koski myös matkapuhelinten käyttäjiä Saksan alueella, ei ole merkitystä direktiivin 2014/41 6 artiklan 1 kohdan b alakohdan soveltamisen kannalta: riippumatta siitä, missä todisteet hankittiin, niiden toimittaminen Ranskasta Saksaan eurooppalaisella tutkintamääräyksellä edellyttää sitä, että asiassa noudatetaan vastaavaan kansalliseen tapaukseen sovellettavia Saksan sääntöjä.

55. Toiseksi olettava siitä, että Ranskan viranomaiset suorittivat telekuuntelua Saksan intressissä, on tosiseikkoja koskeva olettava, jolle ei ole esitetty perusteita ennakkoratkaisupyynnössä ja josta unionin tuomioistuin ei voi tehdä päätelmiä; mikä tärkeämpää, direktiivin 2014/41 6 artiklan 1 kohdan b alakohdassa ei ole mitään sellaista, josta voitaisiin päätellä, että määräyksen antavan valtion intressi on merkityksellinen sen tulkinnan kannalta.

### *Välipäätelmä*

56. Kun eurooppalainen tutkintamääräys annetaan toisen valtion hallussa jo olevien todisteiden toimittamiseksi, direktiivin 2014/41 6 artiklan 1 kohdan b alakohtaan sisältyvä viittaus vastaavaan kansalliseen tapaukseen edellyttää, että määräyksen antava viranomainen selvittää, onko telekuuntelulla hankittujen todisteiden toimittaminen rikosoikeudellisesta menettelystä toiseen jäsenvaltion sisällä sallittua asiaa koskevassa kansallisessa lainsäädännössä ja jos on, niin millä edellytyksin.

57. Päätteessään siitä, voiko se antaa eurooppalaisen tutkintamääräyksen olemassa olevien todisteiden toimittamiseksi, määräyksen antava viranomainen ei voi arvioida niiden todisteiden, joiden toimittamista se pyytää eurooppalaisella tutkintamääräyksellä, täytäntöönpanovaltiossa tapahtuneen alkuperäisen hankkimisen lainmukaisuutta.

58. Edelliseen vastaukseen ei vaikuta se seikka, että tällaiset toimenpiteet toteutettiin määräyksen antavan valtion alueella tai että ne olivat sen intressissä.

## 2. Direktiivin 2014/41 6 artiklan 1 kohdan b alakohda ja toimivaltainen määräyksen antava viranomainen

59. Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin katsoo, että tuomioistuimen eikä yleisen syyttäjän olisi pitänyt antaa käsiteltävässä asiassa kyseessä olevat eurooppalaiset tutkintamääräykset. Se tiedustelee tältä osin ensinnäkin, voidaanko direktiivin 2014/41 2 artiklan c alakohdan i alakohdasta, luettuna yhdessä 6 artiklan 1 kohdan b alakohdan kanssa, tehdä tällainen päätelmä, ja toiseksi, vaikuttaako tähän kysymykseen annettavaan vastaukseen se, että Ranskan viranomaiset kuuntelivat matkapuhelimia Saksan alueella.

60. Unionin tuomioistuin on jo selittänyt, että direktiivin 2014/41 6 artiklan 1 kohdan b alakohda on merkityksellinen toimivaltaisen määräyksen antavan viranomaisen määrittämiseksi yksittäistapauksessa. Tuomiossa Spetsializirana Prokuratura (Liikenne- ja paikkatiedot) unionin tuomioistuin yhdisti direktiivin 2014/41 2 artiklan c alakohdan i alakohdan sen 6 artiklan 1 kohdan b alakohdaan.<sup>20</sup> Se selitti, että tuomioistuimen on annettava eurooppalainen tutkintamääräys, jos määräyksen antavan valtion lainsäädännössä, joka koskee samaa kansallista toimenpidettä, näin edellytetään.<sup>21</sup> Tällaisessa tapauksessa tuomioistuin on *toimivaltainen* määräyksen antava viranomainen, vaikka direktiivin 2014/41 2 artiklan c alakohdan i alakohdassa mainitaan yleinen syyttäjä.<sup>22</sup>

61. Lyhyesti sanottuna yleinen syyttäjä voi lähtökohtaisesti olla määräyksen antava viranomainen, mutta vastaavassa kansallisessa tapauksessa sovellettava kansallinen lainsäädäntö määrää määräyksen antavan viranomaisen yksittäistapauksessa.

62. Kun otetaan huomioon edellä esittämäni analyysi siitä, mitä direktiivin 2014/41 6 artiklan 1 kohdan b alakohdassa tarkoitettulla vastaavalla kansallisella tapauksella on ymmärrettävä silloin, kun eurooppalainen tutkintamääräys annetaan olemassa olevien todisteiden toimittamiseksi, tuomioistuimen olisi pitänyt antaa eurooppalainen tutkintamääräys, jos Saksan lainsäädännössä edellytetään sitä toimitettaessa telekuuntelutietoja maan sisällä.

63. Toimivaltaisen määräyksen antavan viranomaisen määrittämisen kannalta on siten merkityksentöntä, olisiko tuomioistuimen Saksan lainsäädännön mukaan annettava lupa telekuuntelutoimenpiteisiin. On tarpeen kysyä pelkästään, olisiko tuomioistuimen annettava lupa vastaavaan todisteiden toimittamiseen jäsenvaltion sisällä. Näin ei vaikuta olevan Saksan lainsäädännön perusteella.

64. Käsiteltävään asiaan liittyy kuitenkin edelleen tärkeä huolenaihe. Jos olemassa olevia todisteita olisi toimitettu jäsenvaltion sisällä yhdeltä syyttäjäviranomaiselta toiselle (esimerkiksi Münchenistä Berliiniin), Saksan lainsäädännön mukaan tuomioistuin olisi määrännyt niiden perustana olevan telekuuntelutoimenpiteen. Tuomioistuin olisi siten valvonut perusoikeuksiin puuttumisen oikeasuhteisuutta. Epäiltyjen ja syytettyjen oikeuksien suojelun näkökulmasta on siten hyväksyttävää sallia näiden todisteiden käyttö toisessa rikosoikeudellisessa menettelyssä ilman, että tuomioistuimen on osallistuttava jälleen asiaan.

<sup>20</sup> Tuomio 16.12.2021, Spetsializirana prokuratura (Liikenne- ja paikkatiedot) (C-724/19, EU:C:2021:1020, 35 ja 44 kohta). Ks. myös tuomio 8.12.2020, Staatsanwaltschaft Wien (Väärennetyt tilisiirtotoimeksiannot) (C-584/19, EU:C:2020:1002, 52 kohta).

<sup>21</sup> Tuomio 16.12.2021, Spetsializirana prokuratura (Liikenne- ja paikkatiedot) (C-724/19, EU:C:2021:1020, 35 ja 45 kohta).

<sup>22</sup> Tämä on myös järkevää oikeuspaikkakeinottelun estämisen näkökulmasta: jos kansallisessa lainsäädännössä edellytetään tuomioistuimen osallistumista kansallisissa tapauksissa, eurooppalaisen tutkintamääräyksen käytön ei pitäisi tehdä tätä vaatimusta tyhjäksi. Mangiaracina, A., "A New and Controversial Scenario in the Gathering of Evidence at the European Level: The Proposal for a Directive on the European Investigation Order", *Utrecht Law Review*, osa 10(1), 2014, s. 126.

65. Kun todisteiden perustana oleva toimenpide kuuluu eri oikeusjärjestelmän piiriin, sääntö, jossa ei edellytetä olemassa olevien todisteiden toimittamiseen kohdistuvaa tuomioistuinvalvontaa, toimii erilaisessa ja oudossa asiayhteydessä.<sup>23</sup>

66. Käsiteltävässä asiassa Ranskan tuomioistuimet antoivat kuitenkin luvan telekuunteluun.<sup>24</sup> Vastavuoroisen tunnustamisen periaate, johon eurooppalainen tutkintamääräysjärjestelmä perustuu, edellyttää, että Saksan viranomaiset antavat tälle menettelyvaiheelle saman arvon kuin ne antaisivat sille kansallisesti. Näin on, vaikka saksalainen tuomioistuin päättäisikin yksittäistapauksessa toisin.

67. Entä jos Ranskan lainsäädännössä ei vaadittaisi luvan myöntämistä telekuuntelutoimenpiteille? Komissio totesi istunnossa, että tilanne olisi siinä tapauksessa toinen, ja väitti näin, että eurooppalaista tutkintamääräystä, jossa pyydetään toimittamaan olemassa olevia todisteita, saatettaisiin pitää unionin oikeuden vastaisena, jos Ranskan tuomioistuimet eivät olisi antaneet lupaa niiden perustana olevalle toimenpiteelle. Tämä viittaisi siihen, ettei toimenpide, jolla todisteet on hankittu, ole täysin merkityksetön direktiivin 2014/41 6 artiklan 1 kohdan b alakohdan kannalta, kun eurooppalainen tutkintamääräys annetaan olemassa olevien todisteiden toimittamista varten.

68. Kun kansallisessa lainsäädännössä annetaan yleiselle syyttäjälle valtuudet pyytää todisteiden toimittamista, koska tuomioistuin on antanut luvan näiden todisteiden alkuperäiseen hankkimiseen, tästä kansallisesta säännöstä tulee mielestäni merkityksellinen direktiivin 2014/41 6 artiklan 1 kohdan b alakohdan nojalla. Tämä tarkoittaa, että määräyksen antavan viranomaisen on todennettava, onko tuomioistuin antanut luvan toimenpiteelle todisteiden hankkimiseksi, kuten kansallisessa lainsäädännössä edellytetään. Määräyksen antava viranomainen ei kuitenkaan voisi kyseenalaistaa tällaisen luvan laatua, vaan sen olisi sen sijaan hyväksyttävä tuomioistuimen täytäntöönpanovaltiossa antama lupa samalla tavalla kuin se tekisi, jos kyse olisi kansallisen tuomioistuimen antamasta luvasta.

69. Jos täytäntöönpanovaltiossa tuomioistuin ei ole osallistunut luvan myöntämiseen toimenpiteelle todisteiden hankkimiseksi, kun taas määräyksen antaneessa valtiossa edellytettäisiin tällaista lupaa vastaavassa kansallisessa tapauksessa, määräyksen antanut valtio voi edellyttää tuomioistuimen antamaa lupaa eurooppalaisen tutkintamääräyksen antamiseksi olemassa olevien todisteiden toimittamista varten. Näin on siinäkin tapauksessa, ettei se edellyttä tällaista lupaa todisteiden toimittamiseen jäsenvaltion sisällä.

70. Käsiteltävässä asiassa toimivaltaiset Ranskan viranomaiset antoivat luvan kaikkiin toimiin, joita toteutettiin tietojen keräämiseksi Ranskassa sijaitsevan EncroChat-palvelimen välityksellä.<sup>25</sup> En siten näe mitään syytä, miksi saksalainen yleinen syyttäjä ei voisi antaa eurooppalaista tutkintamääräystä näiden todisteiden toimittamiseksi.

<sup>23</sup> On kuitenkin todettava, että toimilla, joilla pyritään varmistamaan yhdenmukaistamisen vähimmäistaso rikosprosessioikeuden alalla, on merkittävä asema jäsenvaltioiden erilaisten oikeusjärjestelmien ”tunnetuksi tekemisessä”. Ajattelen tässä yhteydessä sellaisia välineitä kuin eräiden syyttömyysolettamaan liittyvien näkökohtien ja läsnäoloa oikeudenkäynnissä koskevan oikeuden lujittamisesta rikosoikeudellisissa menettelyissä 9.3.2016 annettua Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiiviä (EU) 2016/343 (EUVL 2016, L 65, s. 1) tai tiedonsaantioikeudesta rikosoikeudellisissa menettelyissä 22.5.2012 annettua Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiiviä 2012/13/EU (EUVL 2012, L 142, s. 1).

<sup>24</sup> Tässä yhteydessä olen jo maininnut, että Ranskan perustuslakituomioistuin totesi huhtikuussa 2022 Ranskan lainsäädännön, jonka nojalla EncroChat-telekuuntelusta määrättiin, Ranskan perustuslain mukaiseksi. Ks. edellä alaviite 4.

<sup>25</sup> Ennakkoratkaisupyynnön mukaan Tribunal correctionnel de Lille antoi siihen luvan.

71. Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin on esittänyt toissijaisesti ensimmäisen kysymyksen b kohdan, joka perustuu siihen oletamaan, että Saksan viranomaiset antoivat alkusysäyksen Ranskan Saksan alueella tekemälle tietojenkeruulle, joka oli Saksan intressissä.<sup>26</sup>

72. Tämä kysymys on osittain hypoteettinen, koska todisteiden hankkiminen oli Ranskan oma aloite, jonka se teki oman tutkintansa tarkoituksiin. Saksalaisten EncroChat-käyttäjien paljastuminen oli seurausta telekuuntelusta eikä syy siihen.

73. Sillä seikalla, että jotkut EncroChat-käyttäjät olivat Saksan alueella, ei mielestäni ole merkitystä määräyksen antavan viranomaisen käsitteen kannalta. Koska eurooppalainen tutkintamääräys voidaan antaa ainoastaan toimenpiteistä, jotka ovat käytettävissä vastaavassa kansallisessa tapauksessa, määräyksen antavaa viranomaista koskevia samoja kansallisia sääntöjä sovelletaan riippumatta siitä, missä tutkintatoimenpide toteutettiin ja kenen toimesta. Ainoa ero on se, käytetäänkö eurooppalaista tutkintamääräystä vai kansallista tutkintamääräystä.<sup>27</sup>

### *Välipäätelmä*

74. Kun tuomari on antanut täytäntöönpanovaltiossa luvan alkuperäiseen toimenpiteeseen, ei ole tarpeen, että myös tuomari antaa eurooppalaisen tutkintamääräyksen kyseisten todisteiden toimittamiseksi, vaikka määräyksen antaneen valtion lainsäädännön mukaan tuomarin olisi määrättävä alkuperäisestä todisteiden hankkimisesta.

75. Sillä seikalla, että telekuuntelu on suoritettu toisen jäsenvaltion alueella, ei ole mitään vaikutusta määräyksen antavan viranomaisen määrittämisen kannalta.

### *3. Direktiivin 2014/41 6 artiklan 1 kohdan a alakohta ja oikeasuhteisuus*

76. Direktiivin 2014/41 6 artiklan 1 kohdan a alakohdan mukaan eurooppalaisen tutkintamääräyksen antamisen on oltava välttämätöntä ja oikeassa suhteessa rikosoikeudellisten menettelyjen tarkoitukseen nähden ottaen huomioon epäillyn tai syytteessä olevan henkilön oikeudet.<sup>28</sup>

77. Tätä oikeasuhteisuuden arviointia ohjaavat sekä unionin että määräyksen antaneen valtion oikeus.<sup>29</sup>

<sup>26</sup> Koska saksalaisten käyttäjien matkapuhelimet, joille tiedot oli tallennettu, sijaitsivat Saksassa.

<sup>27</sup> Sen merkityksellisyyttä, että telekuuntelua suoritetaan määräyksen antaneen valtion alueella, käsitellään direktiivin 2014/41 31 artiklan tulkintaa koskevan neljännen kysymysryhmän yhteydessä. Ks. jäljempänä D osa.

<sup>28</sup> Direktiivin 2014/41 johdanto-osan 11 perustelukappaleessa selvennetään kyseistä säännöstä lisäksi toteamalla, että ”määräyksen antavan viranomaisen olisi siksi selvitettävä, ovatko etsityt todisteet tarpeen ja oikeassa suhteessa menettelyn tarkoitukseen nähden, onko valittu tutkintatoimenpide välttämätön ja oikeassa suhteessa kyseessä olevien todisteiden hankkimiseen nähden ja onko toinen jäsenvaltio otettava mukaan näiden todisteiden hankkimiseen antamalla eurooppalainen tutkintamääräys”. Kuten sen sanamuodosta ilmenee, kyseisessä johdanto-osan perustelukappaleessa keskitytään enimmäkseen eurooppalaisen tutkintamääräyksen ensimmäiseen tyyppiin eli siihen, joka annetaan uusien todisteiden hankkimiseksi.

<sup>29</sup> Lomakkeessa, jolla eurooppalainen tutkintamääräys annetaan, on kohta, jossa määräyksen antava viranomainen voi selittää yksityiskohtaisesti, miksi eurooppalainen tutkintamääräys on välttämätön tietyn tapauksen olosuhteissa (direktiivin 2014/41 liitteessä A oleva G jakso). Kyseisen lomakkeen merkityksellisyydestä oikeasuhteisuuden arvioinnin kannalta ks. Bachmaier Winter, L., ”The Role of the Proportionality Principle in Cross-Border Investigations Involving Fundamental Rights”, teoksessa Ruggeri, S. (toim.), *Transnational Inquiries and the Protection of Fundamental Rights in Criminal Proceedings. A Study in Memory of Vittorio Grevi and Giovanni Tranchina*, Springer, Berliini, 2013, s. 318.

78. Määräyksen antavan viranomaisen on oltava vakuuttunut siitä, että eurooppalainen tutkintamääräys on välttämätön ja oikeasuhteinen eurooppalaisen tutkintamääräyksen antamisajankohtana vallinneiden olosuhteiden valossa. Tältä osin M.N. on oikeassa väittäessään, että eurooppalaisen tutkintamääräyksen oikeasuhteisuuden arvioinnin kannalta on ehdottomasti merkityksetöntä, oliko rikostutkinta erittäin menestyksellinen ja johtiko se useisiin tuomioihin vakavista rikoksista.

79. Merkityksellinen kysymys on sen sijaan se, voidaanko yksityiselämään puuttumisen, joka seuraa siitä, että yleinen syyttäjä saa pääsyn toimitettuihin todisteisiin, taso oikeuttaa kyseiseen rikostutkintaan tai rikosoikeudelliseen menettelyyn liittyvän yleisen edun tärkeydellä, kun otetaan huomioon yksittäistapauksen olosuhteet.

80. Tältä osin unionin tuomioistuin on katsonut sähköisen viestinnän tietosuojadirektiiviä koskevassa oikeuskäytännössään,<sup>30</sup> että viranomaisten oikeus saada liikenne- ja paikkatietoja merkitsee aina vakavaa puuttumista asianomaisten henkilöiden yksityiselämään.<sup>31</sup>

81. Vaikka sähköisen viestinnän tietosuojadirektiiviä ei sellaisenaan sovelleta käsiteltävään asiaan,<sup>32</sup> päätelmät liikenne- ja paikkatietojen saatavuuden aiheuttamasta vakavasta puuttumisesta perusoikeuksiin ovat merkityksellisiä myös käsiteltävässä asiassa: Saksan viranomaisten pääsyä Ranskasta toimitettuihin viestintätietoihin voidaan luonnehtia vakavaksi puuttumiseksi perusoikeuksiin. Vakavakin puuttuminen voi kuitenkin olla perusteltua yhtä tärkeän yleisen edun perusteella.<sup>33</sup>

82. Tätä etua voi arvioida ainoastaan määräyksen antava viranomainen (tai direktiivin 2014/41 14 artiklan 2 kohdan mukainen kansallinen tuomioistuin) ottaen huomioon kaikki tapaukseen liittyvät olosuhteet, joista säädetään ensisijaisesti kansallisessa lainsäädännössä.<sup>34</sup> Kuten olen jo selittänyt, asiaa koskeva kansallinen lainsäädäntö on se, jossa säädetään todisteiden toimittamisesta rikosoikeudellisten menettelyjen välillä.

83. Unionin tuomioistuin ei voi korvata määräystä antavaa viranomaista tai kansallista tuomioistuinta konkreettisen eurooppalaisen tutkintamääräyksen oikeasuhteisuuden arvioinnissa. Sen lisäksi, ettei unionin tuomioistuimella ole toimivaltaa siihen, se ei myöskään ole täysin tietoinen kaikista asiaa koskevista oikeussäännöistä eikä tiettyyn rikostutkintaan liittyvistä tosiseikoista. Näin ollen ei ole unionin tuomioistuimen asia päättää, onko suhteellisuusperiaatteen vastaista määrätä kaikkia Saksassa olevia EncroChat-käyttäjiä koskevien tietojen toimittamisesta, jos tehdyistä rikoksista ei ollut konkreettisia todisteita.

84. Toisen kysymyksensä b kohdassa ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin tiedustelee, olisiko telekuuntelumenetelmän salassapito otettava huomioon oikeasuhteisuuden arvioinnissa, jos määräyksen antavan valtion viranomaiset eivät voi varmistaa telekuuntelutoimenpiteellä hankittujen tietojen eheyttä.

<sup>30</sup> Henkilötietojen käsittelystä ja yksityisyyden suojasta sähköisen viestinnän alalla 12.7.2002 annettu Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivi 2002/58/EY (sähköisen viestinnän tietosuojadirektiivi) (EYVL 2002, L 201, s. 37; jäljempänä sähköisen viestinnän tietosuojadirektiivi).

<sup>31</sup> Ks. esim. tuomio 2.3.2021, Prokuratuur (Sähköiseen viestintään liittyvien tietojen saannin edellytykset) (C-746/18, EU:C:2021:152, 39 kohta) ja tuomio 5.4.2022, Commissioner of An Garda Síochána ym. (C-140/20, EU:C:2022:258, 44 kohta).

<sup>32</sup> Kyseistä direktiiviä sovelletaan ainoastaan tilanteisiin, joissa valtion viranomaiset saavat pääsyn sähköisten viestintäpalvelujen tarjoajien säilyttämiin liikenne- ja paikkatietoihin. Sitä ei sitä vastoin sovelleta, kun kyseiset viranomaiset suorittavat telekuuntelua suoraan. Ks. tältä osin tuomio 6.10.2020, La Quadrature du Net ym. (C-511/18, C-512/18 ja C-520/18, EU:C:2020:791, 103 kohta).

<sup>33</sup> Ks. analogisesti tuomio 21.6.2022, Ligue des droits humains (C-817/19, EU:C:2022:491, 122 kohta).

<sup>34</sup> Esimerkiksi kun on kyse tietyn tutkintatoimenpiteen määrittämiseen vaadittavasta epäilyksen asteesta.



85. Salassapito voi mielestäni todellakin vaikuttaa epäiltyjen tai syytettyjen puolustautumismahdollisuuteen. Tämä on kuitenkin merkityksellistä todisteiden hyväksyttävyyden kannalta, mitä käsitellään ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen viidennessä kysymysryhmässä.

#### *Välipäätelmä*

86. Olemassa olevien todisteiden toimittamiseksi annettavan eurooppalaisen tutkintamääräyksen välttämättömyyden ja oikeasuhteisuuden arviointi on määräyksen antavan viranomaisen tehtävä, ja toimivaltaisella kansallisella tuomioistuimella on mahdollisuus valvoa sitä. Tällaisessa arvioinnissa on otettava huomioon, että kansallisen viranomaisen pääsy telekuuntelutietoihin merkitsee vakavaa puuttumista asianomaisten henkilöiden yksityiselämään. Tämän puuttumisen vastapainona on oltava rikosten tutkintaan ja syytteenpanoon liittyvä tärkeä yleinen etu.

*4. Edellytetäänkö unionin oikeudessa, että tuomioistuin arvioi oikeasuhteisuutta tapauksissa, joissa perusoikeuksiin puututaan vakavasti?*

87. Ensimmäisen kysymyksensä c kohdassa ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin tiedustelee, edellytetäänkö unionin oikeudessa – sovellettavasta kansallisesta lainsäädännöstä huolimatta –, että tuomioistuin antaa luvan siihen, että yleinen syyttäjä voi tutustua telekuuntelulla hankittuihin todisteisiin.

88. Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin esittää, että eurooppalaisen tutkintamääräyksen antaminen sellaisten todisteiden toimittamiseksi, jotka koostuvat telekuuntelutiedoista, edellyttää aina tuomioistuimen lupaa. Se viittaa tässä yhteydessä tuomioon Prokuratuur.

89. Kyseisessä tuomiossa unionin tuomioistuin totesi, että viranomaisten oikeus tutustua televiestintäpalvelujen tarjoajien säilyttämiin tietoihin edellyttää tuomioistuimen tai muun puolueettoman elimen etukäteen antamaa lupaa.<sup>35</sup> Se tukeutui julkiasiamiehen vakuuttavaan perusteluun,<sup>36</sup> jonka mukaan syyttäviviranomaista, joka on rikosoikeudellisen menettelyn asianosainen, ei voida pitää puolueettomana. Tästä syystä on kyseenalaista, voiko tällainen elin suorittaa oikeasuhteisuuden tarkastelun antamatta etusijaa viralliseen syytteenpanoon liittyville intresseille epäiltyjen ja syytettyjen yksityisyyteen ja henkilötietojen suojaan liittyvien intressien kustannuksella.

90. Koska direktiivin 2014/41 6 artiklan 1 kohdan a alakohdassa myös edellytetään, että eurooppalainen tutkintamääräys on oikeasuhteinen, voidaan pohtia, voidaanko tällaista oikeasuhteisuuden arviointia ylipäätään antaa syyttäviviranomaisen tehtäväksi tuomiossa Prokuratuur omaksutun logiikan mukaisesti.

91. Sen arvioiminen, voiko yleinen syyttäjä antaa eurooppalaisen tutkintamääräyksen, jätetään direktiivissä 2014/41 kansallisten oikeusjärjestysten tehtäväksi. Tämä on järkevää, kun otetaan huomioon jäsenvaltioiden rikosoikeusjärjestelmien erot. Tähän kansallisissa oikeusjärjestyksissä tehtävään arviointiin liittyy kysymys siitä, voiko yleinen syyttäjä suorittaa puolueettoman

<sup>35</sup> Tuomio 2.3.2021, Prokuratuur (Sähköiseen viestintään liittyvien tietojen saannin edellytykset) (C-746/18, EU:C:2021:152, 51, 53 ja 54 kohta).

<sup>36</sup> Julkiasiamies Pitruzzellan ratkaisuehdotus Prokuratuur (Sähköiseen viestintään liittyvien tietojen saannin edellytykset) (C-746/18, EU:C:2020:18, 103–123 kohta).

oikeasuhteisuuden arvioinnin. Jos yleisen syyttäjän olisi mahdollonta antaa eurooppalainen tutkintamääräys siksi, että se on rikosoikeudellisen menettelyn asianosainen, direktiivin 2014/41 2 artiklan c alakohdan i alakohta menettäisi merkityksensä.

92. Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin on kuitenkin esittänyt, että unionin oikeutta olisi sovellettava ja tuomioistuimen antamaa lupaa olisi sen mukaan edellytettävä vain, kun toimenpiteet merkitsevät vakavaa puuttumista perusoikeuksiin. Tästä oli nimittäin kyse asiassa Prokuratuur ja muissa sähköisen viestinnän tietosuojadirektiiviin liittyvissä asioissa.

93. Ytimekäs vastaus tähän on, ettei sähköisen viestinnän tietosuojadirektiiviä ja sitä koskevaa oikeuskäytäntöä sovelleta nyt tarkasteltavaan tapaukseen. Ne ovat merkityksellisiä vain, kun televiestintäpalvelujen tarjoajien on kansallisen lainsäädännön mukaisesti säilytettävä televiestintään liittyviä liikenne- ja paikkatietoja ja kun viranomaiset vaativat pääsyä näin säilytettyihin tietoihin. Kun jäsenvaltiot suorittavat telekuuntelua suoraan asettamatta sähköisen viestinnän palveluntarjoajille velvollisuuksia, ei sovelleta sähköisen viestinnän tietosuojadirektiiviä vaan ainoastaan kansallista oikeutta.<sup>37</sup>

94. Jos tuomion Prokuratuur taustalla olevaa logiikkaa tarkastellaan kuitenkin tarkemmin, kuten ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin on ehdottanut, voidaan kuitenkin pohtia, miksi unionin tuomioistuin katsoi, ettei syyttävaviranomainen voi tehtäviensä luonteen vuoksi suorittaa puolueetonta oikeasuhteisuuden arviointia, kun kyse on pyynnöstä sähköisten viestintätietojen saamiseksi verkkopalvelujen tarjoajilta.

95. Sähköisen viestinnän tietosuojadirektiivin yhteydessä yleisen syyttäjän saamat tiedot ovat aina sähköisten viestintäpalvelujen tarjoajien, joiden on kansallisen lainsäädännön nojalla säilytettävä kansalaisten liikenne- ja paikkatietoja, hallussa olevia tietoja. Näin säilytetyt tiedot eivät liity mihinkään yksittäistapaukseen vaan joukkovalvontaan. Yleisen syyttäjän pyyntö tutustua näihin tietoihin konkreettista rikostutkintaa varten on ensimmäinen tilanne, jossa yksittäistapauksen olosuhteet voidaan ottaa huomioon. Näin ollen oli perusteltua vaatia, että tuomioistuin arvioi tämän tietojensaannin oikeasuhteisuutta, koska tuomioistuimen osallistuminen on tarpeen, jotta estetään laajamittaisesti ja yleisesti säilytettäviin tietoihin pääsyn väärinkäyttö.

96. Tämä erottaa tuomiossa Prokuratuur esitetyt toteamukset käsiteltävässä asiassa kyseessä olevasta tilanteesta. Viimeksi mainitussa toimitettavia tietoja ei kerätä valikoimattomasti koko väestöstä vaan tiettyä Ranskassa vireillä olevaa rikostutkintaa varten. Tässä ensimmäisessä vaiheessa, jossa nämä tiedot tulivat saataville, tietojen kerääminen tapahtui tuomioistuimen valvonnassa.

97. Näin ollen yksityisyyttä ja tietosuojaa koskeviin perusoikeuksiin puuttumisen taso, joka johti tuomion Prokuratuur antamiseen, ei ole sama kuin näihin oikeuksiin puuttumisen taso käsiteltävässä asiassa. Tiedot, joiden toimittamista pyydettiin kolmella Frankfurt am Mainin yleisen syyttävaviranomaisen antamalla eurooppalaisella tutkintamääräyksellä, koskivat ainoastaan EncroChat-käyttäjiä Saksassa asiayhteydessä, jossa oli olemassa epäily siitä, että kyseistä palvelua käytetään pääasiassa rikosten tekemiseen.

98. Tämä ei tarkoita sitä, etteikö puuttuminen näiden henkilöiden yksityiselämään olisi tärkeää. Sitä ei kuitenkaan voida rinnastaa väestön joukkovalvontaan.

<sup>37</sup> Tuomio 6.10.2020, La Quadrature du Net ym. (C-511/18, C-512/18 ja C-520/18, EU:C:2020:791, 103 kohta).

99. Sen lisäksi, että direktiivissä 2014/41 veloitetaan määräyksen antava viranomaisen tekemään oikeasuhteisuuden arviointi ja selittämään se, siinä säädetään muistakin takeista. Jos yleiset syyttäjät loukkaavat perusoikeuksia, direktiivin 2014/41 14 artiklan 1 kohdassa edellytetään jäsenvaltioiden varmistavan, että oikeussuojakeinot, jotka vastaavat niitä, joita voidaan käyttää vastaavassa kansallisessa tapauksessa, ovat sovellettavissa eurooppalaisessa tutkintamääräyksessä mainittuihin tutkintatoimenpiteisiin. Epäillyn tai syytetyn olisikin voitava riitauttaa oikeasuhteisuuden arviointi, jonka yleinen syyttäjä on tehnyt antaessaan eurooppalaisen tutkintamääräyksen todisteiden toimittamiseksi.<sup>38</sup> Näin ei ole sähköisen viestinnän tietosuojadirektiivin tapauksessa.

100. Tarkastelen lopuksi lyhyesti lainvalvontatarkoituksessa käsiteltyjen henkilötietojen suojaa koskevan direktiivin<sup>39</sup> merkityksellisyyttä määräyksen antavan viranomaisen määrittämisen kannalta. Tämä kysymys nousi esiin, koska unionin tuomioistuin selitti tuomiossaan *La Quadrature du Net* ym., ettei sähköisen viestinnän tietosuojadirektiiviä sovelleta suoraan harjoitettavaan telekuunteluun; sen sijaan sovelletaan kansallista oikeutta, ”jollei [lainvalvontatarkoituksessa käsiteltyjen henkilötietojen suojaa koskevan direktiivin] soveltamisesta muuta johdu”.<sup>40</sup> Kyse on näin ollen siitä, seuraako lainvalvontatarkoituksessa käsiteltyjen henkilötietojen suojaa koskevasta direktiivistä velvoite siihen, että tuomioistuin antaa eurooppalaisen tutkintamääräyksen olemassa olevien todisteiden toimittamiseksi silloin, kun todisteet koostuvat telekuuntelutiedoista.

101. Lainvalvontatarkoituksessa käsiteltyjen henkilötietojen suojaa koskevaa direktiiviä, jolla suojellaan henkilötietoja rikostutkintojen yhteydessä, voidaan nimittäin soveltaa käsiteltävän asian olosuhteisiin.<sup>41</sup> Kyseiseen direktiiviin ei nähdäkseni kuitenkaan sisälly sellaista sääntöä, jonka perusteella unionin tuomioistuin voisi päätellä, että unionin oikeudessa asetetaan jäsenvaltioille velvoite varmistaa, että tuomioistuin antaa etukäteen yleiselle syyttäjälle luvan saada suora pääsy telekuuntelun avulla saatuihin tietoihin.

102. Mainitussa direktiivissä säädetään rekisterinpitäjinä toimivien viranomaisten, joiden edellytetään muun muassa suorittavan oikeasuhteisuuden arvioinnin,<sup>42</sup> velvoitteista, mutta siinä ei määritellä, mitä nämä viranomaiset ovat.

<sup>38</sup> Euroopan ihmisoikeussopimuksen 8 artiklaa, jossa taataan oikeus nauttia yksityis- ja perhe-elämän kunnioitusta, koskevassa Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen oikeuskäytännössä todettiin perusoikeuksia loukatun, kun kansallisessa lainsäädännössä ei edellytetty oikeasuhteisuuden arviointia eikä säädetty tuomioistuinvalvonnasta. Ks. esim. Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen tuomio 12.1.2016, *Szabó ja Vissy v. Unkari* (CE:ECHR:2016:0112JUD003713814, 89 kohta).

<sup>39</sup> Luonnollisten henkilöiden suojelusta toimivaltaisten viranomaisten suorittamassa henkilötietojen käsittelyssä rikosten ennalta estämistä, tutkimista, paljastamista tai rikoksiin liittyviä syytetoimia tai rikosoikeudellisten seuraamusten täytäntöönpanoa varten sekä näiden tietojen vapaasta liikkuvuudesta ja neuvoston puitepäätöksen 2008/977/YOS kumoamisesta 27.4.2016 annettu Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivi (EU) 2016/680 (EUVL 2016, L 119, s. 89; jäljempänä lainvalvontatarkoituksessa käsiteltyjen henkilötietojen suojaa koskeva direktiivi).

<sup>40</sup> Tuomio 6.10.2020, *La Quadrature du Net* ym. (C-511/18, C-512/18 ja C-520/18, EU:C:2020:791, 103 kohta).

<sup>41</sup> Lainvalvontatarkoituksessa käsiteltyjen henkilötietojen suojaa koskevan direktiivin valossa tarkasteltuna käsiteltävää asiaa voidaan kuvata sellaiseksi, jossa on kyse kahdesta henkilötietojen käsittelyä koskevasta tapauksesta: ensinnäkin toimivaltaiset Ranskan viranomaiset toimivat rekisterinpitäjinä, kun ne suorittivat telekuuntelua ja keräsivät sähköisiä viestintätietoja rikosten ennalta estämistä, tutkimista, paljastamista tai rikoksiin liittyviä syytetoimia tai rikosoikeudellisten seuraamusten täytäntöönpanoa varten; toiseksi, kun kyseiset tiedot toimitettiin Frankfurtin yleiselle syyttäjäviranomaiselle, joka pyysi niitä Saksassa vireillä olevaa rikostutkintaa varten eurooppalaisten tutkintamääräysten perusteella, kyseisestä syyttäjänviranomaisesta tuli rekisterinpitäjä.

<sup>42</sup> Unionin tuomioistuin totesi, että silloin, kun henkilötietoja käsitellään lainvalvontatarkoituksessa käsiteltyjen henkilötietojen suojaa koskevan direktiivin 4 artiklan 2 kohdassa tarkoitetulla tavalla muuhun tarkoitukseen kuin siihen, johon henkilötiedot kerättiin, sen arvioimisessa, noudattaako henkilötietojen käsittely kyseisen direktiivin soveltamisalaan kuuluvaa tietojenkäsittelyä koskevia periaatteita, jokaista tarkoitusta on pidettävä erityisenä ja erillisenä (ks. tuomio 8.12.2022, *Inspektor v Inspektorata kam Visshia sadeben savet* (Henkilötietojen käsittelyn tarkoitus – Rikostutkinta), C-180/21, EU:C:2022:967, 56 kohta).

### *Välipäätelmä*

103. Unionin oikeudessa ei edellytetä, että tuomioistuin antaa eurooppalaisen tutkintamääräyksen telekuuntelulla hankittujen olemassa olevien todisteiden toimittamiseksi, jos kansallisessa lainsäädännössä säädetään, että yleinen syyttäjä voi määrätä tällaisesta toimittamisesta vastaavassa kansallisessa tapauksessa.

### *D Direktiivin 2014/41 31 artikla ja ilmoittamista koskeva vaatimus*

104. Neljännellä kysymysryhmällään ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin tiedustelee, olisiko Ranskan viranomaisten suorittamaan telekuunteluun pitänyt soveltaa direktiivin 2014/41 31 artiklan mukaista ilmoitusvelvollisuutta. Jos olisi, se kysyy lisäksi, olisiko tällainen ilmoitus pitänyt tehdä tuomarille, koska ainoastaan tuomari olisi voinut antaa luvan telekuunteluun Saksan lainsäädännön mukaan.

105. Direktiivin 2014/41 31 artiklan asian kannalta merkityksellisissä osissa säädetään seuraavaa:

”1. Jos jonkin jäsenvaltion toimivaltainen viranomainen, jäljempänä ’kuuntelua suorittava jäsenvaltio’, antaa luvan telekuunteluun tutkintatoimenpiteen toteuttamiseksi ja kuuntelua koskevassa määräyksessä ilmoitetun telekuuntelun kohteena olevan liittymää käytetään toisen jäsenvaltion, jäljempänä ’ilmoituksen vastaanottanut jäsenvaltio’, alueella, jolta ei tarvita teknistä apua kuuntelun suorittamiseen, kuuntelua suorittavan jäsenvaltion on ilmoitettava asiasta ilmoituksen vastaanottaneen jäsenvaltion toimivaltaiselle viranomaiselle:

- a) ennen kuuntelua silloin, kun kuuntelua suorittavan jäsenvaltion toimivaltainen viranomainen kuuntelumääräyksen antamisajankohtana tietää, että telekuuntelun kohde on tai tulee olemaan ilmoituksen vastaanottaneen jäsenvaltion alueella;
- b) kuuntelun aikana tai kuuntelun toteuduttua, välittömästi sen jälkeen, kun se saa tietää, että telekuuntelun kohde on tai on ollut kuuntelun aikana ilmoituksen vastaanottaneen jäsenvaltion alueella.

2. Edellä 1 kohdassa tarkoitettu ilmoitus on tehtävä liitteessä C esitetyllä lomakkeella.

– –”

106. Direktiivin 2014/41 31 artikla koskee tilanteita, joissa yksi jäsenvaltio suorittaa telekuuntelua toisen jäsenvaltion, jolta ei tarvita teknistä apua, alueella.<sup>43</sup>

<sup>43</sup> Tilanteissa, joissa tarvitaan teknistä apua jäsenvaltiolta, jonka alueella telekuuntelua suoritetaan, sovelletaan direktiivin 2014/41 30 artiklaa.

107. Kyseisellä säännöksellä on kaksi tarkoitusta. Ensinnäkin ilmoitus on jatkoa aiempiin keskinäistä oikeusapua koskeviin järjestelyihin perustuvalla kansainväliselle kohteliaisuudelle,<sup>44</sup> ja ilmoitusvelvollisuuden tehtävä on vahvistaa vapauden, turvallisuuden ja oikeuden alueen osallistujien keskinäistä luottamusta.<sup>45</sup> Toiseksi ilmoituksen tehtävänä on antaa ilmoituksen vastaanottaneelle jäsenvaltiolle mahdollisuus suojella yksilöiden perusoikeuksia alueellaan.<sup>46</sup>

108. Direktiivin 2014/41 31 artiklaa sovelletaan tilanteeseen, jossa rajatylittävä toimenpide on käytössä mutta jossa ei ole annettu eurooppalaista tutkintamääräystä, koska yksi jäsenvaltio toteuttaa sen yksipuolisesti.<sup>47</sup>

109. Tämä tulkinta seuraa direktiivin 2014/41 31 artiklan sanamuodosta, jossa ei mainita lainkaan eurooppalaisen tutkintamääräyksen antamista, toisin kuin sen 30 artiklassa. Ensiksi mainitussa artiklassa ei myöskään käytetä ilmaisuja ”määräyksen antanut valtio” ja ”täytäntöönpanovaltio” vaan ”kuuntelua suorittava jäsenvaltio” ja ”ilmoituksen vastaanottanut jäsenvaltio”.<sup>48</sup>

110. Kyseinen säännös kohdistuu nähdäkseni nimenomaisesti sellaisiin tilanteisiin kuin se, jossa Ranska telekuuntelee Saksassa olevia matkapuhelimia Ranskassa vireillä olevan rikostutkinnan yhteydessä. Ranskan olisi siten pitänyt tehdä ilmoitus Saksan viranomaisille välittömästi sen jälkeen, kun se sai tietää, että osa telekuuntelutiedoista oli peräisin Saksassa olevista matkapuhelimista.<sup>49</sup>

111. Mille Saksan viranomaiselle Ranskan olisi pitänyt tehdä kyseinen ilmoitus? Direktiivissä 2014/41 ei aseteta jäsenvaltioille velvollisuutta nimetä tällaisten ilmoitusten vastaanottamiseen toimivaltainen kansallinen viranomainen, kuten joissain muissa tilanteissa.<sup>50</sup> Kuuntelua suorittava jäsenvaltio ei siten voi tietää, mikä elin on toimivaltainen vastaanottamaan tällaisen ilmoituksen asianomaisessa ilmoituksen vastaanottaneessa jäsenvaltiossa.

112. Ranskalla ei siten ollut velvollisuutta ilmoittaa asiasta toimivaltaiselle saksalaiselle tuomioistuimelle, mutta se olisi myös voinut tehdä ilmoituksen esimerkiksi yleiselle syyttäjälle. Ilmoituksen vastaanottaneiden jäsenvaltioiden asia on vastaanottaa tällainen ilmoitus ja välittää se kansallisen lainsäädännön mukaan toimivaltaiselle viranomaiselle.

### *Välipäätelmä*

113. Jäsenvaltion, joka yksipuolisen rikostutkintansa tai rikosoikeudellisen menettelynsä kuluessa suorittaa telekuuntelua toisen jäsenvaltion alueella, on ilmoitettava telekuuntelusta kyseiselle toiselle jäsenvaltiolle.

<sup>44</sup> Direktiivin 2014/41 31 artiklan teksti vastaa pääosin Euroopan unionista tehdyn sopimuksen 34 artiklan mukaisen yleissopimuksen keskinäisestä oikeusavusta rikosasioissa Euroopan unionin jäsenvaltioiden välillä (EYVL 2000, C 197, s. 3) 20 artiklaa.

<sup>45</sup> Alaviitteessä 19 mainittu Bachmaier, L., s. 330.

<sup>46</sup> Direktiivin 2014/41 31 artiklan 3 kohdan mukaan ilmoituksen vastaanottaneen jäsenvaltion toimivaltainen viranomainen voi varmistaa, sallittaisiinko tällainen kuuntelu vastaavassa kansallisessa tapauksessa, ja ilmoittaa viimeistään 96 tunnin kuluessa ilmoituksen vastaanottamisesta kuuntelua suorittavan jäsenvaltion toimivaltaiselle viranomaiselle, että kuuntelua ei saa suorittaa tai se on lopetettava tai että aineistoa, joka on jo saatu kuuntelussa, ei saa käyttää tai saa käyttää ainoastaan tietyin ehdoin.

<sup>47</sup> En näin ollen ole samaa mieltä kuin Ranskan hallitus, joka väitti, ettei direktiivin 2014/41 31 artiklaa sovelleta käsiteltävään asiaan, koska telekuuntelua ei suoritettu eurooppalaisen tutkintamääräyksen täytäntöönpanemiseksi vaan se tapahtui ennen eurooppalaisen tutkintamääräyksen antamista.

<sup>48</sup> Alaviitteessä 19 mainittu Bachmaier, L., s. 331.

<sup>49</sup> Direktiivin 2014/41 31 artiklassa asetetun ilmoitusvelvollisuuden noudattamiseksi Ranskan olisi pitänyt käyttää kyseisen direktiivin liitteessä C esitettyä lomaketta.

<sup>50</sup> Ks. direktiivin 2014/41 33 artiklan 1 kohta.

114. Ilmoitus voidaan toimittaa mille tahansa viranomaiselle, jota kuuntelua suorittava jäsenvaltio pitää tarkoituksenmukaisena, koska kyseinen valtio ei voi tietää, mikä viranomainen on toimivaltainen vastaavassa kansallisessa tapauksessa.

115. Direktiivin 2014/41 31 artiklan tarkoituksena on suojella sekä asianomaisia yksittäisiä sähköisen viestinnän käyttäjiä että ilmoituksen vastaanottaneen jäsenvaltion täysivaltaisuutta.

### ***E Todisteiden hyväksyttävyyys***

116. Viidennellä kysymysryhmällään ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin tiedusteleo lähinnä, johtaako sen toteaminen, että eurooppalainen tutkintamääräys on annettu direktiivin 2014/41 vaatimusten vastaisesti, siihen, ettei kyseisiä todisteita voida hyväksyä rikosoikeudellisissa menettelyissä määräyksen antaneessa jäsenvaltiossa. Se tukeutuu tältä osin vastaavuus- ja tehokkuusperiaatteisiin. Viimeksi mainittuun vedotaan siinä mielessä, että jos direktiivin 2014/41 vastaisesti saatuja todisteita käytettäisiin tästä huolimatta määräyksen antaneessa valtiossa, tällä heikennettäisiin kyseisen direktiivin tehokkuutta.

117. Tähän kysymysryhmään voidaan vastata lyhyesti seuraavasti: unionin oikeudessa ei säädetä todisteiden hyväksyttävyydestä rikosoikeudellisissa menettelyissä.

118. Vaikka Euroopan unioni voi SEUT 82 artiklan 2 kohdan a alakohdan nojalla säätää todisteiden vastavuoroista hyväksyttävyyttä koskevista vähimmäissäännöistä, näin ei ole vielä tapahtunut.<sup>51</sup>

119. Eurooppalaisen tutkintamääräyksen avulla saatujen todisteiden arviointi mainitaan ainoastaan direktiivin 2014/41 14 artiklan 7 kohdan toisessa virkkeessä: ”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.”<sup>52</sup>

120. Kun komissiolta kysyttiin istunnossa, vaikuttaako kyseinen säännös mitenkään todisteiden hyväksyttävyyttä koskeviin sääntöihin jäsenvaltiossa, se totesi, että tällainen päätelmä meni liian pitkälle. Se selitti, että kyseisessä virkkeessä pelkästään muistutetaan, että Euroopan unionin perusoikeuskirjan (jäljempänä perusoikeuskirja) 47 ja 48 artiklassa suojeltuja oikeuksia on kunnioitettava. Olen taipuvainen kallistumaan tällaisen tulkinnan kannalle, jossa tunnustetaan se, että todisteiden hyväksyttävyyden sääntelyä koskeva poliittinen prosessi ei tällä hetkellä etene Euroopan unionissa.

<sup>51</sup> Ligeti, K. ym. mainitsevat, että jäsenvaltiot kieltäytyvät tekemästä näin toissijaisuuteen ja oikeasuhteisuuteen liittyvien huolenaiheiden vuoksi ja että tämä vaikuttaisi kansallisiin keskinäisiin valvontajärjestelmiin (Ligeti, K., Garamvölgy, B., Ondrejová, A. ja von Galen, M., ”Admissibility of Evidence in Criminal Proceedings in the EU”, *eucri*, osa 3, 2020, s. 202, alaviite 14).

<sup>52</sup> Direktiivin 2014/41 johdanto-osan 34 perustelukappaleessa todetaan lisäksi seuraavaa: ”Lisäksi sen arvioiminen, käytetäänkö aineistoa todisteena ja onko se näin ollen eurooppalaisen tutkintamääräyksen kohde, olisi samasta syystä jätettävä määräyksen antavan viranomaisen tehtäväksi.”

121. Unionin oikeudessa on tietääkseni päästy lähimmäksi todisteiden hyväksyttävyyden sääntelyä EPPO-asetuksen<sup>53</sup> 37 artiklan 1 kohdassa: ”EPPOn syyttäjien tai vastaajan tuomioistuimelle esittämien todisteiden hyväksymisestä ei saa kieltäytyä pelkästään sillä perusteella, että todisteet on kerätty toisessa jäsenvaltiossa tai toisen jäsenvaltion lainsäädännön mukaisesti.”

122. Kyseisessä säännöksessä kuitenkin todetaan pelkästään, ettei todisteita pitäisi hylätä *sillä perusteella*, että ne on kerätty toisessa jäsenvaltiossa tai toisen jäsenvaltion lainsäädännön mukaisesti. Siinä ei aseteta kansalliselle tuomarille muita rajoitteita sen suhteen, miten hänen on arvioitava todisteiden hyväksyttävyyttä.

123. Sama lähestymistapa löytyy myös Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen oikeuskäytännöstä. Mainittu tuomioistuin katsoi, että todisteiden hyväksyttävyys on kansallisen oikeuden alaan kuuluva asia,<sup>54</sup> kun taas arvioidessaan Euroopan ihmisoikeussopimuksen 6 artiklan mahdollista rikkomista ”tuomioistuin – tarkastelee menettelyä kokonaisuutena ottaen huomioon puolustautumisoikeudet mutta myös yleisön ja uhrien intressit siihen, että rikos johtaa asianmukaisen syytteen nostamiseen, ja tarvittaessa todistajien oikeudet”.<sup>55</sup>

124. Vaikka oikeuskirjallisuudessa suhtaudutaan kriittisesti tällaisen vaatimuksen riittävyyteen, etenkin kun otetaan huomioon jäsenvaltioiden prosessioikeuksien erot,<sup>56</sup> tämä ei muuta sitä tosiasiaa, että tällä hetkellä todisteiden hyväksyttävyyttä ei säännellä unionin tasolla.

125. Yhteenvetona voidaan todeta, että unionin oikeuden nykytilassa sitä, voidaanko kansallisen tai unionin oikeuden vastaisesti hankitut todisteet hyväksyä, säännellään jäsenvaltioiden lainsäädännössä.

126. Direktiivissä 2014/41 eurooppalaisen tutkintamääräyksen antamiselle asetettujen edellytysten mahdollisen noudattamatta jättämisen seuraukset ovat harvassa: kyseisen direktiivin 6 artiklan 3 kohdassa säädetään, että jos täytäntöönpanoviranomaisella on syytä katsoa, että 6 artiklan 1 kohdassa tarkoitetut edellytykset eivät ole täyttyneet, se voi kuulla määräyksen antanutta viranomaista siitä, miten tärkeää eurooppalaisen tutkintamääräyksen täytäntöönpano on, ja tämän kuulemisen jälkeen päättää peruuttaa eurooppalaisen tutkintamääräyksen.

127. Todisteiden hyväksyttävyys on näin ollen tällä hetkellä kansallisen oikeuden alaan kuuluva asia. Asioissa, joissa sovelletaan unionin oikeutta, asiaa koskevat kansalliset säännökset eivät saa kuitenkaan olla perusoikeuskirjan 47 ja 48 artiklan vastaisia.<sup>57</sup>

<sup>53</sup> Tiiviimmän yhteistyön toteuttamisesta Euroopan syyttäjänviraston (EPPO) perustamisessa 12.10.2017 annettu neuvoston asetetus (EU) 2017/1939 (EUVL 2017, L 283, s. 1; jäljempänä EPPO-asetus).

<sup>54</sup> Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen tuomio 12.7.1988, Schenk v. Sveitsi, (CE:ECHR:1988:0712JUD001086284, 45 ja 46 kohta); Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen tuomio 11.7.2017, Moreira Ferreira v. Portugali (nro 2) (CE:ECHR:2017:0711JUD001986712, 83 kohta) ja Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen tuomio 1.3.2007, Heglás v. Tšekin tasavalta (CE:ECHR:2007:0301JUD000593502, 84 kohta).

<sup>55</sup> Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen tuomio 17.1.2017, Habran ja Dalem v. Belgia (CE:ECHR:2017:0117JUD004300011, 96 kohta).

<sup>56</sup> Hecker, B., ”Mutual Recognition and Transfer of Evidence. The European Evidence Warrant”, teoksessa Ruggieri, S. (toim.), *Transnational Inquiries and the Protection of Fundamental Rights in Criminal Proceedings: A Study in Memory of Vittorio Grevi and Giovanni Tranchina*, Springer, Berliini, 2013, s. 277 ja edellä alaviitteessä 19 mainittu Armada, I., s. 30.

<sup>57</sup> Tuomio 7.9.2023, Rayonna prokuratura Lovech, teritorialno otdelenie Lukovit (Henkilöön kohdistuva etsintä) (C-209/22, EU:C:2023:634, 58 ja 61 kohta).

128. Menettelyyn liittyviä vastaavuus- ja tehokkuusperiaatteita sovelletaan tilanteisiin, joissa unionin oikeudessa annetaan yksityisille oikeuksia ilman oikeussuojakeinoja. Jäsenvaltioiden on varmistettava, että unionin oikeudesta johtuvaa oikeutta voidaan käyttää samoin edellytyksin kuin vastaavaa kansallista oikeutta, eivätkä sovellettavat menettelysäännöt saa tehdä tällaisten oikeuksien käyttämistä käytännössä mahdottomaksi.<sup>58</sup>

129. Unionin oikeudessa ei kuitenkaan anneta yksityisille oikeutta, joka koskisi todisteiden hyväksyttävyyttä (tai hylkäämistä). Vastaavuus- ja tehokkuusperiaatteita ei siten sovelleta.

130. Vaikka se, ettei todisteita voida hyväksyä direktiivin 2014/41 rikkomisen seurauksena, voisi (oletettavasti) parantaa direktiivin tehokasta vaikutusta, tämä ei anna unionin tuomioistuimelle oikeutta ottaa käyttöön tällaista sääntöä.

### *Välipäätelmä*

131. Unionin oikeudessa ei sen nykytilassa säännellä direktiivin 2014/41 vaatimusten vastaisesti annetulla eurooppalaisella tutkintamääräyksellä hankittujen todisteiden hyväksyttävyyttä. Todisteiden hyväksyttävyyden on kansallisen oikeuden, jossa on kuitenkin noudatettava perusoikeuskirjan 47 ja 48 artiklassa asetettuja puolustautumisoikeuksia koskevia vaatimuksia, alaan kuuluva asia.

## **IV Ratkaisuehdotus**

132. Edellä esitetyn perusteella ehdotan, että unionin tuomioistuin vastaa Landgericht Berlinin esittämiin ennakkoratkaisukysymyksiin seuraavasti:

1) Vastauksena ensimmäiseen kysymysryhmään, sellaisena kuin se on esitetty:

Kun tuomari on antanut täytäntöönpanovaltiossa luvan alkuperäiseen toimenpiteeseen, ei ole tarpeen, että myös tuomari antaa eurooppalaisen tutkintamääräyksen kyseisten todisteiden toimittamiseksi, vaikka määräyksen antaneen valtion lainsäädännön mukaan tuomarin olisi määrättävä alkuperäisestä todisteiden hankkimisesta.

Sillä seikalla, että telekuuntelu on suoritettu toisen jäsenvaltion alueella, ei ole mitään vaikutusta määräyksen antavan viranomaisen määrittämisen kannalta.

Unionin oikeudessa ei edellytetä, että tuomioistuin antaa eurooppalaisen tutkintamääräyksen telekuuntelulla hankittujen olemassa olevien todisteiden toimittamiseksi, jos kansallisessa lainsäädännössä säädetään, että yleinen syyttäjä voi määrätä tällaisesta toimittamisesta vastaavassa kansallisessa tapauksessa.

2) Vastauksena toiseen kysymysryhmään, sellaisena kuin se on esitetty:

Olemassa olevien todisteiden toimittamiseksi annettavan eurooppalaisen tutkintamääräyksen välttämättömyyden ja oikeasuhteisuuden arviointi on määräyksen antavan viranomaisen tehtävä, ja toimivaltaisella kansallisella tuomioistuimella on mahdollisuus valvoa sitä. Tällaisessa arvioinnissa on otettava huomioon, että kansallisen viranomaisen pääsy

<sup>58</sup> Vahvistettu 16.12.1976 annetussa tuomiossa Rewe-Zentralfinanz ja Rewe-Zentral (33/76, EU:C:1976:188, 5 kohta) ja tuomiossa 16.12.1976, Comet (45/76, EU:C:1976:191, 13 kohta). Ks. viimeksi esim. tuomio 13.7.2023, CAJASUR Banco (C-35/22, EU:C:2023:569, 23 kohta).



telekuuntelutietoihin merkitsee vakavaa puuttumista asianomaisten henkilöiden yksityiselämään. Tämän puuttumisen vastapainona on oltava rikosten tutkintaan ja syytteenpanoon liittyvä tärkeä yleinen etu.

3) Vastauksena kolmanteen kysymysryhmään, sellaisena kuin se on esitetty:

Kun eurooppalainen tutkintamääräys annetaan toisen valtion hallussa jo olevien todisteiden toimittamiseksi, rikosasioita koskevasta eurooppalaisesta tutkintamääräyksestä 3.4.2014 annetun Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivin 2014/41/EU 6 artiklan 1 kohdan b alakohtaan sisältyvä viittaus vastaavaan kansalliseen tapaukseen edellyttää, että määräyksen antava viranomainen selvittää, onko telekuuntelulla hankittujen todisteiden toimittaminen rikosoikeudellisesta menettelystä toiseen jäsenvaltion sisällä sallittua asiaa koskevassa kansallisessa lainsäädännössä ja jos on, niin millä edellytyksin.

Päättyessään siitä, voiko se antaa eurooppalaisen tutkintamääräyksen olemassa olevien todisteiden toimittamiseksi, määräyksen antava viranomainen ei voi arvioida niiden todisteiden, joiden toimittamista se pyytää eurooppalaisella tutkintamääräyksellä, täytäntöönpanovaltiossa tapahtuneen alkuperäisen hankkimisen lainmukaisuutta.

Edelliseen vastaukseen ei vaikuta se seikka, että tällaiset toimenpiteet toteutettiin määräyksen antavan valtion alueella tai että ne olivat sen intressissä.

4) Vastauksena neljanteen kysymysryhmään, sellaisena kuin se on esitetty:

Jäsenvaltion, joka yksipuolisen rikostutkintansa tai rikosoikeudellisen menettelynsä kuluessa suorittaa telekuuntelua toisen jäsenvaltion alueella, on ilmoitettava telekuuntelusta kyseiselle toiselle jäsenvaltiolle.

Ilmoitus voidaan toimittaa mille tahansa viranomaiselle, jota kuuntelua suorittava jäsenvaltio pitää asianmukaisena, koska kyseinen valtio ei voi tietää, mikä viranomainen on toimivaltainen vastaavassa kansallisessa tapauksessa.

Direktiivin 2014/41 31 artiklan tarkoituksena on suojella sekä asianomaisia yksittäisiä sähköisen viestinnän käyttäjiä että ilmoituksen vastaanottaneen jäsenvaltion täysivaltaisuutta.

5) Vastauksena viidenteen kysymysryhmään, sellaisena kuin se on esitetty:

Unionin oikeudessa ei sen nykytilassa säännellä direktiivin 2014/41 vaatimusten vastaisesti annetulla eurooppalaisella tutkintamääräyksellä hankittujen todisteiden hyväksyttävyyttä. Todisteiden hyväksyttävyyden on kansallisen oikeuden, jossa on kuitenkin noudatettava Euroopan unionin perusoikeuskirjan 47 ja 48 artiklassa asetettuja puolustautumisoikeuksia koskevia vaatimuksia, alaan kuuluva asia.