Rättsfallssamlingen

FÖRSLAG TILL AVGÖRANDE AV GENERALADVOKAT
YVES BOT
föredraget den 3 mars 2016[1]

Målen C-404/15 och C-659/15 PPU

Pál Aranyosi (C-404/15)
och
Robert Căldăraru (C-659/15 PPU)

(begäran om förhandsavgörande från Hanseatisches Oberlandesgericht in Bremen (Tyskland)

”Begäran om förhandsavgörande — Polissamarbete och straffrättsligt samarbete — Rambeslut 2002/584/RIF — Europeiska arresteringsorder som utfärdats för lagföring eller för verkställighet av ett straff eller en frihetsberövande påföljd — Överlämnande av eftersökta personer till den utfärdande rättsliga myndigheten — Artikel 1.3 — Grundläggande rättigheter — Förhållandena under frihetsberövandet i den utfärdande medlemsstaten — Risker för omänsklig eller förnedrande behandling — Behovet av en proportionalitetskontroll vid utfärdande av europeiska arresteringsorder”

I – **Inledning**

1. Verkställigheten av en europeisk arresteringsorder leder till frihetsberövande av den eftersökta personen. Tillåter potentiellt eller sannolikt förnedrande förhållanden under frihetsberövandet till följd av en brist i systemet vid den utfärdande medlemsstatens anläggningar för frihetsberövande de verkställande rättsliga myndigheterna att vägra att utelämna den berörda?

2. Det följer nämligen av artikel 1.3 i rådets rambeslut 2002/584/RIF av den 13 juni 2002 om en europeisk arresteringsorder och överlämnande mellan medlemsstaterna,[2] att ”[d]etta rambeslut påverkar inte skyldigheten att respektera de grundläggande rättigheterna och de grundläggande rättsliga principerna i artikel 6 i [EU]”.

3. Den bakomliggande frågan är huruvida kraften i principen om ömsesidigt erkännande är begränsad av en brist i medlemsstaternas förtroende för varandra på grund av en eventuell inskränkning i de grundläggande rättigheter som de förväntas iaktta.

4. Principen om ömsesidigt erkännande, som den europeiska arresteringsordern i sig är ett verkställande av, utgör enligt den formulering som valts ”hörnstenen”[3] i det område med frihet, säkerhet och rättvisa som Europeiska unionen har uppställt som mål och som stadgas i fördragen.

1 — Originalspråk: franska.

2 — EGT L 190, s. 1. Rambeslut i dess lydelse enligt rådets rambeslut 2009/299/RIF av den 26 februari 2009 (EUT L 81, s. 24) (nedan kallat rambeslutet).

3 — Enligt det uttryck som använts i skäl 6 i rambeslutet.

5. Det rör sig således för domstolen om att här göra en avvägning mellan iakttagandet av de grundläggande rättigheterna för den person som överlämnats och det absoluta behovet av att genomföra detta gemensamma område, bland annat genom skydd för andra människors friheter och rättigheter. Domstolen kommer således att ställa sig frågan huruvida de principer som den har fastställt på andra unionsrättsliga områden, såsom dem som anges i domen N.S. m.fl. (C-411/10 och C-493/10, EU:C:2011:865) angående det europeiska asylsystemet är överförbara på den specifika mekanismen för den europeiska arresteringsordern med risk för att blockera mekanismen, att låta brott bli straffria och medföra mycket betungande konsekvenser för den verkställande rättsliga myndigheten.

6. I realiteten anser jag att lösningen ligger i själva jämvikten i det system som inrättats genom den europeiska arresteringsordern och av vilket konsekvenser nu måste tas. Samtidigt som den kraft som principen om ömsesidigt erkännande ger systemet bevaras, är det i den underförstådda eller uttryckliga hänvisning som i rambeslutet görs till vissa väsentliga principer, och särskilt proportionalitetsprincipen, en allmän unionsrättslig princip, som lösningen finns.

7. Jag kommer att förklara varför de utfärdande rättsliga myndigheterna, när de är konfronterade med en systematisk överbeläggning i anläggningarna för frihetsberövande med följden att de materiella förhållandena under frihetsberövandet strider mot de grundläggande rättigheterna, är skyldiga att utföra en proportionalitetskontroll i syfte att anpassa behovet av att utfärda en europeisk arresteringsorder med beaktande av såväl brottets art som de konkreta sätten för verkställighet av straffet.

8. Då den europeiska arresteringsordern är ett instrument som skapats och reglerats genom unionsrätten, bland annat beträffande dess villkor för utfärdande, ska de rättsliga myndigheter som önskar utfärda en sådan order inte bara försäkra sig om att denna uppfyller rambeslutets sak- och formkrav, utan också om att den har utfärdats i enlighet med proportionalitetsprincipen. En sådan kontroll ska, i den mån den gör den möjligt att i högre grad styra de villkor och i synnerhet de konsekvenser som ett överlämnande av den eftersökta personen innebär, i en vidare bemärkelse anses ingå bland de skyldigheter som den utfärdande medlemsstaten har att säkerställa att den med stöd av en europeisk arresteringsorder överlämnade personens grundläggande rättigheter iakttas och, följaktligen, ses som en garanti på det förtroende som de verkställande rättsliga myndigheterna måste ha för den före utlämnandet.

9. Slutligen ska det preciseras att denna kontroll inte bör urvattna den utfärdande medlemsstatens ansvar beträffande iakttagandet av de frihetsberövade personernas grundläggande rättigheter, inte bara enligt artikel 6 FEU, utan också enligt principen om unionsrättens företrädesrätt och dess skyldighet till lojalt samarbete, samt de åtgärder som Europeiska unionens råd och Europeiska kommissionen med nödvändighet måste vidta för att stärka systemets effektivitet.

II – **Tillämpliga bestämmelser**

10. Innan jag analyserar de tolkningsfrågor som har ställts till domstolen bör det inledningsvis erinras om de grundläggande principer som kommer att utgöra grunden för min bedömning. De står att finna i fördragen.

A – *Fördragen*

11. Enligt artiklarna 3.2 FEU och 67.1 FEUF ska unionen utgöra ett område med frihet, säkerhet och rättvisa där, med respekt för de grundläggande rättigheterna, den fria rörligheten för personer garanteras samtidigt som lämpliga åtgärder vidtas avseende förebyggande och bekämpning av brottslighet.

12. I detta avseende föreskrivs i artikel 6.1 första stycket FEU att ”[u]nionen ska erkänna de rättigheter, friheter och principer som fastställs i Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna [nedan kallad stadgan]”.

13. Det följer även av artikel 6.3 FEU att ”[d]e grundläggande rättigheterna, såsom de garanteras i europeiska konventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna [undertecknad i Rom den 4 november 1950 (nedan kallad Europakonventionen)], och såsom de följer av medlemsstaternas gemensamma konstitutionella traditioner, ska ingå i unionsrätten som allmänna principer”.

14. I avdelning V i tredje delen av EUF-fördraget, med rubriken ”Ett område med frihet, säkerhet och rättvisa”, anges i artikel 82 FEUF att ”[d]et straffrättsliga samarbetet inom unionen ska bygga på principen om ömsesidigt erkännande”. Denna princip utgör, som tidigare nämnts, ”hörnstenen” i samarbetet mellan medlemsstaterna på det straffrättsliga området.

B – *Rambeslutet*

15. Den europeiska arresteringsorder som infördes genom rambeslutet skapades för att ersätta det klassiska systemet för utlämning, som innebär ett beslut av den verkställande makten, med ett verktyg för samarbete mellan de nationella rättsliga myndigheterna som bygger på principerna om ömsesidigt erkännande av domar och rättsliga avgöranden och ömsesidigt förtroende mellan medlemsstaterna. [4]

16. Genom rambeslutet inrättas ett nytt, förenklat och mer effektivt system för överlämnande av personer som har dömts eller misstänks för brott, [5] genom att det sätts upp strikta gränser för att vägra verkställighet och genom att det fastställs frister för antagande av beslut rörande en europeisk arresteringsorder. [6]

17. Genom att inrätta ett förfarande som har skapats för att vara mer ändamålsenligt och effektivt än det tidigare förfarandet, utgör systemet med europeiska arresteringsorder, för det första och framför allt, ett väsentligt bidrag till brottsbekämpningen inom unionen. I den mån det gör det möjligt att väcka talan mot, döma och straffbelägga förövarna av ett brott som begåtts i en medlemsstat, utgör det idag en viktig säkerhetsåtgärd för avskaffandet av unionens inre gränser och har även till syfte att stärka skyddet för brottsoffer genom att säkerställa dels att förövarna kan dömas och bestraffas för de brott de begått, dels att de överlämnas snabbare och mer effektivt till rättsväsendet.

18. Skälen 10–13 i rambeslutet har följande lydelse:

”(10) Systemet med en europeisk arresteringsorder vilar på en hög grad av förtroende mellan medlemsstaterna. Tillämpningen av systemet får avbrytas endast om en medlemsstat allvarligt och ihållande åsidosätter de principer som fastställs i artikel 6.1 i [EU], vilket fastslagits av rådet med tillämpning av artikel 7.1 i [EU], och med de följder som avses i punkt 2 i samma artikel.[7]

(11) Den europeiska arresteringsordern bör ersätta samtliga tidigare instrument för utlämning mellan medlemsstaterna, även bestämmelserna om utlämning i avdelning III i konventionen om tillämpning av Schengenavtalet.

4 — Artikel 82.1 första stycket FEUF och skälen 5, 6, 10 och 11 i rambeslutet.

5 — Dom Radu (C-396/11, EU:C:2013:39, punkt 34) och dom Melloni (C-399/11, EU:C:2013:107, punkt 37).

6 — Dom F. (C-168/13 PPU, EU:C:2013:358, punkterna 57 och 58).

7 — Även om det i skäl 10 hänvisas till artikel 7.1 EU och artikel 7.2 EU, anser jag att unionslagstiftaren avsett att hänvisa till artikel 7.2 EU respektive artikel 7.3 EU.

(12) Detta rambeslut respekterar de grundläggande rättigheter och iakttar de principer som erkänns i artikel 6 i [EU] och återspeglas i [stadgan], särskilt kapitel VI i denna.

(13) Ingen får avvisas, utvisas eller utlämnas till en stat där de löper allvarlig risk att utsättas för dödsstraff, tortyr eller annan omänsklig eller förnedrande behandling eller bestraffning.”

19. I artikel 1 i rambeslutet, med rubriken ”Skyldighet att verkställa en europeisk arresteringsorder”, föreskrivs följande:

”1. Den europeiska arresteringsordern är ett rättsligt avgörande, utfärdat av en medlemsstat med syftet att en annan medlemsstat skall gripa och överlämna en eftersökt person för lagföring eller för verkställighet av ett fängelsestraff eller en annan frihetsberövande åtgärd.

2. Medlemsstaterna skall verkställa varje europeisk arresteringsorder i enlighet med principen om ömsesidigt erkännande samt bestämmelserna i detta rambeslut.

3. Detta rambeslut påverkar inte skyldigheten att respektera de grundläggande rättigheterna och de grundläggande rättsliga principerna i artikel 6 [EU].”

20. I artiklarna 3–4a i rambeslutet behandlas skälen till att verkställighet av den europeiska arresteringsordern ska vägras respektive skälen till att sådan verkställighet får vägras.

III – **De nationella målen och tolkningsfrågorna**

21. Förevarande begäranden om förhandsavgörande ingår i Generalstaatsanwaltschaft Bremens (Bremens åklagarmyndighet) prövning av huruvida det är olagligt att överlämna av Pál Aranyosi och Robert Căldăraru till de rättsliga myndigheterna i deras ursprungsmedlemsstat. [8]

22. I målet Aranyosi (C-404/15) har talan väckts vid de tyska domstolarna angående en begäran om utlämnande av den berörde med stöd av två europeiska arresteringsorder som utfärdades den 4 november respektive den 31 december 2014 av Miskolci járásbíróság (domstol i första instans i Miskolc, Ungern) för lagföring. Pál Aranyosi är en ungersk medborgare, för närvarande bosatt i Bremerhaven (Tyskland) hos sin mor. Han har en flickvän och ett litet barn.

23. Han anklagas dels för att, vid inbrott i ett hus i Sajohidveg (Ungern) ha stulit 2 500 euro och 100 000 ungerska forinter (HUF) (cirka 313 euro) i kontanter samt olika värdesaker, dels för att ha brutit sig in i en skola i Sajohidveg samt där ha förstört material och stulit teknisk utrustning och kontanter till ett totalt värde av 244 000 HUF (cirka 760 euro).

24. I målet Căldăraru (C-659/15 PPU) har talan väckts vid de tyska domstolarna angående en begäran om överlämnande av den berörde enligt en europeisk arresteringsorder som utfärdades den 29 oktober 2015 av Judecătoria Făgăraş (domstol i första instans i Fagaras, Rumänien), för verkställighet av ett frihetsberövande straff på ett år och åtta månader enligt en dom som vunnit laga kraft. Robert Căldăraru är rumänsk medborgare.

25. Trots att han, den 17 december 2013, dömts villkorligt till ett frihetsberövande straff för olovlig körning gjorde han sig, den 5 augusti 2014, skyldig till samma brott, för att ta sig till sin fars bostad.

8 — Enligt 29 § punkt 1 i lagen om internationellt samarbete på straffrättsområdet (Gesetz über die internationale Rechtshilfe in Strafsachen), av den 23 december 1982, i ändrad lydelse genom lagen om en europeisk arresteringsorder (Europäisches Haftbefehlsgesetz), av den 20 juli 2006 (BGBl. 2006 I, s. 1721) (nedan kallad IRG), ska Oberlandesgericht (högre regional domstol, Tyskland), på åklagarmyndighetens begäran, pröva lagligheten av utlämningen när den anklagade inte har godkänt utlämningen. Avgörandet ska meddelas genom motiverat beslut, i enlighet med 32 § IRG.

26. Robert Căldăraru greps i Bremen (Tyskland) den 8 november 2015 och blev omhändertagen i avvaktan på utlämning.

27. Vid förhandlingen bestred Pál Aranyosi och Robert Căldăraru deras överlämnande till de utfärdande myndigheterna och förklarade således att de inte samtyckte till det förenklade förfarandet för överlämnande.

28. I vart och ett av dessa båda mål har åklagarmyndigheten i Bremen begärt att de utfärdande rättsliga myndigheterna ska ange namnet på den anläggning för frihetsberövande där de berörda ska sitta frihetsberövade i händelse av ett överlämnande, och detta med hänvisning till förhållanden under frihetsberövandet som inte uppfyller den europeiska minimistandarden. Ingen av dessa myndigheter kunde göra några åtaganden på denna punkt och åklagarmyndigheten i Bremen frågar sig således, mot bakgrund av lydelsen av artikel 1.3 i rambeslutet och de bestämmelser som föreskrivs i 73 § IRG,[9] om dessa överlämnanden är lagliga.

29. Förevarande begäran om förhandsavgörande ingår i ett mycket speciellt sammanhang, som karaktäriseras av ett konstaterande som har gjorts, inte av Europeiska rådet med tillämpning av det sanktionssystem som föreskrivs i artikel 7 FEU och som det uttryckligen hänförs till i skäl 10 i rambeslutet, utan av Europadomstolen för de mänskliga rättigheterna.

30. I dess dom Iavoc Stanciu/Rumänien[10] och i dess pilotdom[11] Varga m.fl./Ungern[12] slog Europadomstolen fast att det förelåg en allmän störning i de rumänska och ungerska straffsystemen, vilket bland annat berodde på en allmän överbeläggning i fängelserna, och till följd av vilket de frihetsberövade individerna är eller riskerar att bli utsatta för omänsklig eller förnedrande behandling under deras fängelsevistelse, i strid med artiklarna 2, 3 och 5 i Europakonventionen.

31. Om det är klarlagt att tio fångar kan hållas instängda på 9 m^2 i Rumänien och således förfoga över en levnadsyta på mindre än 2 m^2, och om det stämmer att flera hundra individuella förfaranden i detta hänseende har inletts vid Europadomstolen för de mänskliga rättigheterna kan jag bara ställa mig frågan huruvida verkställigheten av en europeisk arresteringsorder är laglig, oavsett huruvida ordern utfärdas för en lagföring eller för verkställigheten av en frihetsberövande påföljd, med avseende på skydd av den överlämnade personens grundläggande rättigheter.

32. Detta konstaterande har redan gjorts av Europadomstolen för de mänskliga rättigheterna i tre pilotdomar avseende Republiken Italien, Republiken Bulgarien respektive Ungern.[13]

33. Europadomstolens praxis visar emellertid att det föreligger återkommande problem i fängelserna i 47 medlemsstater i Europarådet, bland vilka förekommer unionsmedlemsstater.

9 — I 73 § IRG föreskrivs att ”[i] avsaknad av en sådan begäran är rättsligt samarbete och överföring av information olaglig om de strider mot grundläggande principer i den tyska rättsordningen. Vid begäran enligt delarna åtta, nio och tio, är det rättsliga samarbetet olagligt om det strider mot de principer som anges i artikel 6 [FEU]”.

10 — Nr 35972/05, den 24 juli 2012. I den domen slog Europadomstolen för de mänskliga rättigheterna fast att det, trots de rumänska myndigheternas ansträngningar för att förbättra situationen, finns ett strukturellt problem på detta område.

11 — Pilotdomsförfarandet gör det möjligt för Europadomstolen för de mänskliga rättigheterna att fastställa att det föreligger återkommande och bestående systemfel avseende förhållanden under frihetsberövandet som påverkar eller kan påverka ett stort antal personer.

12 — Nr 14097/12, 45135/12, 73712/12, 34001/13, 44055/13 och 64586/13, den 10 mars 2015. I denna dom har Europadomstolen för de mänskliga rättigheterna understrukit den allmänna störningen i det ungerska straffsystemet, som ligger till grund för ett flertal domar som redan har meddelats mot Ungern med stöd av artikel 3 i Europakonventionen och som utgör grunden för de 450 nu pågående förfaranden mot denna medlemsstat (se, bland annat, §§ 99 och 100).

13 — Se Europadomstolens dom Torreggiani m.fl./Italien, nr 43517/09, 46882/09, 55400/09, 57875/09, 61535/09, 35315/10 och 37818/10, den 8 januari 2013, dom Neshkov m.fl./Bulgarien, nr 36925/10, 21487/12, 72893/12, 73196/12, 77718/12 och 9717/13, den 27 januari 2015, samt ovan nämnda dom Varga m.fl./Ungern.

34. I mål som rör Republiken Litauen, Republiken Polen och republiken Slovenien,[14] har Europadomstolen för de mänskliga rättigheterna funnit att överbeläggningen i fängelserna hade nått en sådan omfattning att enbart denna omständighet kunde räcka för att fastställa ett åsidosättande av artikel 3 i Europakonventionen. Vidare, och även om detta inte lett fram till någon pilotdom, har den domstolen slagit fast att problemen avseende överbeläggningen i fängelserna i Belgien var av strukturell karaktär och överskred den enskilda situationen för sökanden i det målet.[15]

35. År 2011 uttryckte Europaparlamentet och kommissionen sin oro över det sätt på vilket förhållandena under frihetsberövandet i dessa medlemsstater kan påverka det ömsesidiga förtroendet och den smidiga funktionen av instrumenten för ömsesidigt erkännande inom området med frihet, säkerhet och rättvisa.[16]

36. Fem år efter detta konstaterande har frågan nu nått EU-domstolen genom förevarande begäranden om förhandsavgörande.

37. Hanseatisches Oberlandesgericht in Bremen (högsta regionala domstolen i Bremen) har, då den ansåg det nödvändigt att fråga domstolen hur artikel 1.3 i rambeslutet ska tolkas, beslutat att vilandeförklara målet och ställa följande tolkningsfrågor:

”1. Ska artikel 1.3 i rambeslutet tolkas så, att en utlämning för lagföring (mål C-404/15) eller en utlämning för verkställighet av straffpåföljder (mål C-659/15 PPU) är otillåten när det finns tungt vägande skäl för att tro att förhållandena under frihetsberövandet i den utfärdande medlemsstaten kränker den berörda personens grundläggande rättigheter och strider mot de allmänna rättsprinciperna, såsom de stadfästs i artikel 6 FEU, eller ska den tolkas så, att den verkställande medlemsstaten i dessa fall kan eller är skyldig att göra beslutet om huruvida utlämningen är tillåten beroende av att det lämnas en garanti om att förhållandena under frihetsberövandet uppfyller kraven? Har den verkställande medlemsstaten därtill en möjlighet eller en skyldighet att ange konkreta minimikrav vad gäller de förhållanden under frihetsberövandet som garantin ska avse?

2. Ska artiklarna 5 och 6.1 i rambeslutet tolkas så, att den utfärdande rättsliga myndigheten även är behörig att utfärda garantier om att förhållandena under frihetsberövandet uppfyller kraven, eller är denna behörighet beroende av behörighetsbestämmelserna i den utfärdande medlemsstaten?”

38. Även om de frågor som ställts i mål C-404/15 gäller verkställighet av en europeisk arresteringsorder för lagföring och de frågor som ställts i mål C-659/15 PPU däremot gäller verkställighet av en europeisk arresteringsorder för verkställighet av en frihetsberövande påföljd lämpar de sig att prövas tillsammans eftersom de rör samma problem. I övrigt, kommer jag med hänsyn till det samband som dessa båda frågors sammanhang ger dem att pröva dem tillsammans.

14 — Se Europadomstolens dom Karalevičius/Litauen, nr 53254/99, den 7 april 2005, dom Norbert Sikorski/Polen, nr 17599/05, den 22 oktober 2009, respektive dom Mandic och Jovic/Slovenien, nr 5774/10 och 5985/10, den 20 oktober 2011.

15 — Se Europadomstolens dom Vasilescu/Belgien, nr 64682/12, den 25 november 2014.

16 — Se Europaparlamentets resolution av den 15 december 2011 om villkoren för frihetsberövanden i EU (EUT C 168 E, 2013, s. 82) och punkt 4 i rapporten från kommissionen till Europaparlamentet om genomförandet sedan 2007 av rådets rambeslut av den 13 juni 2002 om en europeisk arresteringsorder och överlämnande mellan medlemsstaterna [KOM(2011) 175 slutlig].

IV – **Inledande anmärkningar avseende svårigheterna att införliva de principer som slogs fast i domen N.S. m.fl.**

39. Flera medlemsstater föreslår en tillämpning av den princip som domstolen slog fast i sin dom N.S. m.fl. (C-411/10 och C-493/10, EU:C:2011:865).[17] Idén uppkommer ganska spontant på grund av att de faktiska omständigheterna är så lika, vilket, liksom när man inte ser skogen för alla träd, leder tankarna och resonemanget i en viss riktning.

40. Denna likhet beror på att det i det mål som ledde fram till nämnda dom, liksom i de nationella målen, förelåg en brist i systemet i den medlemsstat där frihetsberövandet skulle ske i händelse av avlägsnande av den asylsökande, en brist som Europadomstolen för de mänskliga rättigheterna konstaterat till följd av individuella förfaranden som inletts vid den.

41. I domen N.S. m.fl. (C-411/10 och C-493/10, EU:C:2011:865), fann domstolen att medlemsstaterna, inbegripet de nationella domstolarna, har en skyldighet att inte överföra en asylsökande till den ”ansvariga medlemsstaten” i den mening som avses i förordning nr 343/2003, när de på grund av de instrument som de förfogar över inte kan sväva i okunnighet om att de systembrister vad beträffar asylförfarandet och mottagningsvillkoren för asylsökande som finns i den medlemsstaten kan medföra att asylsökanden utsätts för omänsklig eller förnedrande behandling i den mening som avses i artikel 4 i stadgan.[18]

42. Det resonemang som förs i den domen innebär en skyldighet för den medlemsstat på vars territorium den asylsökande befinner sig att själv pröva asylansökan om den ”ansvariga” medlemsstaten i den mening som avses i förordning nr 343/2003 inte erbjuder tillräckliga garantier avseende de förhållanden som råder under frihetsberövandet.

43. Hur lockande denna rättspraxis än må vara, bland annat med anledning av dess enkelhet, kan den enligt min uppfattning inte tillämpas analogt vid tolkningen av rambeslutets bestämmelser.

44. Flera skäl utgör nämligen hinder för detta.

45. Inledningsvis är den princip som domstolen slog fast i domen N.S. m.fl. (C-411/10 och C-493/10, EU:C:2011:865) ett införlivande, på unionsnivå, av den grundläggande princip som styr reglerna om avlägsnande och utvisning inom asylrätten. Principen om att ingen får avlägsnas, utvisas eller utlämnas till en stat där han eller hon löper en allvarlig risk att utsättas för dödsstraff, tortyr eller andra former av omänsklig eller förnedrande bestraffning eller behandling föreskrivs i artikel 19.2 i stadgan och i artikel 3 i Europakonventionen.

46. Det kan emellertid konstaterat att, inom ramen för systemet för en europeisk arresteringsorder har införlivandet av nämnda princip noggrant uteslutits av unionslagstiftaren, med anledning av den formulering som denna har använt i skäl 13 i rambeslutet.

47. I detta skäl anges att ”[i]ngen får avvisas, utvisas eller utlämnas till en stat där de löper allvarlig risk att utsättas för dödsstraff, tortyr eller annan omänsklig eller förnedrande behandling eller bestraffning”.

17 — I målet som ledde fram till den domen bestred flera asylsökanden med ursprung i Afghanistan, Iran och Algeriet sin överföring från Förenade kungariket och Irland till Grekland, den medlemsstat som var behörig att pröva deras begäran med stöd av rådets förordning (EG) nr 343/2003 av den 18 februari 2003 om kriterier och mekanismer för att avgöra vilken medlemsstat som har ansvaret för att pröva en asylansökan som en medborgare i tredje land har gett in i någon medlemsstat (EUT L 50, s. 1), eftersom de riskerade att i Grekland utsättas för omänsklig och förnedrande behandling, i den mening som avses i artikel 4 i stadgan, på grund av de förhållanden som de skulle utsättas för vid sitt frihetsberövande.

18 — Se, bland annat, punkterna 86, 94 och 106 i denna dom.

48. Det hänförs inte till den ”överlämnade” personen. Eftersom denna term avser det grundläggande och genom den europeiska arresteringsordern nyligen skapade systemet, är det emellertid osannolikt att unionslagstiftaren skulle ha underlåtit att nämna det om den hade haft för avsikt att underställa förfaranden för överlämnande av en person som är föremål för en europeisk arresteringsorder de principer som anges i nämnda skäl. Genom att göra detta har unionslagstiftaren tydligt skilt de bestämmelser som reglerar den europeiska arresteringsordern från dem som styr den gemensamma europeiska asylpolitiken. Unionslagstiftaren har vidare tydligt visat sin vilja att bryta med de traditionella bestämmelserna som styr utlämnande, vilket är fullt berättigat när man avser att ersätta dessa med ett domstolssamarbete grundat på ömsesidigt erkännande och förtroende. [19]

49. Vidare eftersträvar det gemensamma europeiska asylsystemet och systemet för en europeisk arresteringsorder, även om de båda ingår i genomförandet av området med frihet, säkerhet och rättvisa, skilda mål och har vart och ett sina särskilda karaktärsdrag, uppbyggda kring specifika regler och principer.

50. För det första bygger det gemensamma europeiska asylsystemet på en fullständig samling regler som är harmoniserade på unionsnivå. Däremot är inte den materiella och processuella straffrätten föremål för någon bred harmonisering inom unionen och fortsätter, trots allt, att styras av den straffrättsliga territorialitetsprincipen.

51. För det andra är det gemensamma europeiska asylsystemet avsett att erbjuda ett område med skydd och solidaritet till förmån för individer som flyr förföljelse eller allvarliga hot mot sina liv och som begär ett internationellt skydd. Den europeiska arresteringsordern är däremot avsedd att säkerställa bekämpning av brottslig verksamhet inom unionen genom att möjliggöra att förövare grips, döms och ådöms en påföljd.

52. För det tredje bygger det gemensamma europeiska asylsystemet på ett granskningsförfarande av rent administrativ karaktär vars syfte är att få reda på huruvida den berörda personen har rätt till flyktingstatus och, om detta inte är fallet, att avlägsna vederbörande från unionens territorium. Vad gäller den europeiska arresteringsordern ingår denna i ett för unionen helt internt system och bygger, dessutom, på ett rent rättsligt förfarande. Det är inte en medlemsstat, utan en nationell domstol som begär frihetsberövande av en person och rambeslutet föreskriver, på vissa villkor, det vill säga med vissa förbehåll, en skyldighet för de övriga medlemsstaterna att godta denna begäran.

53. För det fjärde utgör, inom ramen för det gemensamma europeiska asylsystemet, ett beslut att placera en person i förvar, för den ansvariga medlemsstaten en sista utväg, helt underkastad andra åtgärder, som är kopplad till behovet av att säkerställa ett avlägsnande med tvång. Det frihetsberövande som en europeisk arresteringsorder medför är, däremot, den gällande regeln och följer av ett rättsligt avgörande genom vilket förövaren av ett brott har dömts eller genom vilket det krävs att han med hjälp av tvingande åtgärder inställer sig vid domstol för att dömas.

54. Slutligen är det nödvändigt att beakta betydelsen och de mycket konkreta konsekvenserna av en tillämpning av domen N. S. m.fl. (C-411/10 och C-493/10, EU:C:2011:865) på systemet med en europeisk arresteringsorder och gränserna för en sådan tillämpning mot bakgrund av medlemsstatens roll och behörighet inom ramen för verkställigheten av en europeisk arresteringsorder.

55. Målet som ledde fram till domen N.S. m.fl. (C-411/10 och C-493/10, EU:C:2011:865) gällde vilken av medlemsstaterna som var ansvarig för prövningen av en asylansökan i den mening som avses i förordning nr 343/2003. Rent konkret medförde den lösning som domstolen valde inte några andra konsekvenser än ett krav på att Förenade kungarikets behöriga myndigheter och de irländska behöriga

19 — Skäl 13 i rambeslutet ska läsas mot bakgrund av de bestämmelser som föreskrivs i artikel 28 i detta, eftersom den princip som där anges är tillämplig när, efter att den europeiska arresteringsordern har verkställts, frågan om utvisning, avlägsnande eller utlämnande uppkommer i den utfärdande medlemsstaten.

myndigheterna i enlighet med de kriterier som avses i denna förordning skulle identifiera en annan ”ansvarig medlemsstat”, eller att de själva skulle behandla asylansökan, i förekommande fall med krav på att de berörda avlägsnades från deras territorium. Det rörde sig således om att införa ett undantag från den föreskrivna regeln om territoriell behörighet i syfte att fördela ansvaret för de administrativa förfarandena som är underställda gemensamma materiella kriterier vilka är gemensamma för alla medlemsstater.

56. I de nationella målen är betydelsen en annan, eftersom det rör sig om att garantera allmän ordning och allmän säkerhet genom att tillåta lagföring av Pál Aranyosi och verkställighet av ett frihetsstraff som ådömts Robert Căldăraru.

57. De praktiska konsekvenserna är också av en helt annan omfattning, eftersom de verkställande rättsliga myndigheterna, på grundval av de principer som slogs fast i domen N.S. m.fl. (C-411/10 och C-493/10, EU:C:2011:865), har en skyldighet att vägra att överlämna den eftersökta personen.

58. I motsats till det gemensamma europeiska asylsystemet vilket, som sagt, i stor utsträckning är harmoniserat, är den materiella och processuella straffrätten emellertid inte föremål för någon omfattande harmonisering inom unionen och fortsätter, trots allt, att styras av den straffrättsliga territorialitetsprincipen.

59. Detta innebär att inom ramen för verkställigheten av en europeisk arresteringsorder som har utfärdats i lagföringssyfte, leder tillämpningen av den princip som domstolen slog fast i domen N.S. m.fl. (C-411/10 och C-493/10, EU:C:2011:865), till en situation i vilken de verkställande rättsliga myndigheterna inte längre kan överlämna den eftersökta personen i lagföringssyfte och i princip inte heller har behörighet att lagföra denna person i de utfärdande rättsliga myndigheternas ställe. Som framgår av beslutet om hänskjutande i målet C-404/15, och särskilt av de uttalanden som gjorts av åklagarmyndigheten i distriktet Miskolc, omfattas fastställandet av brottet och valet av tillämplig påföljd av behörighetsområdet för de ungerska rättsliga myndigheterna och denna behörighet kan inte överlåtas.

60. Det föreligger således en tydlig och uppenbar risk att brottet inte medför något straff och att förövaren återigen gör sig skyldig till brott och således kränker andra unionsmedborgares rättigheter och friheter.

61. Inom ramen för verkställigheten av en europeisk arresteringsorder som utfärdats för verkställigheten av ett frihetsberövande straff kan problemet förefalla mindre allvarligt i den mån, om den eftersökta individen är bosatt i den verkställande medlemsstaten, de rättsliga myndigheterna i den medlemsstaten eventuellt skulle kunna åta sig att verkställa detta straff, på grundval av bestämmelserna i artikel 4.6 i rambeslutet. De utfärdande rättsliga myndigheterna skulle även, å sin sida, kunna åberopa bestämmelserna i rådets rambeslut 2008/909/RIF av den 27 november 2008 om tillämpning av principen om ömsesidigt erkännande på brottmålsdomar avseende fängelse eller andra frihetsberövande åtgärder i syfte att verkställa dessa inom Europeiska unionen,[20] i syfte att denna individ ska kunna avtjäna sitt straff inom den verkställande medlemsstatens territorium.

62. En sådan lösning är visserligen möjlig, men genom att tillämpa den princip som domstolen slog fast i domen N.S. m.fl. (C-411/10 och C-493/10, EU:C:2011:865) på systemet för en europeisk arresteringsorder kan det dock konstateras en skillnad i behandling och således ett brott mot likabehandlingsprincipen, beroende på om den eftersökta personen är åtalad eller redan har dömts.

20 — EUT L 327, p. 27.

63. Dessutom kan det inte uteslutas att en sådan lösning inte i slutändan uppmuntrar de personer som eftersöks i lagföringssyfte eller för verkställighet av ett frihetsberövande straff att resa till en annan medlemsstat för att undkomma denna lagföring eller för att där avtjäna sitt straff. Dessa medlemsstater skulle således bli tillflyktsstater vilket den allmänna åklagaren i Bremen för övrigt uttryckligen påpekade vid förhandlingen inför domstolen. Hur skulle det kunna undvikas att dessa medlemsstater i sin tur möter svårigheter och underlåter att uppfylla sina åtaganden? Med största sannolikhet kommer de att undvika detta genom att inte verkställa de straff för vilka de har vägrat att verkställa den europeiska arresteringsordern. Dessa konsekvenser måste beaktas med stort allvar.

64. Vidare förefaller för övrigt, om man utgår från det antal medlemsstater som, mot bakgrund av de konstateranden som Europeiska domstolen för de mänskliga rättigheterna och kommissionen har gjort, ska anses ha underlåtit att uppfylla sina skyldigheter beträffande de förhållanden som råder under frihetsberövandet, dessa stater vara lämpliga tillflyktsorter. Eftersom deras anläggningar för frihetsberövande redan är överbelagda finns det liten risk för att de ytterligare ökar beläggningen på dem genom att ta emot personer som har dömts av de rättsliga myndigheterna i andra medlemsstater.

65. Mot bakgrund av alla dessa omständigheter, kan det således konstateras att en tillämpning av den princip som domstolen slog fast i sin dom N.S. m.fl. (C-411/10 och C-493/10, EU:C:2011:865) skulle möta betydande hinder på grund av den europeiska arresteringsorderns art och syften, och skulle vidare medföra inte bara en förlamning av det system som inrättats genom rambeslutet, utan också extremt tunga och skadliga konsekvenser för de verkställande rättsliga myndigheterna, omständigheter som jag återkommer till.

V – **Min bedömning**

66. Genom dessa tolkningsfrågor har den hänskjutande domstolen bett domstolen att ange huruvida, mot bakgrund av bestämmelsen i artikel 1.3 i rambeslutet, den rättsliga myndighet som ska verkställa en europeisk arresteringsorder har en skyldighet att överlämna den eftersökta personen för lagföring eller för verkställighet av ett straff eller en frihetsberövande åtgärd när denna person kan komma att, i den utfärdande medlemsstaten, kvarhållas under materiella förhållanden som strider mot personens grundläggande rättigheter och, i förekommande fall, på vilka villkor och enligt vilka formkrav.

67. Den fråga som den hänskjutande domstolen har tagit upp avser inte ett fel som påverkar den inneboende giltigheten av den europeiska arresteringsordern eller ett fel som berör undersökningsförfarandet, domen eller rättsmedlen i den utfärdande medlemsstaten. Felet rör förhållandena under frihetsberövandet i denna medlemsstat, det vill säga en fas som inträffar efter verkställigheten av den europeiska arresteringsordern. Detta fel medför en risk, nämligen att utsätta den överlämnade personen för materiella förhållanden under frihetsberövandet som strider mot de garantier som avses i artikel 4 i stadgan.

68. Den fråga som den hänskjutande domstolen har tagit upp är således kopplad till en klassisk problemställning avseende avvägningen mellan flera grundläggande mål, nödvändigheten att uppnå dem och möjligheten att göra detta utan att bortse från eller ens inskränka de garantier som gör unionen till ett område med rättigheter och friheter.

69. Inledningsvis kommer jag att göra en klassisk bedömning av bestämmelsen i artikel 1.3 i rambeslutet, av systematiken i denna och de vägledande principer på vilka den grundar sig. Efter denna prövning kommer jag att dra slutsatsen att artikel 1.3 i rambeslutet inte kan tolkas så att den utgör skäl för att inte verkställa den europeiska arresteringsordern.

70. Jag kommer emellertid inte att dra slutsatsen att det föreligger en strikt skyldighet till överlämnande när verkställigheten av arresteringsordern riskerar att leda till sådana resultat som den hänskjutande domstolen har beskrivit.

71. Därefter kommer jag att förklara skälen till varför en proportionalitetskontroll är nödvändig när den rättsliga myndigheten, trots överbeläggning i medlemsstatens anläggningar för frihetsberövande och det flertal domar som meddelats mot denna på grund av materiella förhållanden under frihetsberövandet som strider mot grundläggande rättigheter, beslutar att utfärda en europeisk arresteringsorder för ringa brott.

A – *Lydelsen av artikel 1.3 i rambeslutet*

72. Artikel 1 i rambeslutet har rubriken ”Skyldighet att verkställa en europeisk arresteringsorder”.

73. Unionslagstiftaren har således i artikel 1.1 fastställt syftet med den europeiska arresteringsordern och, i artikel 1.2, angett principen att medlemsstaterna ska verkställa den i enlighet med principen om ömsesidigt erkännande.

74. När unionslagstiftaren, i artikel 1.3, anger att detta ”rambeslut … inte [påverkar] skyldigheten att respektera de grundläggande rättigheterna och de grundläggande rättsliga principerna i artikel 6 i [EU]”, erinrar unionslagstiftaren bara var och en av medlemsstaterna om att de, i enlighet med denna sistnämnda bestämmelse, har en skyldighet att iaktta de grundläggande rättigheterna.

75. Denna skyldighet är, som vi kommer att se, ett uttryck för principen om ömsesidigt förtroende mellan medlemsstaterna såsom domstolen uttryckte den i sitt yttrande 2/13 (EU:C:2014:2454).

76. Unionslagstiftaren anger således i artikel 1.2 och 1.3 i rambeslutet de principer på vilka verkställigheten av den europeiska arresteringsordern vilar, nämligen principen om ömsesidigt erkännande av rättsliga avgöranden och principen om ömsesidigt förtroende mellan medlemsstaterna.

77. Artikel 1.2 och 1.3 kompletterar varandra, eftersom de båda principer som föreskrivs i dessa är oupplösligt kopplade till varandra i den mån principen om ömsesidigt erkännande grundar sig på det förtroende som medlemsstaterna har för varandra beträffande deras respektive iakttagande av unionsrätten och i synnerhet av de grundläggande rättigheterna.

78. Mot bakgrund av dessa omständigheter kan artikel 1.3 i rambeslutet inte tolkas så att den har till syfte att införa ett undantag till principen om verkställande av arresteringsordern.

B – *Systemets natur*

79. Om jag skulle tolka artikel 1.3 rambeslutet som en bestämmelse som tillåter den verkställande rättsliga myndigheten att vägra att verkställa en europeisk arresteringsorder med motiveringen att den eftersökta personen kan bli utsatt för materiella förhållanden under frihetsberövandet som strider mot vederbörandes grundläggande rättigheter, skulle denna tolkning dessutom uppenbart strida mot systemets natur.

80. För det första skulle den innebära ett införande av en ny grund för att vägra verkställighet vilket det är uppenbart att unionslagstiftaren inte har avsett.

81. Detta skulle således strida inte bara mot den vilja som unionslagstiftaren tydligt gett uttryck för att, av rättssäkerhetsskäl, på ett uttömmande sätt ange de situationer i vilka en europeisk arresteringsorder inte kan verkställas, utan även mot domstolens praxis i vilken en mycket strikt tolkning har gjorts av rambeslutet och särskilt av de skäl för att vägra verkställighet som anges i dess artiklar 3–4a.

82. Vidare skulle denna tolkning innebära ett införande av en grund för att systematiskt vägra att verkställa europeiska arresteringsorder som utfärdas av medlemsstater som har andra stora svårigheter avseende hur deras anläggningar för frihetsberövande fungerar än de som uttryckligen avses inom ramen för skäl 10 i rambeslutet.

83. I skäl 10 har unionslagstiftaren uttryckligen föreskrivit en möjlighet att avbryta tillämpningen av systemet med europeiska arresteringsorder i förhållande till en medlemsstat om denna allvarligt och ihållande åsidosätter de principer som fastställs i artikel 6.1 i [EU].

84. Ett ”ihållande” åsidosättande har av kommissionen definierats som ett ”systematiskt åsidosättande av enskilda kränkningar”, [21] varvid kommissionen varit noga med att påpeka att en omständighet som ska beaktas är ”[o]m staten har fällts flera gånger för samma typ av åsidosättande under en viss tid av en internationell domstol, som Europeiska domstolen för de mänskliga rättigheterna …, utan att man avser att dra praktiska konsekvenser av det”. [22]

85. Det råder enligt min uppfattning inget tvivel om att en sådan situation råder.

86. Unionslagstiftaren har emellertid, i skäl 10 i rambeslutet, icke desto mindre uppmanat de politiskt ansvariga att vidta den slutgiltiga åtgärden för att avbryta tillämpningen av systemet med europeisk arresteringsorder eftersom endast Europeiska rådet, med tillämpning av det förfarande som avses i artikel 7.2 EU, kan inleda förfarandet att upphäva vissa av den aktuella medlemsstatens rättigheter. Förfarandet är tungt och komplicerat, eftersom Europeiska rådet beslutar enhälligt på förslag från en tredjedel av medlemsstaterna eller från kommissionen och efter Europaparlamentets godkännande, och kräver naturligtvis en stark politisk vilja.

87. Genom att förbehålla endast Europeiska rådet möjligheten att avbryta systemet med en europeisk arresteringsorder genom det sanktionssystem som föreskrivs i artikel 7.2 EU, har unionslagstiftaren önskat reglera denna situation mycket strikt och har uppenbarligen inte velat ge de verkställande rättsliga myndigheterna möjligheten att vägra att verkställa en europeisk arresteringsorder under sådana omständigheter.

88. Om unionslagstiftaren hade velat erbjuda en sådan möjlighet skulle det ha funnits ett flertal tillfällen att göra detta.

89. Unionslagstiftaren hade för det första kunnat ange detta i skäl 10 i rambeslutet.

90. Vidare hade den analogt kunnat tillämpa den grundläggande princip som styr bestämmelserna om avvisning, utvisning och utlämning, som avses i skäl 13 i rambeslutet och enligt vilken, ska det erinras om, ”[i]ngen får avvisas, utvisas eller utlämnas till en stat där de löper allvarlig risk att utsättas för dödsstraff, tortyr eller annan omänsklig eller förnedrande behandling eller bestraffning”.

91. Formuleringen i detta skäl har valts med omsorg eftersom det inte hänvisas till den ”överlämnade personen” enligt en europeisk arresteringsorder. Jag ser i detta en tydlig vilja att särskilja de bestämmelser som styr den europeiska arresteringsordern från dem som avser den gemensamma europeiska asylpolitiken och även en vilja att bryta med de traditionella bestämmelser som reglerar utlämning, vilket är fullständigt motiverat när man önskar ersätta dessa med ett rättsligt samarbete grundat på ömsesidigt erkännande och förtroende.

21 — Se punkt 1.4.4 i Meddelande från kommissionen till rådet och Europaparlamentet om artikel 7 i Fördraget om Europeiska unionen – Att respektera och främja unionens värden [KOM(2003) 606 slutlig].

22 — Ibidem.

92. Unionslagstiftaren hade slutligen uttryckligen kunnat införa denna grund bland de skäl för att vägra verkställighet, obligatorisk eller fakultativ, som anges i artiklarna 3–4a i rambeslutet, men har inte gjort det.

93. Mot bakgrund av dessa omständigheter kan jag bara konstatera att unionslagstiftaren, genom att föreskriva den princip som anges i artikel 1.3 i rambeslutet, inte har haft för avsikt att tillåta de verkställande rättsliga myndigheterna att vägra överlämna den eftersökta personen under sådana omständigheter som dem som är i fråga i de förevarande målen.

C – *Rambeslutets vägledande principer*

94. Rambeslutet grundar sig, som vi vet, på principerna om ömsesidigt erkännande och förtroende, vilka medför en skyldighet för de verkställande rättsliga myndigheterna att, vid verkställigheten av den europeiska arresteringsordern, utgå från att de utfärdande rättsliga myndigheterna kommer att säkerställa iakttagandet av den överlämnade personens grundläggande rättigheter.

1. Principen om ömsesidigt erkännande av rättsliga avgöranden

95. Tillämpningen av principen om ömsesidigt erkännande ansågs nödvändig för att genomföra området med frihet, säkerhet och rättvisa, ett mål som unionen eftersträvar enligt artiklarna 3.2 FEU och 82 FEUF.

96. Genom att betrakta denna princip som ”hörnstenen” i detta område, är det tydligt att medlemsstaterna har velat genomföra den utan att nödvändigtvis i förväg ha harmoniserat de nationella strafflagstiftningarna. Tidigare erfarenheter har tillräckligt visat att denna åtgärd, om den genom sin logik blev nödvändig, slutligen var det säkraste sättet att hamna i en blockering. Medlemsstaterna har således velat undanröja denna blockering och samtidigt bevara resonemanget att en harmonisering kan vara nödvändig, även om den sedermera endast spelar en underordnad roll.

97. Detta påstående, som är långt ifrån att vara en uppfattning i doktrinen, följer klart av lydelsen i artikel 82.1 och 82.2 FEUF.

98. Domstolen integrerade fullständigt detta resonemang, redan före upprättandet av Lissabonfördraget, när den definierade principen om ömsesidigt erkännande, inom ramen för en tillämpning av principen *ne bis in idem*, i dess dom Gözütok och Brügge.[23] Denna princip kan endast tillämpas gränsöverskridande om de olika medlemsstaternas rättsliga avgöranden inte av princip ignoreras utan erkänns på de villkor och med de verkningar som domstolen har angett. Ett ömsesidigt erkännande innebär således med nödvändighet, oavsett på vilket sätt ett straff utdöms, att det råder ett ömsesidigt förtroende mellan dessa stater vad gäller deras respektive straffrättsliga system och att var och en av dem godtar att den gällande straffrätten i övriga medlemsstater tillämpas, även om en tillämpning av den egna nationella rätten skulle leda till ett annat resultat.[24]

99. Av detta följer att det i förhållandet ”ömsesidigt erkännande/ömsesidigt förtroende” är det förstnämnda som medför en skyldighet för medlemsstaterna till det sistnämnda. Eftersom principen om ömsesidigt erkännande är tillämplig och utgör den ”väsentligaste regel” som det rättsliga samarbetet grundar sig på,[25] måste medlemsstaterna ha ömsesidigt förtroende för varandra.

23 — C-187/01 och C-385/01, EU:C:2003:87.

24 — Punkt 33 i den domen.

25 — Dom West (C-192/12 PPU, EU:C:2012:404, punkt 62 och där angiven rättspraxis).

100. Det råder enligt min uppfattning inget tvivel om att lydelsen i artikel 82 FEUF utgör en underförstådd bekräftelse av domstolens rättspraxis som det hade varit mycket lätt att vederlägga vid upprättandet av Lissabonfördraget. Det ska erinras om att artikel 82.2 utgör en rättslig grund för harmonisering av nationella lagstiftningar i syfte att underlätta ett ömsesidigt erkännande.

101. De tolkningsfrågor som har ställts inom ramen för genomförandet av den europeiska arresteringsordern har tillåtit domstolen att fastställa regler som har lett till uppbyggnaden och bibehållandet av ett europeiskt straffrättsligt område och att ge principen om ömsesidigt erkännande hela dess kraft och betydelse.

102. Domstolen har alltid, sedan domen Gözütok och Brügge,[26] gjort en mycket strikt tolkning av denna princip, bland annat beträffande den automatiska karaktären av överlämnandet av den eftersökta personen när inget undantag från detta överlämnande kan åberopas, och grundat sig på en ytterst strikt tillämpning av principerna om ömsesidigt erkännande och förtroende och på främjandet av en effektiv och skyndsam funktion av det system för överlämnande som föreskrivs i rambeslutet.

103. Av detta följer att när en medlemsstats rättsliga myndighet begär ett överlämnande av en person antingen med stöd av en slutlig dom, eller på grund av att denna person är föremål för ett brottmålsförfarande, ska dess beslut automatiskt erkännas av den verkställande medlemsstaten och denna har, i enlighet med artikel 1.2 i rambeslutet, en skyldighet att följa denna order utan att kunna åberopa andra skäl för att vägra att verkställa ordern än dem som uttömmande föreskrivs i artiklarna 3–4a i detta.[27] Vidare kan den verkställande medlemsstaten inte underställa verkställigheten av nämnda order enbart de villkor som fastställs i artikel 5 i nämnda rambeslut.

104. Det var, enligt ett vedertaget begrepp, för att ”underlätta överlämnandet av eftersökta personer, i enlighet med principen om ömsesidigt erkännande”[28] och för att ”förstärka det system för överlämnande som inrättats genom rambeslutet för att främja ett område med frihet, säkerhet och rättvisa”[29] som domstolen i sin dom Wolzenburg (C-123/08, EU:C:2009:616), uppmuntrade medlemsstaterna att, i den mån det var möjligt, begränsa de fall där det var möjligt att vägra att verkställa en europeisk arresteringsorder och uppmanade dem att inte nödvändigtvis utnyttja sina möjligheter enligt artikel 4 i rambeslutet avseende skälen för när det är möjligt att vägra att verkställa en order, hur viktiga syftena med denna artikel än är.[30] Domstolen har således godtagit att, hur viktigt syftet att återanpassa den eftersökta personen till samhället än är,[31] vilket avses i artikel 4.6 i rambeslutet,[32] måste medlemsstaterna, i enlighet med principen om ömsesidigt erkännande, kunna begränsa de situationer i vilka det ska vara möjligt att vägra att överlämna en sådan person.

105. I domstolens dom West (C-192/12 PPU, EU:C:2012:404), var det återigen för att underlätta överlämnandet och för att förstärka systemet med en europeisk arresteringsorder som den, beträffande flera efter varandra följande överlämnanden av en och samma person, begränsade begreppet ”verkställande medlemsstat” till att avse den medlemsstat som senast överlämnat den berörda personen i syfte att begränsa de fall då de nationella rättsliga myndigheterna kan vägra att ge sitt samtycke till verkställigheten av en europeisk arresteringsorder.[33]

26 — C-187/01 och C-385/01, EU:C:2003:87.

27 — Se dom Leymann och Pustovarov (C-388/08 PPU, EU:C:2008:669, punkt 51); dom Wolzenburg (C-123/08, EU:C:2009:616, punkt 57), dom Radu (C-396/11, EU:C:2013:39, punkterna 35 och 36), och dom Melloni (C-399/11, EU:C:2013:107, punkt 38).

28 — Dom Wolzenburg (C-123/08, EU:C:2009:616, punkt 59) och dom West (C-192/12 PPU, EU:C:2012:404, punkt 62).

29 — Dom Wolzenburg (C-123/08, EU:C:2009:616, punkt 58).

30 — Dom Wolzenburg (C-123/08, EU:C:2009:616, punkt 62 och där angiven rättspraxis).

31 — Se dom Kozłowski (C-66/08, EU:C:2008:437, punkt 45).

32 — Enligt denna bestämmelse får den verkställande rättsliga myndigheten vägra att verkställa en europeisk arresteringsorder som utfärdats för verkställighet av en frihetsberövande åtgärd om den eftersökte ”uppehåller sig i, är medborgare eller bosatt i den verkställande medlemsstaten” och denna stat ”åtar sig att själv verkställa … denna åtgärd”.

33 — Punkt 62 i nämnda dom.

2. Principen om ömsesidigt förtroende mellan medlemsstaterna

106. Principen om ömsesidigt förtroende mellan medlemsstaterna ingår sedermera bland unionsrättens grundläggande principer, i likhet med principerna om unionsrättens företräde och principen om direkt effekt.

107. I sitt yttrande 2/13 (EU:C:2014:2454), bekräftade domstolen i plenum den ”grundläggande betydelse[n]” av denna princip som ”enligt unionsrätten ska råda … mellan medlemsstaterna” eftersom den ”gör det möjligt att skapa och upprätthålla ett område utan inre gränser” och av vilken iakttagandet är väsentligt för ”den jämvikt på vilken unionen är grundad”. [34]

108. När det gäller området med frihet, säkerhet och rättvisa har domstolen funnit att denna princip innebär att var och en av medlemsstaterna, utom under exceptionella omständigheter, ska anse att alla de andra medlemsstaterna iakttar unionsrätten och, särskilt, de grundläggande rättigheter som erkänns i unionsrätten. [35]

109. Principen om ömsesidigt förtroende utgör således, enligt domstolen, hinder för att en medlemsstat kontrollerar huruvida en annan medlemsstat, i ett konkret fall, faktiskt har iakttagit de grundläggande rättigheter som unionen garanterar, eftersom detta skulle ”äventyra den jämvikt på vilken unionen är grundad”. [36]

110. Det ömsesidiga förtroendet mellan medlemsstaterna grundar sig på flera faktorer.

111. För det första, det förtroende som varje medlemsstat måste ha för de andra medlemsstaternas respektive straffrättsliga system förefaller vara det logiska och absolut oundvikliga resultatet av att de inre gränserna tas bort och att det skapas ett unikt område med frihet, säkerhet och rättvisa.

112. För det andra bygger detta förtroende, såsom domstolen påpekade i sitt yttrande 2/13 (EU:C:2014:2454) på den grundläggande premissen att varje medlemsstat delar en rad gemensamma värden som ligger till grund för unionen med alla andra medlemsstater, såsom respekt för människans värdighet, frihet, demokrati, jämlikhet, rättsstaten och respekt för de mänskliga rättigheterna, såsom anges i artikel 2 FEU, och erkänner att de andra medlemsstaterna delar dessa värden med den. [37] Således visade alla medlemsstaterna, när de bildade de europeiska gemenskaperna eller anslöt sig till dessa, att de var rättsstater som iakttog de grundläggande rättigheterna.

113. För det tredje bygger nämnda förtroende på den omständigheten att var och en av medlemsstaterna fortsätter att vara underställd skyldigheten att iaktta de grundläggande rättigheterna såsom de föreskrivs i Europakonventionen, i stadgan eller i sin nationella lagstiftning, även inom ramen för materiell och processuell straffrätt, vilka inte omfattas av tillämpningsområdet för rambeslutet eller unionsrätten. [38]

114. Trots att det för närvarande saknas en bred harmonisering av materiell och processuell straffrätt inom unionen, har medlemsstaterna således kunnat övertyga sig om att de förhållanden under vilka de eftersökta personerna lagförs, döms och, i förekommande fall, frihetsberövas i andra medlemsstater är förenliga med dessa individers rättigheter och kommer att göra det möjligt för dem att försvara sig på ett korrekt sätt.

34 — Punkterna 191 och 194 i nämnda yttrande.

35 — Punkt 191 i nämnda yttrande.

36 — Yttrande 2/13 (EU:C:2014:2454, punkt 194).

37 — Punkt 168.

38 — Dom F. (C-168/13 PPU, EU:C:2013:358, punkt 48).

115. Det är denna skyldighet för var och en av medlemsstaterna att iaktta de grundläggande rättigheterna som, enligt domstolen, ska möjliggöra för medlemsstaterna att ha förtroende ”vad gäller de nationella rättsordningarnas förmåga att säkerställa ett likvärdigt och verksamt skydd för de grundläggande rättigheter som erkänns i unionsrätten och särskilt i stadgan”. [39]

116. Det var således med tillämpning av dessa principer som domstolen, i sin dom F. (C-168/13 PPU, EU:C:2013:358), [40] fann att ”[d]etta innebär att det är i den utfärdande statens rättsordning som den person som är föremål för en europeisk arresteringsorder kan använda sig av de talemöjligheter som finns för att ifrågasätta lagenligheten av det straffrättsliga förfarandet avseende lagföring, avseende verkställighet av ett fängelsestraff eller en annan frihetsberövande åtgärd eller avseende det straffrättsliga förfarande som gett upphov till fängelsestraffet eller den frihetsberövande åtgärden”. [41]

117. Det var återigen med tillämpning av dessa principer som domstolen, i sin dom Melloni (C-399/11, EU:C:2013:107), [42] fann att överlämnandet ska ske automatiskt även om den verkställande medlemsstaten i sin konstitutionsordning föreskriver ett strängare krav på rätten till en rättvis rättegång.

118. Om den verkställande rättsliga myndigheten således inte kan göra gällande ett av de skäl för att vägra verkställighet som uttömmande uppräknas i artiklarna 3–4a i rambeslutet, är denna myndighet skyldig att överlämna den eftersökta personen till de utfärdande rättsliga myndigheterna även om bestämmelserna i dess nationella rätt, även de konstitutionella, föreskriver en högre nivå av skydd för de grundläggande rättigheterna än den som följer av bestämmelserna i rambeslutet.

119. I domen i nämnda mål fastställde domstolen att om en medlemsstat tilläts att göra gällande en högre standard av skydd för de grundläggande rättigheterna i dess konstitution för att förena överlämnandet av en person som har dömts i sin utevaro med villkor skulle detta medföra en inskränkning av de principer om ömsesidigt erkännande och förtroende på vilka rambeslutet bygger och följaktligen äventyra dess effektivitet.

120. Det är denna skyldighet att iaktta grundläggande rättigheter som, enligt domstolen, motiverar lydelsen av skäl 10 i rambeslutet, enligt vilken tillämpningen av systemet med en europeisk arresteringsorder får avbrytas endast om en medlemsstat allvarligt och ihållande åsidosätter de principer som fastställs i artikel 6.1 EU, vilket fastslagits av Europeiska rådet med tillämpning av artikel 7.2 EU, och med de följder som avses i punkt 3 i samma artikel. [43]

121. Det är således nämnda skyldighet som, återigen enligt domstolen, bekräftar den princip om ömsesidigt erkännande på vilken systemet med en europeisk arresteringsorder bygger i enlighet med artikel 1.2 i rambeslutet.

122. Denna analys visar tydligt att ett skäl att vägra verkställighet grundat på risken för åsidosättande, i den utfärdande medlemsstaten, av den överlämnade personens grundläggande rättigheter allvarligt skulle påverka det förtroendeband på vilket det samarbete mellan domstolar som avses i rambeslutet vilar och således omintetgöra principen om ömsesidigt erkännande av rättsliga avgöranden.

39 — Dom F. (C-168/13 PPU, EU:C:2013:358, punkt 50).

40 — Den domen avsåg möjligheten att framställa ett överklagande med suspensiv verkan mot verkställigheten av den verkställande rättsliga myndighetens beslut.

41 — Punkt 50.

42 — I den domen uttalade sig domstolen avseende räckvidden av artikel 4a.1 i rambeslutet, i vilken föreskrivs ett fakultativt skäl till att vägra verkställa en europeisk arresteringsorder, utfärdad i syfte att verkställa ett fängelsestraff eller en frihetsberövande åtgärd, efter ett beslut när personen inte var personligen närvarande vid förhandlingen.

43 — Dom F. (C-168/13 PPU, EU:C:2013:358, punkt 49).

123. Mot bakgrund av det antal medlemsstater som är konfronterade med brister i sina straffsystem, och särskilt med ett allmänt problem avseende överbeläggning i anläggningarna för frihetsberövande, skulle en sådan tolkning, som jag påpekat, medföra ett införande av ett systematiskt undantag från verkställigheten av de europeiska arresteringsorder som utfärdas av dessa medlemsstater, vilket skulle leda till en förlamning av systemet för en europeisk arresteringsorder.

124. Det är dessutom ett faktum att de verkställande rättsliga myndigheterna inte längre skulle kunna överlämna den eftersökta personen för straffrättslig lagföring eller verkställighet av ett frihetsberövande straff.

125. Att förlama rambeslutets system skulle, i realiteten, innebära att ett av målen med området med frihet, säkerhet och rättvisa undergrävdes, nämligen att säkerställa bekämpning av brottslig verksamhet inte bara i alla medlemsstaternas gemensamma intresse, utan också i offrens. För det fall en europeisk arresteringsorder skulle utfärdas för straffrättslig lagföring, skulle de verkställande rättsliga myndigheterna nämligen i princip inte att ha någon behörighet att döma den berörda personen i de utfärdande rättsliga myndigheterna ställe, mot bakgrund av den straffrättsliga territorialitetsprincipen. För det fall de, vilket tycks vara fallet i förevarande mål, däremot besitter denna kompetens, har den allmänna åklagaren i Bremen understrukit svårigheterna och de oproportionerliga medel som detta skulle kräva.

126. För det första ankommer det nämligen inte på den verkställande medlemsstaten att, ens inom ramen för sin i artikel 4.3 FEU föreskrivna solidaritetsplikt, i händelse av brister i den utfärdande medlemsstatens straffsystem säkerställa verkställigheten av den eftersökta personens straff med de kostnader som detta skulle medföra, såvitt inte, naturligtvis, ett sådant ansvar krävs med hänsyn till denna persons sociala återanpassning, en möjlighet som ges i rambeslutets bestämmelser. Bortsett från detta hypotetiska fall är en minskning av överbeläggningen i anläggningarna för frihetsberövande i en medlemsstat för att öka den i en annan inte någon hållbar lösning.

127. För det andra ska det inte glömmas bort att det handlar om förebyggande av en risk och inte om fastställande av och sanktion för ett åsidosättande. Även om förekomsten av en brist i systemet är ett legitimt skäl till att undra över de förhållanden under vilka de överlämnade personerna kommer att kvarhållas, tillåter emellertid inte detta konstaterande som gjorts vid en viss tidpunkt, för den sakens skull, att a priori misstänka ett åsidosättande av de överlämnade personernas grundläggande rättigheter och blockera det ömsesidiga erkännandet genom införandet av ett skäl för att ”systematiskt” vägra verkställighet.

128. Slutligen skulle, om domstolen ansåg att förekomsten av en systematisk brist i förhållandena under frihetsberövandet utgör ett skäl för att vägra verkställighet av den europeiska arresteringsordern, detta också utgöra ett skäl till att vägra överföring enligt rambeslut 2008/909.

129. Mot bakgrund av den betydelse som finns i och följer av principen om ömsesidigt erkännande, har de verkställande rättsliga myndigheterna således inga andra möjligheter än att göra gällande de skäl för obligatorisk och fakultativ vägran som anges i artiklarna 3–4a i rambeslutet och, om inget av dessa skäl kan åberopas, att överlämna de eftersökta personerna enligt det ömsesidiga förtroende som de måste ha för de utfärdande rättsliga myndigheterna.

130. Systemets logik innebär således, enligt denna betraktelse, att den hänskjutande domstolens fråga ska besvaras så att den i princip har en skyldighet att verkställa de europeiska arresteringsorder som framställts vid den.

131. Är det emellertid möjligt att dra den strikta slutsatsen att det föreligger en skyldighet att verkställa europeiska arresteringsorder av vilka verkställigheten skulle leda till oproportionerliga resultat såsom dem som har beskrivits i besluten om hänskjutande?

132. Jag anser inte det.

133. Under exceptionella omständigheter [44] som dem som är aktuella i de nationella målen, vilka karaktäriseras av en av Europadomstolen för de mänskliga rättigheterna konstaterad systembrist i förhållandena under frihetsberövandet i den utfärdande medlemsstaten, är det legitimt att den verkställande rättsliga myndigheten kan undra över huruvida den överlämnade personen faktiskt ”riskerar” att bli frihetsberövad under de förhållanden som den domstolen har signalerat.

134. Det är således genom ett informationsutbyte grundat på samarbetet mellan domstolar som den verkställande rättsliga myndigheten ska bedöma huruvida den överlämnade personen, mot bakgrund av de upplysningar som den utfärdande rättsliga myndigheten har lämnat faktiskt kommer att frihetsberövas under förhållanden som inte är oproportionerliga.

D – *Tillämpning av proportionalitetsprincipen på utfärdande av europeiska arresteringsorder*

135. Det är uppenbart att det, under sådana omständigheter som dem som är aktuella i de nationella målen, är nödvändigt att avväga de överlämnade personernas rättigheter mot behovet av skydd för andras rättigheter och friheter. Som domstolen erinrade om i sin dom N. (C-601/15 PPU, EU:C:2016:84), föreskrivs i artikel 6 i stadgan att var och en har rätt till inte bara frihet, utan också personlig säkerhet. [45] Denna rättighet är, liksom den som föreskrivs i artikel 4 i stadgan, en absolut och outplånlig rättighet. När en person gentemot vilken en europeisk arresteringsorder har utfärdats är eftersökt på grund av terrorism eller våldtäkt av minderårig, är det uppenbart att en vägran att verkställa denna order aktualiserar frågan om det nödvändiga bevarandet av den nationella säkerheten och den allmänna ordningen.

136. Denna avvägning är således oundviklig och omfattas helt av domstolarnas roll, då dessa är de individuella friheternas väktare, vilka i detta fall konfronteras med nödvändigheten att göra ett val och det är genom en tillämpning av proportionalitetsprincipen som denna avvägning, enligt min uppfattning, kan säkerställas.

1. Proportionalitetsprincipens räckvidd

137. Proportionalitetsprincipen har en särskild tillämpning inom det rättsområde som benämns ”individualisering” av straff.

138. Individualiseringen av straffet omfattar två aspekter: dels vid utdömandet av straffet, dels vid dess verkställighet.

139. Vid utdömandet av straffet utesluter principen om individualisering av straffet principen om ett automatisk och helt förutbestämt straff. Domstolen kommer således att fastställa straffet i förhållande till brottslingens personlighet, såsom den framgår bland annat av det brott som denne har begått, de omständigheter under vilka brottet har begåtts, personutredningen, vittnesmål, psykolog- och psykiaterutlåtanden samt de möjligheter till återanpassning som denna individs personlighet ger.

140. När domstolen utdömer ett frihetsberövande straff, måste den nödvändigtvis, vid fastställandet av dess varaktighet, beakta under vilka förhållanden detta straff ska verkställas, och särskilt huruvida dessa är svåra. Syftet är nämligen att undvika att frihetsberövandet av den överlämnade personen medför oproportionerliga konsekvenser för vederbörande.

44 — Jag avser här sådana exceptionella omständigheter som domstolen avsåg i punkt 191 i sitt yttrande 2/13 (EU:C:2014:2454).

45 — Se punkt 53 och där angiven rättspraxis.

141. Det är uppenbart att det i detta sammanhang ska beaktas vilka mottagningsresurser anläggningarna för frihetsberövande har och huruvida systemet saknar kapacitet att garantera acceptabla förhållanden under frihetsberövandet på grund av en överbeläggning i anläggningarna för frihetsberövande.

142. Denna individualiseringsprincip ska även tillämpas, och med samma kraft, i det skede då straffet verkställs. Detta kallas verkställighet av straff. I detta skede ska de materiella förhållandena under frihetsberövandet beaktas och detta av två huvudskäl, vilka är oberoende av synpunkter som rör den mänskliga värdigheten.

143. För det första är dagens kriminologer eniga om att understryka de skadliga verkningarna av en alltför stor trångboddhet, eftersom det är en demoraliseringsfaktor. Den känsla av orättvisa som följer av den förnedrande behandling som fångarna utsätts för ökar således bara exponentiellt risken för återfall. Det är uppenbart att målet med straffet som är att, i slutändan, säkerställa en förändring och en återanpassning av den dömda personen till samhället, då äventyras.

144. Vidare får inte påföljden bli en förnedring. Överdrivet svåra förhållanden under frihetsberövandet ger straffet en aspekt av ytterligare stränghet som inte domstolen har önskat och som förstärker den ovannämnda känslan av orättvisa.

145. Samma proportionalitet ska iakttas vid utfärdandet av en europeisk arresteringsorder som utfärdas för straffrättslig lagföring.

146. I denna situation är nämligen redan den oskuldspresumtion som de åtalade personen åtnjuter en grund som, i sig, motiverar moderation. Vidare kan ett frihetsberövande som följer av verkställigheten av en europeisk arresteringsorder, i realiteten, likställas med häktning eftersom den tid som detta frihetsberövande varar kommer att dras av från det straff som kommer att utdömas efter förfarandet. Det är således legitimt att endast utfärda europeiska arresteringsorder i de hypotetiska fall då utdömandet av ett straff är sannolikt, mot bakgrund av den objektiva arten av de gärningar som begåtts.

147. Visserligen kräver ingen bestämmelse i rambeslutet uttryckligen att det ska göras någon proportionalitetskontroll. Eftersom proportionalitetsprincipen utgör en allmän unionsrättslig princip kan den emellertid, som sådan, göras gällande mot medlemsstaternas handlande när de genomför unionsrätten, i vilken rambeslutet ingår.

148. Vidare är den bedömningsfrihet som de verkställande rättsliga myndigheterna har enligt artiklarna 4 och 5 i rambeslutet ingenting annat än en tillämpning av proportionalitetsprincipen. Denna frihet som den domstol som ska verkställa den europeiska arresteringsordern har, syftar i själva verket till att tillåta en anpassning av tvångsåtgärden, oavsett om denna avser en straffrättslig lagföring eller verkställighet av ett frihetsberövande straff, i syfte att undvika en situation som, genom en automatisk och blind verkställighet, medför en avsocialisering av den berörda personen.

149. Mot bakgrund av dessa omständigheter ska enligt min uppfattning en proportionalitetskontroll tillämpas.

150. Andra förefaller dela denna ståndpunkt, även om de grundar den på andra skäl, såsom dem som avser bland annat den fria rörligheten, men som i realiteten är kompletterande skäl.

151. I den europeiska handboken om utfärdande av en europeisk arresteringsorder [46] uppmanas således de utfärdande rättsliga myndigheterna tydligt att göra en sådan kontroll. I denna handbok beaktas de allvarliga konsekvenser som verkställigheten av en sådan order har i form av begränsningar av den eftersökta personens fria rörlighet och det insisteras på den omständigheten att den europeiska arresteringsordern ska användas ”på ett effektivt och proportionerligt sätt” i syfte att säkerställa lagföring för de ”mest allvarliga och skadliga” brotten.

152. Parlamentet rekommenderade även, i sin resolution av den 27 februari 2014 med rekommendationer till kommissionen om revisionen av den europeiska arresteringsordern, [47] att den rättsliga myndigheten, vid utfärdandet av en sådan order, ”noggrant ska bedöma huruvida den begärda åtgärden är nödvändig mot bakgrund av alla omständigheter och alla relevanta faktorer, med beaktande av den misstänkta eller åtalade personens rättigheter och tillgängligheten till mindre integritetskränkande åtgärder för att uppnå de önskade målen” [48].

153. I ett stort antal medlemsstater har de utfärdande rättsliga myndigheterna redan integrerat denna kontroll före utfärdandet av en europeisk arresteringsorder, [49] antingen genom akten för införlivande av rambeslutet [50] eller i sin praxis. [51]

154. Jag delar den uppfattning som Europaparlamentet, rådet och kommissionen har uttryckt, i den del de understryker att det är vid utfärdandet av en europeisk arresteringsorder som en proportionalitetskontroll bör göras.

155. Själva andan i systemet innebär nämligen att det är på den utfärdande rättsliga myndigheten som denna kontroll vilar, eftersom den europeiska arresteringsordern ska uppfylla detta villkor innan den ens kommer utanför det nationella territoriets gränser.

156. Detta gäller emellertid av flera skäl inte alltid.

157. Vissa nationella lagstiftningar förbjuder bland annat en sådan kontroll med tillämpning av legalitetsprincipen. Detta är fallet i Ungern och Rumänien [52] som blev skyldiga att göra en strikt tillämpning av denna princip vid deras anslutning till unionen.

158. Nämnda princip förbjuder varje proportionalitetsbedömning i skedet för beslutet om lagföring eller om verkställighet av ett rättsligt avgörande i syfte att fullständigt säkerställa den rättsliga myndighetens oberoende. Dess, mycket lovvärda, syfte vilket också gäller för andra rättsliga myndigheter än domstolar, är att genom dess automatik säkerställa att ingen yttre påverkan, särskilt politisk, kommer att inskränka rättvisan.

46 — Dokument 17195/1/10 REV 1 – COPEN 275 EJN 72 Eurojust 139.

47 — Dokument T7-0174/2014.

48 — Se bilagan till denna resolution. Det bör påpekas att proportionalitetskravet redan föreskrivs inom ramen för inrättande, drift och användning av andra generationen av Schengens informationssystem (SIS II) som inrättades genom rådets beslut 2007/533/RIF av den 12 juni 2007 (EUT L 205, s. 63). I artikel 21 i detta beslut anges att innan en registrering läggs in ska medlemsstaterna avgöra om fallet är ”så adekvat, relevant och tillräckligt viktigt för att motivera att registreringen införs i SIS II”.

49 — Se, bland annat, slutrapporten om den fjärde omgången av ömsesidiga utvärderingar, med rubriken ”Praktisk tillämpning av den europeiska arresteringsordern och motsvarande förfaranden för överlämnande mellan medlemsstaterna, antagen av rådet den 4 och 5 juni 2009 (dokument 8302/4/09 REV 4 – Crimorg 55 COPEN 68 EJN 24 Eurojust 20), som visar resultatet per medlemsstat av tillämpningen av den europeiska arresteringsordern.

50 — Bland annat i Republiken Tjeckien, Lettland, Litauen och Slovakien.

51 — Bland annat i Belgien, Danmark, Tyskland, Estland, Irland (genom polisstyrkor och åklagare), Spanien, Frankrike, Cypern, Luxemburg, Nederländerna, Portugal, Slovenien, Finland, Sverige (genom åklagare) och vidare Förenade kungariket.

52 — Detta framgår uttryckligen av de svar som dessa medlemsstater har lämnat inom ramen för kommissionens rapport, som nämns i fotnot 16 i detta förslag till avgörande.

159. Av detta följer en automatik som kan medföra en riktig brutalitet i genomförandet av beslut så att den misskrediterar sådana system som den europeiska arresteringsordern. Detta leder nämligen till ett systematiskt och ibland omotiverat utfärdande av den europeiska arresteringsordern i syfte att överlämna de eftersökta personerna för oftast mindre förseelser,[53] såsom stöld av 2 m^2 kakel eller ett cykelhjul, en praxis som kommissionen själv har kritiserat i sin rapport som nämns i fotnot 16 i detta förslag till avgörande.

160. Av dessa skäl är det enligt min uppfattning legitimt att frågan om den europeiska arresteringsorderns proportionalitet kan tas upp vid den verkställande rättsliga myndigheten.

161. Det är visserligen inte fråga om att jag ska ifrågasätta principen om processuell autonomi.

162. När den utfärdande rättsliga myndighetens beslut kommer utanför det nationella territoriet, där det i sig är verkställbart, för att tillämpas inom området med frihet, säkerhet och rättvisa, ska det emellertid följa de regler och allmänna principer som styr detta unika rättsområde och tillåter en enhetlig tolkning av principen om ömsesidigt erkännande.

163. Den skyldighet som åligger den verkställande medlemsstaten att ge det ”utländska” beslutet samma kraft som om det gällde dess egna beslut, även om dess nationella lagstiftning skulle ha lett fram till en annan lösning, kan inte medföra en skyldighet att verkställa en europeisk arresteringsorder som inte uppfyller de krav som uttryckligen och underförstått uppställs i rambeslutet, som reglerar en särskild aspekt av ömsesidigt erkännande.

164. Denna situation ska, enligt min bedömning, särskiljas från den situation där den verkställande rättsliga myndigheten försöker bedöma lagligheten av den europeiska arresteringsordern mot bakgrund av dess egen standard för skydd av de grundläggande rättigheterna, ett hypotetiskt fall som reglerats bland annat i domen Melloni (C-399/11, EU:C:2013:107). Det rör sig nämligen om att fastställa huruvida, inom det specifika området för straffrätten och inom ramen för den ”horisontella” dialogen mellan suveräna domstolar, frågan om proportionalitet ska tas upp.

165. Det ska inledningsvis preciseras att det, enligt min uppfattning, eftersom proportionalitetsprincipen är en allmän unionsrättslig princip, ankommer endast på EU-domstolen att fastställa dess räckvidd och dess avgränsningar om detta krävs. Det ankommer således på den verkställande rättsliga myndigheten att, i förekommande fall, begära ett förhandsavgörande av EU-domstolen.

166. Det återstår att fastställa enligt vilka villkor en bedömning av denna princip kan ske.

2. De konkreta villkoren för tillämpning av proportionalitetsprincipen på utfärdandet av en europeisk arresteringsorder

167. När den verkställande rättsliga myndigheten, på grundval av trovärdiga faktiska uppgifter, konstaterar att det finns en systematisk brist i förhållandena under frihetsberövandet i den utfärdande medlemsstaten, måste denna, mot bakgrund av de konkreta omständigheterna i varje mål, kunna bedöma huruvida överlämnandet av den eftersökta personen innebär att denna utsätts för oproportionerliga förhållanden under frihetsberövandet.

53 — Vilket tydligt underströks i de senaste institutionella handlingarna avseende tillämning av rambeslutet. Se bland annat punkt 4 i kommissionens ovan i fotnot 16 nämnda rapport.

168. I detta syfte ska den verkställande rättsliga myndigheten kunna begära alla upplysningar som den anser användbara av den utfärdande rättsliga myndigheten. Mot bakgrund av principen om maktfördelning ska den verkställande rättsliga myndigheten, enligt min uppfattning, vända sig till sin behöriga nationella myndighet för att denna ska kunna ta direkt kontakt med den behöriga nationella myndigheten i den utfärdande medlemsstaten och svaren ska meddelas den samma väg.

169. En europeisk arresteringsorder som utfärdats för verkställighet av ett frihetsberövande straff, ska, enligt min uppfattning, betraktas som proportionerlig när villkoren för genomförandet inte innebär några skadliga verkningar som inte kan jämföras med den som följer av det utdömda straffet om detta skulle ha verkställts under normala förhållanden.

170. När det gäller en europeisk arresteringsorder som utfärdats för straffrättslig lagföring, är detta proportionerligt om villkoren för verkställigheten är förenliga med själva behovet av att låta den eftersökta personen fortsatt stå till rättsväsendets förfogande. Europadomstolen för de mänskliga rättigheterna fann för övrigt, i sin dom Ladent/Polen,[54] att utfärdandet av en europeisk arresteringsorder för en överträdelse för vilken häktning normalt sett skulle ha ansetts som olämplig kan medföra oproportionerliga konsekvenser för den eftersökta personens frihet som kan bedömas utifrån de garantier som avses i artikel 5 i Europakonventionen.[55]

171. Slutligen är det klart att de möjligheter som erbjuds genom artiklarna 4 och 5 i rambeslutet systematiskt ska undersökas.

172. Om den verkställande rättsliga myndigheten, inom ramen för proportionalitetskontrollen, skulle konfronteras med en särskild svårighet vid bedömningen, har denna en skyldighet att väcka talan vid EU-domstolen, eftersom denna är ensam behörig att avgöra denna unionsrättsliga fråga.

173. Det får under alla omständigheter inte glömmas bort att proportionalitetskontrollen, i första hand, åligger den utfärdande rättsliga myndigheten. Eftersom det här rör sig om genomförandet av unionsrätten ankommer det på den att göra detta, även om den i detta syfte måste låta bli att tillämpa den nationella lagstiftning som föreskriver principen om laglighet av lagföringen, eftersom det här rör sig om att döma i enlighet med unionsrätten, vars företräde även gäller bestämmelserna i rambeslutet.

174. Vidare skulle, om denna kontroll gjordes, sådana frågor som dem som tagits upp i förevarande begäran om förhandsavgörande obestridligen vara sällsynta.

175. Det har inte undkommit mig att den ståndpunkt som jag föreslår att domstolen ska inta, till viss del, innebär att den ska ombes att agera såsom en domstol för de mänskliga rättigheterna hade gjort. På det straffrättsliga området anser jag att detta resonemang förr eller senare kommer att behöva behandlas.

176. Men det kan inte bortses från den omständigheten att den idag aktuella situationen också är en följd av en skadlig underlåtelse, såväl från medlemsstaternas som från unionsinstitutionernas sida.

177. Det ska inte behöva erinras om att var och en av medlemsstaterna har en skyldighet att säkerställa att de grundläggande rättigheterna iakttas i enlighet med lydelsen i artikel 6 FEU. Denna skyldighet följer, som sagt, inte bara av det ömsesidiga förtroendet utan även av principen om lojalt samarbete.[56] Den ena följer av den andra. Det ska för övrigt erinras om att domstolen i sin dom Pupino (C-105/03, EU:C:2005:386) uttryckligen påpekade att ”[d]et skulle vara svårt för unionen att fullgöra sin uppgift på

54 — Nr 11036/03, 18 mars 2008.

55 — §§ 55 och 56.

56 — Denna lojalitetsplikt följer av artikel 4.3 FEU, eftersom denna skyldighet, med stöd av denna bestämmelse även är tillämplig i de ömsesidiga förbindelserna mellan medlemsstaterna och unionen (se yttrande 2/13, EU:C:2014:2454, punkt 202).

ett effektivt sätt om principen om lojalt samarbete, som bland annat innebär att medlemsstaterna skall vidta alla lämpliga åtgärder, … för att säkerställa att deras skyldigheter enligt unionsrätten fullgörs, inte också gällde inom ramen för det polisiära och straffrättsliga samarbetet. Detta samarbete grundas för övrigt helt på samarbetet mellan medlemsstaterna och institutionerna”. [57]

178. Om det av de verkställande rättsliga myndigheterna krävs att de, under sådana omständigheter som dem som är aktuella i de nationella målen, överlämnar den eftersökta personen, innebär principen om ömsesidigt erkännande, i gengäld, att de utfärdande rättsliga myndigheter på vilka detta förtroende vilar, och i synnerhet den medlemsstat till vilken den eftersökta personen ska överlämnas, vidtar alla nödvändiga åtgärder, inbegripet de reformer som krävs beträffande straffrättspolitiken, för att säkerställa att denna person kan avtjäna sitt straff under acceptabla förhållanden i förhållande till sina grundläggande rättigheter och kan använda samtliga tillgängliga rättsmedel för att försvara sina individuella friheter.

179. I detta avseende kan vi bara välkomna de åtaganden som Ungern och Rumänien har gjort.

180. Det kan även konstateras att de rättsmedel som erbjuds i Ungern och Rumänien, mot bakgrund av det extremt stora antal individuella undersökningar som har inletts vid Europadomstolen för de mänskliga rättigheterna, tillåter personer som under frihetsberövandet utsätts för materiella förhållanden som strider mot de garantier som avses i artikel 3 i Europakonventionen att säkerställa skyddet av sina grundläggande rättigheter.

181. Slutligen ser jag ingen annan lösning är att förstärka systemet för en europeisk arresteringsorder genom unionsinstitutionernas agerande. Kommissionen gjorde visserligen, år 2011, ett tragiskt konstaterande beträffande förhållandena vid frihetsberövande i vissa medlemsstater och de konsekvenser som detta medförde för genomförandet av rambeslutet, med det ska påpekas att varken kommissionen eller rådet har vidtagit några åtgärder i syfte att garantera att medlemsstaterna uppfyller samtliga sina skyldigheter eller, åtminstone, vidtar nödvändiga åtgärder.

182. Artikel 82 FEUF erbjuder emellertid en rättslig grund för att göra detta.

VI – **Förslag till avgörande**

183. Mot bakgrund av det ovan anförda föreslår jag att domstolen ska besvara Hanseatisches Oberlandesgericht in Bremens (högsta regionala domstolen i Bremen) tolkningsfrågor enligt följande:

Artikel 1.3 i rådets rambeslut 2002/584/RIF av den 13 juni 2002 om en europeisk arresteringsorder och överlämnande mellan medlemsstaterna i ändrad lydelse enligt rådets rambeslut 2009/299/RIF av den 26 februari 2009, ska tolkas så att den inte utgör ett skäl för att vägra verkställa en europeisk arresteringsorder som har utfärdats för straffrättslig lagföring eller för verkställighet av ett straff eller en frihetsberövande åtgärd, grundad på risken för ett åsidosättande, i den utfärdande medlemsstaten, av den överlämnade personens grundläggande rättigheter.

Det ankommer på de utfärdande rättsliga myndigheterna att göra en proportionalitetskontroll för att anpassa behovet av att utfärda en europeisk arresteringsorder mot bakgrund av överträdelsens natur och de konkreta villkoren för verkställigheten av straffet.

Under sådana omständigheter som dem som är aktuella i förevarande fall och som karaktäriseras av en systematisk brist när det gäller förhållandena under frihetsberövandet i den utfärdande medlemsstaten, har den verkställande rättsliga myndigheten legitima skäl att av den utfärdande rättsliga myndigheten, vid behov genom de behöriga nationella myndigheterna, begära alla användbara upplysningar som gör

57 — Punkt 42.

det möjligt för den att, mot bakgrund av de konkreta omständigheterna i varje enskilt fall, bedöma huruvida överlämnandet av den eftersökta personen kan utsätta vederbörande för oproportionerliga förhållanden under frihetsberövandet.

Det ankommer vidare på den utfärdande medlemsstaten att, i enlighet med de skyldigheter som följer av artikel 6 FEU och de skyldigheter som den har enligt principerna om ömsesidigt förtroende och lojalt samarbete, vidta alla nödvändiga åtgärder, inbegripet de reformer som är nödvändiga avseende straffrättspolitiken, för att se till att den överlämnade personen kommer att avtjäna sitt straff under förhållanden som är acceptabla i förhållande till vederbörandes grundläggande rättigheter och kommer att kunna använda alla tillgängliga rättsmedel för att försvara sina individuella friheter.