Rättsfallssamlingen

FÖRSLAG TILL AVGÖRANDE AV GENERALADVOKAT
YVES BOT
föredraget den 12 april 2016*

Mål C-601/14

Europeiska kommissionen
mot

Republiken Italien

”Fördragsbrott — Direktiv 2004/80/EG — Brottsofferersättning — Artikel 12 — Avsaknad av en allmän ordning för ersättning till offer för samtliga typer av uppsåtliga våldsbrott begångna på italienskt territorium — Område med frihet, säkerhet och rättvisa”

1. Europeiska kommissionen har yrkat att domstolen ska fastställa att Republiken Italien har underlåtit att uppfylla sina skyldigheter enligt artikel 12.2 i direktiv 2004/80/EG genom att inte föreskriva en ordning för ersättning till offer för samtliga typer av uppsåtliga våldsbrott begångna på dess territorium.**

2. Republiken Italien föreskriver i sin nationella lagstiftning att sådan ersättning kan ges endast i samband med vissa typer av uppsåtliga våldsbrott, exempelvis terrorhandlingar och brott med koppling till maffian.

3. Jag kommer i detta förslag till avgörande att redogöra för skälen till att jag anser att förevarande fördragsbrottstalan ska bifallas.

I – **Tillämpliga bestämmelser**

A – *Unionsrätt*

4. I skäl 3 i direktiv 2004/80 anges att Europeiska rådet ”[v]id sitt möte i Tammerfors den 15 och 16 oktober 1999 begärde … att miniminormer för skydd av brottsoffer [skulle] utarbetas, särskilt för offrens tillgång till rättvisa och rätt till skadestånd, inbegripet juridiska kostnader”.

5. Enligt skäl 6 i samma direktiv bör ”[b]rottsoffer i Europeiska unionen … ha rätt till rättvis och lämplig ersättning för de skador de har lidit, oavsett var i Europeiska gemenskapen brottet begicks”.

* Originalspråk: franska.

** EUT L 261, 2004, s. 15.

6. Skäl 7 i nämnda direktiv har följande lydelse:

”I direktivet fastställs ett samarbetssystem för att underlätta möjligheten att få ersättning till brottsoffer i gränsöverskridande fall, vilket bör fungera på grundval av medlemsstaternas ordningar för ersättning till offer för uppsåtliga våldsbrott som begås på deras respektive territorier. Därför bör en ersättningsordning finnas i alla medlemsstater.”

7. I artikel 1 i direktiv 2004/80, som ingår i kapitel I med rubriken ”Möjlighet att få ersättning i gränsöverskridande fall”, föreskrivs följande:

”Medlemsstaterna skall ombesörja att, då ett uppsåtligt våldsbrott har begåtts i en annan medlemsstat än den medlemsstat där sökanden av ersättning har sin vanliga vistelseort, sökanden skall ha rätt att lämna in en ansökan till en myndighet eller ett annat organ i den sistnämnda medlemsstaten.”

8. Kapitel II, med rubriken ”Nationella ersättningsordningar”, innehåller en enda artikel, nämligen artikel 12, som har följande lydelse:

”1. De regler om möjlighet att få ersättning i gränsöverskridande fall som fastställs i detta direktiv skall fungera på grundval av medlemsstaternas ordningar för ersättning till offer för uppsåtliga våldsbrott som begås på deras respektive territorier.

2. Alla medlemsstater skall säkerställa att det i deras nationella regler föreskrivs en ordning för ersättning till offer för uppsåtliga våldsbrott som begås på deras respektive territorier, som garanterar rättvis och lämplig brottsofferersättning.”

9. Slutligen föreskrivs följande i artikel 18 i nämnda direktiv:

”1. Medlemsstaterna skall sätta i kraft de lagar och andra författningar som är nödvändiga för att följa detta direktiv senast den 1 januari 2006, med undantag av artikel 12.2, där datum för efterlevnad skall vara den 1 juli 2005. De skall genast underrätta kommissionen om detta.

2. Medlemsstaterna får föreskriva att de bestämmelser, som behövs för att följa detta direktiv, endast skall gälla för sökande vars skador har vållats av brott som begåtts efter den 30 juni 2005.

…”

B – *Italiensk rätt*

10. Direktiv 2004/80 har införlivats med italiensk rätt genom decreto legislativo n. 204, attuazione della direttiva 2004/80/CE relativa all’indennizzo delle vittime di reato (lagstiftningsdekret nr 204 om tillämpning av direktiv 2004/80/EG om ersättning till brottsoffer) av den 9 november 2007*** och genom decreto ministerial n. 222, regolamento ai sensi dell’articolo 7 del decreto legislativo n. 204/2007 (ministerdekret nr 222 med föreskrifter i den mening som avses i artikel 7 i lagstiftningsdekret nr 204/2007) av den 23 december 2008.****

11. I sin svarsskrivelse har Republiken Italien angett samtliga speciallagar som reglerar statlig ersättning till offer för vissa typer av uppsåtliga våldsbrott.

*** Ordinarie supplement till GURI nr 261 av den 9 november 2007 (nedan kallat lagstiftningsdekret nr 204/2007).

**** GURI nr 108 av den 12 maj 2009.

12. Dessa speciallagar är följande:

— legge n. 466, recante norme in ordine a speciali elargizioni a favore di categorie di dipendenti publici e di cittadini vittime del dovere o di azioni terroristiche (lag nr 466 med föreskrifter om särskild ersättning till vissa kategorier av offentliganställda och medborgare som har drabbats av olycksfall i tjänsten eller terrorhandlingar) av den 13 augusti 1980***** (artiklarna 3 och 4),

— legge n. 302, recante norme a favore delle vittime del terrorismo e della criminalità organizzata (lag nr 302 om åtgärder till förmån för offer för terrorism och organiserad brottslighet) av den 20 oktober 1990****** (artiklarna 1 och 3–5);

— decreto legge n. 419 – recante istituzione del Fondo di sostegno per le vittime di richieste estorsive, convertito della legge 18 febbraio 1992, n. 172, (lagdekret nr 419 – om inrättande av Fonden för stöd till offer för utpressning – omvandlat till lag nr 172 av den 18 februari 1992), av den 31 december 1991******* (artikel 1),

— legge n. 340, recante norme per l'estensione dei benefici di cui agli articoli 4 e 5 della legge n. 302/1990, ai familiari delle vittime del disastro aereo di Ustica (lag nr 340 med föreskrifter om utvidgning av ersättningen enligt artiklarna 4 och 5 i lag nr 302/1990 till att även omfatta anhöriga till offren för flygkatastrofen i Ustica) av den 8 augusti 1995******** (artikel 1 – där det hänvisas till artiklarna 4 och 5 i lag nr 302/1990),

— legge n. 108, recante disposizioni in materia di usura (lag nr 108 med bestämmelser rörande ocker) av den 7 mars 1996********* (artiklarna 14 och 15),

— legge n. 70, recante benefici per le vittime della cosidetta "Banda della Uno Bianca" (lag nr 70 om ersättning till offren för "Uno Bianca-ligan") av den 31 mars 1998********** (artikel 1 – där det hänvisas till artiklarna 1 och 4 i lag nr 302/1990),

— legge n. 407, recante nuove norme in favore delle vittime del terrorismo e della criminalità organizzata (lag nr 407 om nya åtgärder till förmån för offer för terrorism och organiserad brottslighet) av den 23 november 1998*********** (artikel 2),

— legge n. 44, recante disposizioni concernenti il Fondo di solidarietà per le vittime delle richieste estorsive e dell'usura (lag nr 44 med bestämmelser rörande Fonden för solidaritet med offer för utpressning eller ocker) av den 23 februari 1999************ (artiklarna 3 och 6–8),

— decreto del presidente della Repubblica n. 510, regolamento recante nuove norme in favore delle vittime del terrorismo e della criminalità organizzata (Presidentdekret nr 510 med föreskrifter om nya åtgärder till förmån för offer för terrorism och organiserad brottslighet) av den 28 juli 1999************* (artikel 1),

***** GURI nr 230 av den 22 augusti 1980.

****** GURI nr 250 av den 25 oktober 1990.

******* GURI nr 49 av den 28 februari 1992.

******** GURI nr 192 av den 18 augusti 1995.

********* Ordinarie supplement till GURI nr 58 av den 9 mars 1996.

********** GURI nr 80 av den 6 april 1998.

*********** GURI nr 277 av den 26 november 1998.

************ GURI nr 51 av den 3 mars 1999.

************* GURI nr 4 av den 7 januari 2000.

— legge n. 512, recante istituzione del Fondo di rotazione per la solidarietà alle vittime dei reati di tipo mafioso (lag nr 512 om inrättande av ständiga fonden för solidaritet med offer för brott av maffiatyp) av den 22 december 1999********** (artikel 4),

— decreto legge n. 13 –, recante disposizioni urgenti in favore delle vittime del terrorismo e della criminalità organizzata, convertito con modificazioni della legge n. 56/2003 (lagdekret nr 13 – om brådskande åtgärder till förmån för offer för terrorism och organiserad brottslighet – sedermera efter ändringar omvandlat till lag nr 56/2003), av den 4 februari 2003,**********

— legge n. 228, recante misure contro la tratta di persone, che istituisce Fondo per le misure anti-tratta e disposizioni per l'istituzione di uno speciale programma di assistenza per le vittime dei reati previsti dagli articoli 600 e 601 del codice penale (lag nr 228 om inrättande av Fonden för åtgärder mot människohandel och med föreskrifter om inrättande av ett särskilt program för stöd till offer för sådana brottsliga handlingar som avses i artiklarna 600 och 601 i strafflagen) av den 11 augusti 2003,********** i dess lydelse enligt decreto legislativo n. 24, articolo 6 (lagstiftningsdekret nr 24, artikel 6) av den 4 mars 2014,**********

— decreto legge n. 337 –, recante disposizioni urgenti in favore delle vittime militari e civili di attenti terroristici all'estero, convertito con modificazioni della legge n. 369/2003 (lagdekret nr 337 – om brådskande åtgärder till förmån för militära och civila offer för terrorattentat i utlandet – sedermera efter ändringar omvandlat till lag nr 369/2003) av den 28 november 2003********** (artikel 1),

— legge n. 206, recante nuove norme in favore delle vittime del terrorismo e delle stragi di tale matrice (lag nr 206 om nya åtgärder till förmån för offer för terrorism och massakrer av terrorkaraktär) av den 3 augusti 2004********** (artikel 1),

— legge n. 266, legge finanziaria 2006 (lag nr 266 om budgeten för 2006) av den 23 december 2005,********** vars artikel 1.563–1.565 innehåller bestämmelser om utbetalning av stöd till personer som har drabbats av olycksfall i tjänsten och därmed jämställbara personer samt deras anhöriga,

— legge n. 91, recante norme in favore dei familiari dei superstiti degli aviatori italiani vittime dell'eccidio avvenuto a Kindu l'11 novembre 1961 (lag nr 91 om åtgärder till förmån för anhöriga till de italienska flygare som överlevde massakern i Kindu den 11 november 1961) av den 20 februari 2006,********** och

********** GURI nr 6 av den 10 januari 2000.
********** GURI nr 80 av den 5 april 2003.
********** GURI nr 195 av den 23 augusti 2003.
********** GURI nr 60 av den 13 mars 2014.
********** GURI nr 8 av den 12 januari 2004.
********** GURI nr 187 av den 11 augusti 2004.
********** Ordinarie supplement till GURI nr 302 av den 29 december 2005.
********** GURI nr 62 av den 15 mars 2006.
********** GURI nr 183 av den 8 augusti 2006.

— decreto legge n. 187 – recante misure urgenti in materia di sicurezza, convertito con modificazioni dalla legge n. 217/2010 (lagdekret nr 187 – om brådskande säkerhetsåtgärder – sedermera efter ändringar omvandlat till lag nr 217/2010) av den 12 november 2010**********; en av de brådskande säkerhetsåtgärderna utgörs enligt artikel 2 bis av inrättandet av ”Fonden för medborgerlig solidaritet” till förmån för offer för brott begångna i samband med eller till följd av idrottsevenemang eller evenemang av annan art.

13. I lagstiftningsdekret nr 204/2007 hänvisas, såvitt avser de materiella villkoren för beviljande av ersättning från italienska staten, till olika speciallagar med föreskrifter rörande formerna för ersättning till offer för brott som har begåtts på italienskt territorium. Dessa speciallagar omfattar emellertid inte alla typer av uppsåtliga våldsbrott. Det finns exempelvis inte någon speciallag som garanterar att den som har utsatts för ett sexuellt våldsbrott får en ersättning som är rättvis och lämplig i den mening som avses i artikel 12 i direktiv 2004/80.

II – **Det administrativa förfarandet**

14. Genom skrivelse av den 20 juni 2011 underrättade kommissionen Republiken Italien om sin bedömning att det i den italienska lagstiftningen inte föreskrevs någon allmän ordning för ersättning till offer för uppsåtliga våldsbrott, vilket enligt kommissionen strider mot kraven enligt artikel 12.2 i direktiv 2004/80. I sin svarsskrivelse av den 11 oktober 2011 framhöll Republiken Italien för kommissionen att nämnda direktiv enligt Republiken Italiens uppfattning gav medlemsstaterna stort utrymme för skönsmässig bedömning när det gällde hur den bestämmelsen skulle införlivas med nationell rätt.

15. Den 25 november 2011 riktade kommissionen – som stod fast vid sin bedömning att Republiken Italien inte hade införlivat nämnda direktiv med nationell rätt på ett godtagbart sätt – en formell underrättelse till Republiken Italien jämte en uppmaning att lämna synpunkter i ärendet.

16. I sin svarsskrivelse av den 14 maj 2012 redogjorde Republiken Italien för ett lagstiftningsförslag som var tänkt att skapa en allmän ersättningsordning. Enligt förslaget skulle det inrättas en fond för solidaritet med offer för uppsåtliga brott som hade begåtts på italienskt territorium och som hade lett till döden eller till allvarlig eller mycket allvarlig personskada. Det saknades tidplan för förslaget, varför kommissionen inte kunde avsluta det administrativa förfarandet. De italienska myndigheterna underrättades om detta vid ett möte den 25 november 2012.

17. Genom skrivelse av den 24 januari 2013 underrättade Republiken Italien kommissionen om att regeringskrisen och den därav följande förtida upplösningen av det italienska parlamentet hade medfört att lagförslaget inte hade kunnat antas, men att detta skulle ske när den nya regeringen hade tillträtt. Skrivelsen innehöll inte någon officiell tidplan för lagstiftningsåtgärderna.

18. Genom skrivelse av den 12 juli 2013 underrättade Republiken Italien kommissionen om att Tribunale ordinario di Firenze (förstainstansdomstolen i Florens, Italien) i samband med en begäran om förhandsavgörande hade ställt en fråga till EU-domstolen om tolkningen av artikel 12 i direktiv 2004/80 (målet C., (C-122/13, EU:C:2014:59) där EU-domstolen sedermera meddelade beslut den 30 januari 2014). Mot bakgrund av detta föreslog Republiken Italien att man skulle avvakta EU-domstolens avgörande innan man gick vidare med det förfarande som kommissionen hade inlett.

19. Kommissionen avgav den 17 oktober 2013 ett motiverat yttrande som delgavs Republiken Italien den 18 oktober 2013. I yttrandet anmodade kommissionen de italienska myndigheterna att inom två månader från delgivningsdagen vidta de åtgärder som krävdes för att följa artikel 12 i direktiv 2004/80.

********** GURI nr 265 av den 12 november 2010.

20. I sin svarsskrivelse, som inkom till kommissionen den 18 december 2013, erinrade Republiken Italien om sin bedömning att det vore lämpligt att avvakta EU-domstolens avgörande i mål C-122/13, så att eventuella anvisningar från EU-domstolens sida rörande artikel 12 i direktiv 2004/80 skulle kunna beaktas.

21. I nämnda mål fann EU-domstolen genom beslut********** att det var uppenbart att den saknade behörighet att besvara frågan från Tribunale ordinario di Firenze (förstainstansdomstol i Florens). Med anledning av detta beslutade kommissionen att väcka förevarande talan om fördragsbrott vid EU-domstolen med stöd av artikel 258 andra stycket FEUF.

III – **Talan**

22. Kommissionen har yrkat att domstolen ska

— fastställa att Republiken Italien har underlåtit att uppfylla sina skyldigheter enligt artikel 12.2 i direktiv 2004/80/EG genom sin underlåtenhet att vidta samtliga åtgärder som krävs för att säkerställa att det finns en ordning för ersättning till offer för samtliga typer av uppsåtliga våldsbrott begångna på dess territorium, och

— förplikta Republiken Italien att ersätta rättegångskostnaderna.

23. Republiken Italien har yrkat att domstolen ska

— ogilla talan, och

— förplikta kommissionen att ersätta rättegångskostnaderna.

24. Europeiska unionens råd begärde genom ansökan som inkom till domstolens kansli den 27 april 2015 att få intervenera till stöd för kommissionens yrkanden. Domstolens ordförande biföll denna ansökan genom beslut av den 22 maj 2015.

IV – **Parternas argument**

25. Kommissionen har kritiserat att Republiken Italien i sin rättsordning föreskriver en ersättningsordning endast för offer för vissa typer av uppsåtliga våldsbrott, samtidigt som artikel 12.2 i direktiv 2004/80 enligt kommissionen kräver att en sådan ersättningsordning ska inrättas för offer för alla brott av det slaget.

26. Kommissionen har därvid erinrat om att syftet med direktiv 2004/80 enligt skälen 2 och 6 i detta är att garantera brottsoffer i unionen en rättvis och lämplig ersättning för de skador som de har lidit, oavsett var i unionen som brottet begicks. Detta sägs utgöra en naturlig följd av den fria rörligheten för personer.

27. Vidare har kommissionen förklarat att det direktivet innebär att det införs ett samarbetsförfarande som är avsett att göra det lättare för sådana brottsoffer att få ersättning i gränsöverskridande fall. Det är därför som kapitel I i direktivet slår fast regler för möjligheten att få ersättning i sådana fall medan kapitel II – som uteslutande består av artikel 12 – innehåller bestämmelser som är tillämpliga på nationella ersättningsordningar. De nationella ersättningsordningarna utgör följaktligen den grund som gör det möjligt för samarbetsförfarandet att fungera väl, vilket medför att artikel 12.2 i direktiv 2004/80 ålägger medlemsstaterna att införa en sådan ordning.

********** Se beslut av den 30 januari 2014, C. (C-122/13, EU:C:2014:59).

28. I detta sammanhang är det enligt kommissionen inte tillräckligt att de medlemsstater som tidigare saknade ersättningsordning inför en sådan. Kommissionen anser nämligen att medlemsstaterna ska se till att deras respektive ordningar för brottsofferersättning uppvisar de kännetecken som krävs enligt direktiv 2004/80, det vill säga att ordningarna dels ska garantera en rättvis och lämplig ersättning, dels ska omfatta den kategori av brott som nämnda direktiv avser. Därvid har kommissionen framhållit att detta direktiv avser en väl avgränsad kategori av brott, nämligen uppsåtliga våldsbrott.

29. Såvitt mer specifikt avser begreppet uppsåtligt våldsbrott har kommissionen väsentligen anfört att direktiv 2004/80 visserligen inte definierar denna kategori av brott utan överlåter detta på de nationella lagstiftarna, men att artikel 12.2 i det direktivet ändå inte ger medlemsstaterna något utrymme för skönsmässig bedömning när det gäller tillämpningsområdet för den nationella ersättningsordningen. Detta tillämpningsområde måste nämligen enligt kommissionen nödvändigtvis innefatta samtliga brott som i respektive medlemsstats materiella straffrätt definieras som uppsåtliga våldsbrott.

30. I samband med införandet av en sådan ordning för ersättning till offer för uppsåtliga våldsbrott som unionslagstiftaren har önskat, förfogar medlemsstaterna enligt kommissionen över utrymme för skönsmässig bedömning uteslutande i fråga om vilka brott som ska kvalificeras som uppsåtliga våldsbrott. Med andra ord anser kommissionen att varje brott som enligt nationell straffrätt anses utgöra ett uppsåtligt våldsbrott automatiskt ingår i den kategori av brott för vilka det enligt direktiv 2004/80 ska finnas en ersättningsordning för brottsoffren. Därvid har kommissionen som exempel anfört att rekvisiten för brott som mord och dråp eller sexuella våldsbrott är sådana att dessa brott definitionsmässigt inte kan falla utanför det direktivets tillämpningsområde.

31. Denna bedömning får enligt kommissionen stöd av Europeiska konventionen om ersättning åt offer för våldsbrott, undertecknad i Strasbourg den 24 november 1983, vilken att döma av skäl 8 i direktiv 2004/80 uppenbart har utgjort en källa till inspiration för det direktivet. Enligt den konventionen ingår nämligen fall av sexuellt våld bland de uppsåtliga våldsbrotten, vilket enligt kommissionen bevisar att samtliga brott som kännetecknas av ett tydligt uppsåt och en tydlig våldskaraktär nödvändigtvis måste ingå i den kategorin.

32. Kommissionen har också framhållit att det inte finns någon bestämmelse i direktiv 2004/80 som föreskriver att medlemsstaterna får inskränka möjligheten att erhålla ersättning till att omfatta endast offer för vissa uppsåtliga våldsbrott. Att göra en sådan inskränkning skulle enligt kommissionen vara liktydigt med att hävda att inte alla brott som anses utgöra uppsåtliga våldsbrott framkallar en känsla av utsatthet, ger upphov till trauman, medför ekonomiska svårigheter, vänder upp och ned på vardagslivet eller äventyrar offrens framtid, och är således liktydigt med att hävda att inte alla sådana brott motiverar en ersättning från medlemsstatens sida.

33. Dessutom anser kommissionen att om man tillerkände medlemsstaterna utrymme för skönsmässig bedömning när det gäller vilka uppsåtliga våldsbrott som ska kunna föranleda statlig ersättning med stöd av artikel 12.2 i direktiv 2004/80, skulle detta innebära att man införde diskriminering mellan offer för uppsåtliga våldsbrott i unionen, eftersom den ersättning som eventuellt utgick med anledning av ett brott i den kategorin då skulle kunna variera mellan medlemsstater, beroende på om dessa erbjöd en vittgående eller – som fallet är i Italien – begränsad rätt till ersättning. Till yttermera visso skulle detta medföra att det system för gränsöverskridande samarbete som införs genom det direktivet helt skulle sakna praktisk nytta.

34. Avslutningsvis har kommissionen förklarat att dess föreslagna tolkning inte innebär något intrång i de befogenheter som tillkommer den nationella lagstiftaren, eftersom denna tolkning inte avser frågor som rör skyddets omfattning när det gäller vilka skador som berättigar till ersättning (ideell skada, materiell skada, varaktigt nedsatt arbetsförmåga, sjukdom, psykisk skada), vilken grad av uppsåt som krävs (huruvida personskador orsakade genom oaktsamhet ska beaktas), vem som kan erhålla ersättning (offret och offrets anhöriga), hur ersättningen ska betalas (av gärningsmannen själv eller, om dennes betalningsförmåga är bristfällig, av medlemsstaten, av arbetsgivaren eller via en försäkring),

vilket belopp ersättningen ska uppgå till (tabell med i förväg fastställt ekonomiskt värde för olika typer av skador, nedsättning av beloppet i fall där offret har bidragit till skadan) eller hur de processuella villkoren för erhållande av ersättning ska se ut (frist för utarbetande och/eller ingivande av ansökan om ersättning).

35. Republiken Italien har inledningsvis framhållit att man har kommit långt i sitt arbete med ett lagstiftningsförslag på det område som förevarande talan avser.

36. Vidare har Republiken Italien redogjort för skälen till att den anser att kommissionens tolkning är felaktig. Republiken Italien har därvid, med utgångspunkt i den rättsliga grunden för direktiv 2004/80, anfört argument som rör avgränsningen av medlemsstaternas skyldighet enligt artikel 12.2 i det direktivet. I detta sammanhang har Republiken Italien erinrat om att nämnda direktiv, på grund av att det saknades specifika bestämmelser, antogs på grundval av artikel 308 EG (nu artikel 352 FEUF). Detta innebär enligt Republiken Italien att unionen när detta direktiv antogs år 2004 saknade befogenhet – och för övrigt än i dag saknar befogenhet – att reglera hur våldsbrott enligt allmän lag behandlas processuellt eller materiellt, även med avseende på specifika förmögenhetsrättsliga följder av sådana brott. Att nämnda direktiv grundas på artikel 308 EG och avser att möjliggöra fri rörlighet för medborgarna medför enligt Republiken Italien – som jag förstår saken – att unionen inte kan ålägga medlemsstaterna att införa en allmän ordning för ersättning till offer för uppsåtliga våldsbrott, utan att unionen måste begränsa sig till att ålägga dessa stater att beakta gränsöverskridande fall på det aktuella området genom att ge unionsmedborgare möjlighet att utnyttja den ersättningsordning som eventuellt föreskrivs i nationell lagstiftning. Med andra ord anser Republiken Italien att artikel 12.2 i direktiv 2004/80 inte ger upphov till någon skyldighet att införa en ordning för ersättning till offer för uppsåtliga våldsbrott.

37. Således menar Republiken Italien att fördragsbrott inte kan anses föreligga, med tanke på att den nationella lagstiftningen, som redan föreskriver ett stort antal former av ersättning för ett flertal typer av uppsåtliga våldsbrott, ger medborgare i andra medlemsstater möjlighet att erhålla dessa former av ersättning.

38. För den händelse domstolen skulle dela kommissionens uppfattning att artikel 12.2 i direktiv 2004/80 innebär en skyldighet för medlemsstaterna att införa en allmän ordning för ersättning till offer för samtliga typer av uppsåtliga våldsbrott, anser Republiken Italien därför att det finns anledning att pröva den skyldighetens giltighet. Enligt Republiken Italien föreskrivs nämligen denna skyldighet inte i någon specifik fördragsbestämmelse och kan inte heller härledas ur bestämmelsen om ”subsidiära befogenheter” i den mening som avses i artikel 308 EG, varför proportionalitetsprincipen utgör hinder för att unionen med stöd av den artikeln utvidgar sin befogenhet till att omfatta rent interna frågor. Republiken Italien har därvid förvisso erinrat om domstolens praxis att ”[e]n medlemsstat … – i avsaknad av en bestämmelse i EUF-fördraget som ger den en uttrycklig rätt till detta – inte framgångsrikt [kan] göra gällande att ett till den riktat direktiv är rättsstridigt, för att försvara sig mot en talan om fördragsbrott som grundas på en underlåtenhet att genomföra nämnda direktiv”, ********** men Republiken Italien anser att artikel 12.2 i direktiv 2004/80 är behäftad med särskilt allvarliga och uppenbara fel i den mening som avses i nämnda praxis och att det därför är möjligt att göra gällande att den bestämmelsen är rättsstridig. **********

********** Dom av den 5 mars 2015, kommissionen/Luxemburg (C-502/13, EU:C:2015:143, punkt 56).

********** Dom av den 5 mars 2015, kommissionen/Luxemburg (C-502/13, EU:C:2015:143, punkt 56).

39. För den händelse domstolen skulle finna att nämnda bestämmelse verkligen ålägger medlemsstaterna att införa en allmän ordning för ersättning till offer för uppsåtliga våldsbrott, har Republiken Italien hävdat att medlemsstaterna emellertid har utrymme för skönsmässig bedömning när det gäller att slå fast vilka brott som utgör uppsåtliga våldsbrott i den mening som avses i artikel 12.2 i direktiv 2004/80 och således kan föranleda ersättning från staten.

40. Därvid har Republiken Italien framhållit att artikel 12.2 i direktiv 2004/80 – till skillnad från övriga bestämmelser i det direktivet, där medlemsstaternas skyldigheter anges utförligt – inskränker sig till att ange att de brott som omfattas ska kännetecknas dels av uppsåt, dels vara av våldskaraktär. Således ankommer det enligt Republiken Italien på varje medlemsstat att i sin nationella lagstiftning slå fast i vilka fall ersättning kan utgå med stöd av den bestämmelsen och vilka grundläggande kriterier som ska användas vid beräkningen av ersättningsbeloppet. Detta betyder enligt Republiken Italien att medlemsstaterna har ett mycket stort utrymme för skönsmässig bedömning när det gäller införandet av en ordning för ersättning till offer för uppsåtliga våldsbrott och att de följaktligen kan begränsa möjligheterna att erhålla sådan ersättning till vissa brott eller ställa vissa villkor för erhållandet av sådan ersättning, exempelvis att en bedömning av offrets beteende måste visa att offret inte ens genom oaktsamhet har underlättat eller provocerat fram brottet eller att det måste styrkas att gärningsmannen saknar betalningsförmåga.

41. Denna tolkning får enligt Republiken Italien stöd i förarbetena till direktiv 2004/80. Därvid har Republiken Italien framhållit att kommissionen i sitt förslag till direktiv********** exempelvis föreskrev att det skulle fastställas miniminormer för brottsofferersättning och dessutom preciserade vilka personer och vilket geografiskt område som skulle omfattas av direktivet genom att definiera begreppen brottsoffer, uppsåtligt brott och personskada. Enligt Republiken Italien innehöll förslaget till direktiv även andra ytterst detaljerade normer som var avsedda att förbereda införandet av en enhetlig ordning för brottsofferersättning. En jämförelse mellan förslaget till direktiv och den nuvarande lydelsen av direktiv 2004/80 visar enligt Republiken Italien att avsikten att slå fast miniminormer övergavs så att medlemsstaternas befogenheter i fråga om straffrätt och offentliga utgifter skulle kunna respekteras.

42. I repliken har kommissionen anfört att det enda som valet av artikel 308 EG som rättslig grund visar är att det, med tanke på att inga uttryckliga och specifika befogenheter att vidta åtgärder hade delegerats till unionens institutioner, befanns nödvändigt att anta bestämmelserna i direktiv 2004/80 genom ett beslut av rådet som samtliga medlemsstater – alltså även Republiken Italien – enhälligt ställde sig bakom, så att ett av unionens mål skulle kunna uppnås. Det mål som är tänkt att uppnås genom nämnda direktiv, bland annat med hjälp av den skyldighet som medlemsstaternas åläggs genom artikel 12.2 i detta, är enligt kommissionen att undanröja hindren för den fria rörligheten för personer och tjänster.

43. Enligt kommissionen kan användningen av artikel 308 EG som rättslig grund anses vara ogiltig endast om villkoren enligt fördragen inte var uppfyllda, det vill säga om den rättsakt som skulle antas inte förverkligade något av de mål som eftersträvas genom fördragen, om åtgärden inte kunde genomföras inom ramen för de politikområden som anges i fördragen eller om de för detta ändamål nödvändiga befogenheterna inte föreskrivs i fördragen. I sin svarsskrivelse har Republiken Italien enligt kommissionens uppfattning inte visat att dessa villkor inte var uppfyllda utan har nöjt sig med att konstatera att artikel 308 EG inte gör det möjligt att kringgå unionens avsaknad av befogenheter på det straffrättsliga och processrättsliga området.

********** Förslag till rådets direktiv om brottsofferersättning (KOM(2002) 562 slutlig) (nedan kallat förslaget till direktiv).

44. Kommissionen har erinrat om att unionen i och med EUF-fördragets ikraftträdande numera har specifika befogenheter när det gäller straffrättsligt samarbete, bland annat i fråga om tillnärmning av medlemsstaternas lagar och andra författningar avseende vissa specifika delar av det straffrättsliga förfarandet (artikel 82.2 FEUF), när det gäller fastställande av brottsrekvisit och påföljder inom områden med särskilt allvarlig brottslighet med ett gränsöverskridande inslag (artikel 83.1 FEUF) och när det gäller säkerställande av att unionens politik på ett område som omfattas av harmoniseringsåtgärder kan genomföras effektivt (artikel 83.2 FEUF). Härvid har kommissionen emellertid tillagt att en förutsättning för unionens befogenhet att vidta åtgärder på dessa områden är att åtgärderna är nödvändiga för att underlätta det ömsesidiga erkännandet av domar och andra rättsliga avgöranden samt polissamarbete och rättsligt samarbete i sådana straffrättsliga frågor som har en gränsöverskridande dimension.

45. Utifrån detta har kommissionen – i linje med vad Republiken Italien har hävdat – dragit slutsatsen att unionen saknar befogenhet att ingripa i frågor som rör medlemsstaternas straffprocessrätt och materiella straffrätt utöver vad som föreskrivs i de ovannämnda bestämmelserna. Således har medlemsstaterna enligt kommissionen fortfarande exklusiv befogenhet att fastställa rekvisit och påföljder för de aktuella brotten – med två undantag. För det första kan medlemsstaterna utöva denna befogenhet endast inom de områden av brottslighet som inte ingår bland dem som räknas upp i artikel 83.1 andra stycket FEUF (terrorism, människohandel och sexuellt utnyttjande av kvinnor och barn, olaglig narkotikahandel, olaglig handel med vapen, penningtvätt, korruption, förfalskning av betalningsmedel, it-brottslighet och organiserad brottslighet). För det andra kan medlemsstaterna inte heller utöva denna befogenhet såvitt avser brott och därtill knutna påföljder som unionslagstiftaren anser nödvändiga för att få till stånd ett effektivare genomförande av rättsakter med harmoniseringssyfte som har antagits inom andra av unionens befogenhetsområden.

46. Kommissionen delar således Republiken Italiens uppfattning att medlemsstaterna fortfarande har exklusiv befogenhet när det gäller att slå fast vilka handlingar som utgör brott enligt allmän lag och vilka påföljder som dessa brott ska medföra.

47. Däremot anser kommissionen att de aspekter som rör stödet till och skyddet av brottsoffer inte omfattas av denna exklusiva befogenhet. Den brottsofferersättning från medlemsstaternas sida som föreskrivs i direktiv 2004/80 bygger enligt kommissionen på förekomsten av ett civilrättsligt anspråk som grundar sig på gärningsmannens civilrättsliga ansvar. Detta innebär, enligt kommissionen, att frågan om ersättning till offret för ett brott är av civilrättslig och inte straffrättslig karaktär. I detta sammanhang har kommissionen hänvisat till den motivering som den lämnade i sitt förslag till direktiv, där det anges att ”[d]en statliga ersättningens civilrättsliga natur [klart] framgår … av att den tjänar till att ge enskilda en ekonomisk förmån, utan att detta är kopplat till en bestraffning av gärningsmannens handlingar eller ger det allmänna någon direkt fördel”. **********

48. Dessutom har kommissionen gjort gällande att det framgår av domen av den 2 februari 1989 i målet Cowan (186/87, EU:C:1989:47) att medborgarna i medlemsstaterna har rätt till skydd mot risken för att utsättas för överfall och att de, om de drabbas av överfall, har rätt att erhålla sådan ekonomisk ersättning som föreskrivs i lagstiftningen i den medlemsstat där överfallet äger rum, även om detta inte är deras ursprungsmedlemsstat. Den domen visar enligt kommissionen att det finns ett nära samband mellan den fria rörligheten och rätten till skydd av den fysiska integriteten, varvid det saknar betydelse att ersättningen beviljas av staten och belastar dess budget. Just därför att skyddet av den fysiska integriteten syftar till att förverkliga den fria rörligheten för personer, är det enligt kommissionen nödvändigt att föreskriva regler avsedda att göra det lättare för offer för uppsåtliga våldsbrott att få ersättning genom nationella ersättningsordningar.

********** Punkt 5.1.

49. Kommissionen har tillagt att man under förberedelsearbetet inför vad som skulle bli direktiv 2004/80 kunde konstatera att skillnaderna mellan medlemsstaterna var stora när det gällde brottsofferersättning. Vissa medlemsstater saknade helt ersättningsordning. Dessa skillnader medförde att personer behandlades olika beroende på var de bodde eller var de utsattes för brott, och denna ojämlikhet var särskilt påtaglig i gränsöverskridande sammanhang, där den faktiskt kunde avskräcka unionsmedborgare från att utöva sin rätt till fri rörlighet.

50. Utifrån detta har kommissionen dragit slutsatsen att brottsofferersättning inte kan anses utgöra en fråga som omfattas av medlemsstaternas exklusiva befogenhet. Detta konstaterande påverkas enligt kommissionen inte av att medlemsstaterna enligt kommissionens egen bedömning är skyldiga att införa en ordning för brottsofferersättning som omfattar samtliga uppsåtliga våldsbrott som anges i deras nationella lagstiftning. Kommissionen anser det nödvändigt att undanröja hindren för den fria rörligheten för personer genom att skydda deras fysiska integritet och garantera dem möjligheten att erhålla ersättning om de drabbas av en kränkning av denna integritet, och detta kan enligt kommissionen inte åstadkommas enbart genom att de medlemsstater som helt saknar en ordning för brottsofferersättning blir skyldiga att införa en sådan. Enligt kommissionens uppfattning bedömde unionslagstiftaren att begreppet uppsåtligt våldsbrott var tillräckligt brett för att innefatta alla de vanligast förekommande formerna av eventuella kränkningar av personers fysiska integritet.

51. Kommissionen anser således att artikel 12.2 i direktiv 2004/80, såsom kommissionen föreslår att nämnda artikel ska tolkas, inte är behäftad med något fel som gör att dess giltighet kan ifrågasättas, och absolut inte med något fel som är så allvarligt och uppenbart att hela direktivet skulle kunna kvalificeras som icke-existerande.

52. I dupliken har Republiken Italien gjort gällande att den princip för fördelning av befogenheter som anges i artikel 5.2 FEUF, mot bakgrund av avsaknaden av relevanta bestämmelser i fördragen, innebär att frågan om ersättning till offer för ordinära uppsåtliga våldsbrott omfattas av den befogenhet som är förbehållen medlemsstaterna.

53. Att det i italiensk lagstiftning saknas en allmän ordning för ersättning till offer för samtliga typer av uppsåtliga våldsbrott begångna på italienskt territorium utgör enligt Republiken Italien inte något hinder för den fria rörligheten för unionsmedborgarna eller något hinder för utövandet därav. Strävan att förverkliga målet om fri rörlighet för personer kan därför enligt Republiken Italiens uppfattning inte motivera ett ingripande från unionslagstiftarens sida på det aktuella området.

54. Dessutom anser Republiken Italien att kommissionen har gjort en felaktig tolkning av domen av den 2 februari 1989 i målet Cowan (186/87, EU:C:1989:47). Enligt Republiken Italiens bedömning inskränkte sig domstolen i den domen till att bekräfta skyldigheten att se till att ersättning till offer för överfall kan utgå till samtliga unionsmedborgare som i samband med att de utövar sin rätt till fri rörlighet beger sig till Frankrike. Republiken Italien anser inte att det kan utläsas ur den domen att medlemsstaterna skulle vara skyldiga att införa en allmän ordning för ersättning till offer för ordinära uppsåtliga våldsbrott, i den mån som de saknar en sådan ordning.

55. Vidare har Republiken Italien erinrat om att rättsakter som antas med stöd av artikel 352.3 FEUF – exempelvis direktiv 2004/80 – enligt den artikeln ”inte [får] omfatta någon harmonisering av medlemsstaternas lagar och andra författningar i de fall där fördragen utesluter en sådan harmonisering”. Artikel 12.2 i nämnda direktiv ska således enligt Republiken Italien tolkas i överensstämmelse med artikel 352 FEUF, utan att unionens befogenhetsområde utökas och utan att det ställs krav på harmonisering av medlemsstaternas lagar och andra författningar i fråga om ersättning till offer för uppsåtliga våldsbrott. Republiken Italien har därvid förtydligat att sådan harmonisering kan föreskrivas endast såvitt avser de ”EU-brott” som räknas upp i artikel 83.1 andra stycket FEUF och inte för ordinära brott.

56. Republiken Italien har också gjort gällande att artikel 12.2 i direktiv 2004/80 inte kan vara tillämplig på Republiken Italien. I den bestämmelsen föreskrivs nämligen enligt Republiken Italien endast en skyldighet för de medlemsstater som saknar ordning för ersättning till offer för uppsåtliga våldsbrott att införa en sådan ordning. Vid den tidpunkt då nämnda direktiv trädde i kraft hade Republiken Italien redan en sådan ersättningsordning.

57. Rådet, som har intervenerat i målet till stöd för kommissionens yrkanden, anser att det framgår av domen av den 2 februari 1989 i målet Cowan (186/87, EU:C:1989:47) att förutsättningarna för att förverkliga målet om fri rörlighet för personer och tjänster främjas både av att det görs lättare att över gränserna utnyttja nationella ordningar för ersättning till offer för uppsåtliga våldsbrott och av att det säkerställs att samtliga medlemsstater har en sådan ordning. När det gäller huruvida en sådan åtgärd från unionens sida är nödvändig, anser rådet att detta bör bedömas på grundval av politiska, ekonomiska och tekniska kriterier och således faller inom unionsinstitutionernas utrymme för skönsmässig bedömning. Enligt rådet har dessa institutioner i det aktuella fallet på goda grunder gjort bedömningen att åtgärden verkligen var nödvändig.

58. Om artikel 12.2 i direktiv 2004/80 skulle tolkas så, att den inte ålägger medlemsstaterna att införa en allmän ersättningsordning som omfattar samtliga uppsåtliga våldsbrott i gränsöverskridande fall, skulle därför målet om att undanröja hindren för den fria rörligheten för personer och tjänster enligt rådets uppfattning inte uppnås, eftersom vissa uppsåtliga våldsbrott i vissa medlemsstater inte skulle kunna föranleda ersättning.

V – **Bedömning**

A – *Huruvida talan kan tas upp till prövning i sak*

59. Republiken Italien har bestritt att förevarande talan kan tas upp till prövning i sak. Därvid har Republiken Italien gjort gällande att föremålet för talan inte motsvarar kommissionens motiverade yttrande, där kommissionen nämnde vissa typer av brott för vilka Republiken Italien skulle ha underlåtit att föreskriva en ersättningsordning, eftersom kommissionen i talan har klandrat Republiken Italien för dess underlåtenhet att föreskriva en sådan ordning för samtliga typer av uppsåtliga våldsbrott. Republiken Italien anser således att föremålet för talan har utvidgats.

60. Denna invändning om rättegångshinder kan inte bifallas. Det framgår nämligen tydligt av det motiverade yttrandet att kommissionen i detta klandrar Republiken Italien för dess underlåtenhet att föreskriva en ordning för ersättning till offer för samtliga typer av uppsåtliga våldsbrott. Redan i punkt 1 i detta yttrande anges det exempelvis att kommissionen, på grundval av förklaringar som har inkommit mellan år 2009 och år 2013, har dragit slutsatsen att Republiken Italien inte förfogar över någon allmän ordning för ersättning till offer för uppsåtliga våldsbrott. Den italienska lagstiftningen föreskriver nämligen sådan ersättning för vissa uppsåtliga våldsbrott, bland annat sådana som har koppling till terrorism eller organiserad brottslighet, ”men inte för samtliga sådana brott”. Av denna punkt framgår att kommissionen uttryckligen avser avsaknaden av en allmän ordning för ersättning till offer för samtliga typer av uppsåtliga våldsbrott.

61. Det är riktigt att kommissionen – som Republiken Italien har framhållit – på sidorna 5 och 8 i det motiverade yttrandet särskilt tar upp avsaknaden av en sådan ordning dels för offer för mord, dråp och grov misshandel som inte ingår bland de fall som avses i speciallagarna, dels för offer för våldtäkt och andra grova överfall av sexuell karaktär. Enligt min bedömning råder det emellertid inget tvivel om att kommissionen nämner dessa specifika typer av brott uteslutande för att ge exempel på typer av brott som enligt dess uppfattning utgör uppsåtliga våldsbrott – och för vars brottsoffer Republiken Italien således borde införa en ersättningsordning. Som svar på den ståndpunkt som Republiken Italien har gett uttryck för, anger kommissionen för övrigt – också på sidan 5 i yttrandet – att artikel 12.2 i

direktiv 2004/80 avser samtliga uppsåtliga våldsbrott, eftersom nämnda artikel inte innehåller någon bestämmelse om att dess tillämpning skulle inskränkas till vissa sådana brott. En formulering med samma innebörd återfinns dessutom på sidan 6 i yttrandet.**********

62. I synnerhet lämnar slutsatsen i det motiverade yttrandet inte något utrymme för tvivel. Där anger kommissionen nämligen klart och tydligt att Republiken Italien har åsidosatt sin skyldighet enligt artikel 258 första stycket FEUF genom att underlåta att vidta de åtgärder som krävs för att följa artikel 12.1 och 12.2 i direktiv 2004/80 i syfte att se till att det finns en ordning för ersättning till offer för ”samtliga” uppsåtliga våldsbrott som begås på italienskt territorium.

63. Det måste således konstateras att kommissionen inte har utvidgat föremålet i samband med att den väckte förevarande fördragsbrottstalan och att denna talan därför kan tas upp till prövning i sak.

B – *Huruvida talan är välgrundad*

64. Till grund för kommissionens fördragsbrottstalan ligger dess uppfattning att Republiken Italien har underlåtit att fullgöra sina skyldigheter genom att föreskriva en ersättningsordning som inte är tillämplig på offer för samtliga uppsåtliga våldsbrott vars gärningsmän saknar betalningsförmåga eller är okända, utan endast på vissa sådana offer, vilket enligt kommissionen innebär att Republiken Italien har åsidosatt bestämmelserna i artikel 12.2 i direktiv 2004/80.

65. Republiken Italien anser för sin del att det enligt den bestämmelsen är medlemsstaterna själva som ska bestämma vilka sådana brott som på deras territorium kan föranleda statlig ersättning.

66. Härvid gör jag i likhet med kommissionen bedömningen att nämnda bestämmelse innebär att offer för samtliga typer av uppsåtliga våldsbrott, såsom dessa definieras i nationell rätt, ska kunna dra fördel av den nationella ersättningsordningen och att en medlemsstat inte kan bestämma att enbart vissa av de brottstyper i dess straffrätt som tillhör denna kategori ska kunna föranleda statlig ersättning.

67. Denna ståndpunkt får, som jag ser saken, stöd både i lydelsen av de texter som enligt min uppfattning ligger till grund för lagenligheten och legitimiteten av direktiv 2004/80 och i det direktivet som sådant.

68. En sådan tolkning är i själva verket nödvändig mot bakgrund av artikel 3.2 FEU, där det stadgas att ”[u]nionen ska erbjuda sina medborgare ett område med frihet, säkerhet och rättvisa utan inre gränser, där den fria rörligheten för personer garanteras”. Den hänvisning till den fria rörligheten för personer som görs i skäl 1 i direktiv 2004/80, vilken har en motsvarighet redan i domen av den 2 februari 1989 i målet Cowan (186/87, EU:C:1989:47), är särskilt befogad med tanke på att den är oundgänglig för att unionen ska kunna förverkliga sitt mål om att skapa ett sådant område. Om det inte fanns några garantier för att de som har drabbats av uppsåtliga våldsbrott kan få ersättning, oavsett om gärningsmännen har identifierats, skulle detta obestridligen innebära en försvagning av säkerhetsdimensionen av detta område.

69. Det förefaller likaså befogat att anse att en unionsmedborgare som förflyttar sig inom detta område ska behandlas på ett likvärdigt sätt oavsett i vilken medlemsstat han eller hon befinner sig. Såvitt avser de frågor som är aktuella här, kan detta enkelt uppnås utan behov av tillnärmning eller än mindre harmonisering av nationell lagstiftning. Begreppet uppsåtligt brott är uppenbart ett grundläggande straffrättsligt begrepp som förekommer i samtliga medlemsstaters lagstiftning. Begreppet våld är ett faktiskt begrepp som inte är svårbedömt såvitt avser dess kännetecken utan endast såvitt avser dess

********** På den sidan nämns det närmare bestämt att hänvisningen till Europeiska konventionen om ersättning åt offer för våldsbrott visar att direktivets syfte är att – i likhet med vad som redan föreskrevs i den konventionen – se till att det finns statliga ersättningsordningar för samtliga uppsåtliga våldsbrott, inte endast för vissa sådana brott.

följder i form av den fysiska, materiella eller ideella skada som uppstår och konsekvenserna därav, något som det ankommer på sakkunniga inom bland annat det medicinska och rättsliga området att bedöma och således är något som faller inom behörighetsområdet för de domstolar som har att göra prövningen i sak.

70. Situationen för unionsmedborgare som förflyttar sig inom unionen är ur denna synvinkel tydlig: om de utnyttjar sin rätt till fri rörlighet, drabbas av ett uppsåtligt våldsbrott i den medlemsstat som de beger sig till och inte kan få ersättning från gärningsmannen, kan de i stället ansöka om ersättning hos de behöriga myndigheterna i den staten på precis samma sätt som de skulle ha kunnat göra om brottet hade begåtts i den medlemsstat där de är bosatta.

71. Att våldshandlingar är kriminaliserade på liknande sätt i de olika medlemsstaterna utgör i sig ett skydd. Om en person drabbas av ett våldsbrott kommer medlemsstaternas straffrätt att göra det möjligt för honom eller henne att erhålla ersättning för de skador som har orsakats av de handlingar som motsvarar de materiella rekvisiten för det begångna brottet.

72. Enskilda (civilrättsliga) anspråk på ersättning för skada kan oftast framställas i samband med den straffrättsliga talan (lagföringen) utan att dessa anspråk förlorar karaktären av att uteslutande avse ersättning för personskador.********** Detta är en möjlighet som brottsoffret i allmänhet erbjuds för att i processuellt hänseende lättare kunna göra sina ersättningsanspråk gällande.**********

73. För den händelse att gärningsmannen är okänd eller saknar betalningsförmåga, har medlemsstaterna föreskrivit att ersättning ska utbetalas av ett allmänt organ eller en särskild fond som ersätter allvarligare skador, varvid medlemsstaterna själva får bedöma var tröskeln för ersättning ska ligga.

74. Likabehandling garanteras genom att samtliga medlemsstater har erkänt den allmängiltiga principen att brottsofferersättning ska utgå om gärningsmannen har förmågan att betala sådan ersättning. När det gäller fall där gärningsmannen är okänd eller saknar betalningsförmåga, föreligger det däremot inte likabehandling om vissa medlemsstater garanterar ersättning med statliga medel endast för vissa typer av brott.

75. Då uppstår det nämligen ojämlikhet på två nivåer: dels i den interna rättsordningen, dels – vilket är vad vi framför allt är intresserade av såvitt avser förevarande talan – inom ramen för området med frihet, säkerhet och rättvisa. Ett brottsoffer som har drabbats av tetraplegi kanske får ersättning i en viss medlemsstat om skadan orsakades av en kula som avlossades av en terrorist men inte om den som sköt begick ett väpnat rån, medan ett motsvarande brottsoffer i grannstaten – som kan vara belägen endast några tiotal meter bort – får ersättning i båda fallen. Ett sådant resultat är varken rättvist eller lämpligt.

76. Unionslagstiftaren har följaktligen velat avhjälpa denna situation, av de skäl som jag har angett i de föregående punkterna.

77. Det eftersträvade målet uppnås således genom artikel 12 i direktiv 2004/80. Den artikeln, vars uppbyggnad i mina ögon är fullständigt sammanhängande, avser de nationella ersättningsordningarna. I punkt 1 i nämnda artikel fastslås principen att de former för samarbete kring ersättning till offer för uppsåtliga våldsbrott i gränsöverskridande fall som införs genom direktivet ska fungera på grundval av de enskilda medlemsstaternas ordningar. För det ändamålet föreskrivs det i punkt 2 i samma artikel att

********** Se kommissionens webbplats på följande adress: http://ec.europa.eu/civiljustice/comp_crime_victim/comp_crime_victim_ec_sv.htm.

********** Ibland kan brottsoffret välja mellan att göra på detta sätt och att väcka talan direkt vid allmän domstol.

medlemsstaterna är skyldiga att ha en sådan ordning, så att det kan garanteras att offer för sådana brott kan erhålla en rättvis och lämplig ersättning. Unionslagstiftaren har alltså bedömt att samtliga medlemsstater måste ha en sådan ersättningsordning för att det ska vara möjligt att få ersättning i gränsöverskridande fall. **********

78. I artikel 12.2 i direktiv 2004/80 hänvisas det uteslutande till att brottsoffret ska kunna få ersättning. Det enda som den artikeln gör är således att ålägga medlemsstaterna att erkänna principen att samtliga offer för brott som enligt deras nationella lagstiftning anses utgöra uppsåtliga våldsbrott har rätt till ersättning.

79. Skyddet för brottsoffer i gränsöverskridande fall garanteras således genom en enkel ”spegling” av vad som finns på det nationella planet.

80. I motsats till vad Republiken Italien har gjort gällande, ********** ska medlemsstaterna således ha infört en ordning med rätt till ersättning omfattande offren för samtliga typer av uppsåtliga våldsbrott som har begåtts på deras territorium och som är kriminaliserade enligt deras nationella lagstiftning, så att denna ordning kan tillämpas på ett korrekt och effektivt sätt i enlighet med villkoren i direktiv 2004/80 när sådana brott begås i gränsöverskridande fall.

81. Vad som motiverar en sådan ordning för ersättning till offren för samtliga uppsåtliga våldsbrott är inte endast solidaritet utan i än högre grad tanken att begåendet av brottet och uppkomsten av den därav följande skadan är en följd av att staten har misslyckats med att fullgöra sin skyddande roll. Som Europaparlamentet förklarar i sitt betänkande om förslaget till direktiv om brottsofferersättning, ********** bör ”brottsoffer … garanteras ersättning, inte bara för att i möjligaste mån råda bot på den skada och det lidande de fått utstå utan också för att mildra den sociala konflikten brottet har givit upphov till samt för att främja tillämpningen av en rationell och korrekt brottspolitik”. **********

82. Denna tolkning av artikel 12.2 i direktiv 2004/80 är inte på något sätt ägnad att göra det möjligt att ifrågasätta dess giltighet. Det går inte att invända mot min tolkning med hänvisning till att direktivet i och med denna bestämmelse skulle göra intrång på det område som är förbehållet medlemsstaterna. Den rättsliga grunden för direktivet är väl vald med tanke på att det är fråga om att förverkliga ett av unionens mål, och dessutom varken skapar eller ändrar min föreslagna tolkning någon brottsrubricering.

83. De brottsrubriceringar som redan anges i italiensk rätt förblir intakta till antal och innehåll. Republiken Italien har inte någon skyldighet enligt direktiv 2004/80 att skapa eller ändra de redan existerande brottsrubriceringar som inom ramen för dess straffrättsliga regelverk utgör uppsåtliga våldsbrott, och inte heller någon skyldighet att skapa några nya sådana brottsrubriceringar. Rätten att fastställa rekvisit och påföljder för brott faller obestridligen inom medlemsstaternas suveräna befogenheter, med de förbehåll som anges i domstolens praxis och nämns i domen av den 2 februari 1989 i målet Cowan (186/87, EU:C:1989:47).

84. Att genom min föreslagna tolkning se till att samtliga offer för uppsåtliga våldsbrott behandlas lika innebär inte heller någon harmonisering av ersättningsordningarna.

********** Se rådsdokumenten 7752/04, 7209/04 (s. 9) och 8694/04 (s. II). Denna nödvändiga motprestation från medlemsstaternas sida nämndes redan av kommissionen i dess förslag till direktiv, där den underströk ”att [möjligheten att få ersättning i gränsöverskridande fall och möjligheten att få ersättning i allmänhet] är nära förbundna. Om det inte finns möjlighet till statlig ersättning i samtliga medlemsstater, kan möjligheten att få statlig ersättning för brott i andra medlemsstater inte ökas.” (punkt 3.2).

********** Se punkt 36 i detta förslag till avgörande.

********** Dokument A5-0330/2003.

********** Se s. 39 i betänkandet. Där återger parlamentet i praktiken vad som sägs i den förklarande rapporten om Europeiska konventionen om ersättning till offer för våldsbrott (se punkt 7 i den rapporten).

85. Kommissionens ursprungliga förslag innehöll förvisso bestämmelser om miniminormer bland annat för hur ersättningen skulle beräknas,********** men debatten utmynnade slutligen i att sådana normer inte kunde införas med stöd av artikel 308 EG.

86. Frågan om vilket belopp ersättningen ska uppgå till mot bakgrund av den lidna skadan – varaktigt nedsatt arbetsförmåga, helt eller delvis nedsatt arbetsförmåga under minst en månad, tillfälligt nedsatt arbetsförmåga under mindre än en månad – omfattas således, liksom frågan om eventuella övre gränser för ersättningen, fortfarande av medlemsstaternas exklusiva befogenhet.

87. Ersättningen ska emellertid vara rättvis och lämplig, i enlighet med vad som krävs i artikel 12.2 i direktiv 2004/80; nationella domstolar kan vid tvivel om vad detta innebär vända sig till EU-domstolen.

88. Den enda skyldighet som direktiv 2004/80 ålägger medlemsstaterna är att de – i syfte att se till att ett av unionens mål kan förverkligas – ska föreskriva att offer för uppsåtliga våldsbrott kan erhålla ersättning i fall där gärningsmannen är okänd eller saknar betalningsförmåga.

89. Mot bakgrund av ovanstående anser jag att kommissionen har fog för sin kritik av Republiken Italiens underlåtenhet att föreskriva en ordning för ersättning till offer för samtliga typer av uppsåtliga våldsbrott som begås på italienskt territorium.

VI – **Förslag till avgörande**

90. Mot bakgrund av det ovan anförda föreslår jag att domstolen ska

— slå fast att Republiken Italien har åsidosatt sin skyldighet enligt artikel 12.2 i rådets direktiv 2004/80/EG av den 29 april 2004 om brottsofferersättning, genom att inte föreskriva en ordning för ersättning till offer för samtliga typer av uppsåtliga våldsbrott som begås på italienskt territorium, och

— förplikta Republiken Italien att ersätta rättegångskostnaderna.

********** Se artikel 4 och följande artiklar i förslaget till direktiv.