Rättsfallssamlingen

FÖRSLAG TILL AVGÖRANDE AV GENERALADVOKAT
YVES BOT
föredraget den 14 mars 2019[1]

Mål C-38/18

Massimo Gambino,
Shpetim Hyka
mot
Procura della Repubblica presso il Tribunale di Bari,
Ernesto Lappostato,
Banca Carige SpA - Cassa di Risparmio di Genova e Imperia

(begäran om förhandsavgörande från Tribunale di Bari (Förstainstansdomstolen i Bari, Italien))

”Begäran om förhandsavgörande – Straffrättsligt samarbete – Direktiv 2012/29/EU – Skydd av brottsoffer – Artikel 16 – Rätt till beslut om ersättning inom rimlig tid – Artikel 18 – Skyddsåtgärder under förhör – Ändring i den dömande sammansättning inför vilken brottsoffret har hörts som vittne – Nationell lagstiftning enligt vilken den tilltalade får motsätta sig att protokoll från förhör läses upp och kräva att förhöret görs om inför den nya dömande sammansättningen – Förenlighet – Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna – Artiklarna 47 och 48 – Konventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna – Artikel 6.1 och 6.3 d – Tillämpningsvillkor för rätten till en rättvis rättegång för det fall det skett en ändring i den dömande sammansättningen – Muntlighetsprincipen och principen om att domaren inte ska bytas ut – Omedelbarhetsprincipen”

I. Inledning

1. Utgör direktiv 2012/29/EU[2] hinder – inom ramen för ett ackusatoriskt brottmålsförfarande – för en nationell lagstiftning som, för det fall det sker en ändring i den dömande sammansättning inför vilken brottsoffret har hörts, föreskriver processuella bestämmelser enligt vilka den tilltalade får motsätta sig att protokollet från förhöret med brottsoffret läses upp, och därmed kräva att förhöret görs om inför den nya sammansättningen?

2. Detta är i huvudsak den fråga som Tribunale di Bari (Förstainstansdomstolen i Bari, Italien) har ställt.

1 Originalspråk: franska.

2 Europaparlamentets och rådets direktiv av den 25 oktober 2012 om fastställande av miniminormer för brottsoffers rättigheter och för stöd till och skydd av dem samt om ersättande av rådets rambeslut 2001/220/RIF (EUT L 315, 2012, s. 57).

3. Frågan har uppkommit i ett brottmål mot Massimo Gambino och Shpetim Hyka gällande bedrägeri och penningtvätt och där brottsoffret, under den offentliga förhandlingen vid den hänskjutande domstolen, hördes som vittne som hade åberopats mot de tilltalade. Eftersom en av de tre av domare som ingick i den dömande sammansättningen i första instans byttes ut efter förhandlingen, motsatte sig försvaret med stöd av de tillämpliga bestämmelserna i codice di procedura penale (straffprocesslagen) att protokollet från förhandlingen skulle läsas upp inför den nya sammansättningen, och krävde därmed att förhöret skulle göras om.

4. Detta är inte första gången som EU-domstolen ombeds pröva huruvida bestämmelserna i straffprocesslagen är förenliga med de skyddsåtgärder som brottsoffer enligt unionsrätten har rätt till. I de mål som gav upphov till domen av den 16 juni 2005, Pupino [3], och domen av den 21 december 2011, X [4], ombads EU-domstolen att tolka bestämmelserna i rambeslut 2001/220 i samband med bevisupptagning utom huvudförhandling som det italienska straffrättsliga systemet föreskriver till förmån för de mest utsatta brottsoffren.

5. I förevarande mål ombeds EU-domstolen den här gången att pröva räckvidden av de skyddsåtgärder som föreskrivs i direktiv 2012/29 som ersatte rambeslut 2001/220, när det enligt den aktuella nationella lagstiftningen är tillåtet för den tilltalade att motsätta sig att protokoll från förhör med brottsoffer används för det fall den dömande sammansättningen har ändrats.

6. EU-domstolen ska bland annat fastställa räckvidden av de åtgärder som föreskrivs i kapitel 4 i direktivet med hänsyn till såväl de grundläggande rättigheter som tillkommer den tilltalade enligt artiklarna 47 och 48 i Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna [5] och enligt artikel 6.1 och 6.3 d i konventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna [6].

7. Även om direktivet ålägger medlemsstaterna att säkerställa brottsoffer en hög skyddsnivå genom att anta lämpliga åtgärder för förhör under domstolsförfarandet, kommer jag i detta förslag till avgörande att visa att unionslagstiftaren inte hade för avsikt att begränsa antalet förhör med brottsoffer vid offentliga förhandlingar, förutom när brottsoffret är ett barn.

8. Jag kommer att förklara att i ett rättssystem som det i det nationella målet, innebär iakttagandet av rätten till en rättvis rättegång och iakttagandet av rätten till försvar att den domare som ska pröva om en tilltalad är skyldig, i princip ska vara samma domare inför vilken vittnet hördes, i synnerhet när det är fråga om ett avgörande vittne vars vittnesmål kan avgöra om personen är oskyldig eller skyldig. Detta följer av muntlighetsprincipen och principen om att domaren inte ska bytas ut, som ska förstås som principen om direkt och omedelbar kännedom om målet, samt av praxis från Europeiska domstolen för de mänskliga rättigheterna. När ett vittnesförhör är avgörande för om den tilltalade är skyldig eller inte, medför en ändring i den dömande sammansättningen efter det att vittnet hördes i princip att vittnet ska höras på nytt.

9. Under dessa omständigheter föreslår jag att EU-domstolen ska slå fast att – med undantag för de åtgärder som föreskrivs till förmån för barn som är brottsoffer – ingen bestämmelse i direktiv 2012/29 utgör hinder för en nationell lagstiftning som den i det nationella målet enligt vilken den tilltalade kan motsätta sig att protokoll från förhör med brottsoffer läses upp och därmed kräva att förhöret görs om inför den nya sammansättningen.

3 C-105/03, EU:C:2005:386.

4 C-507/10, EU:C:2011:873. I domen ombads EU-domstolen att uttala sig om bestämmelserna i straffprocesslagen om bevisupptagning utom huvudförhandling var förenliga med artiklarna 2, 3 och 8 i rådets rambeslut 2001/220/RIF av den 15 mars 2001 om brottsoffrets ställning i straffrättsliga förfaranden (EGT L 82, 2001, s. 1).

5 Nedan kallad stadgan.

6 Undertecknad i Rom den 4 november 1950 (nedan kallad Europakonventionen).

10. Jag kommer däremot att ange att om den tilltalade kräver att brottsoffret hörs på nytt, ska de behöriga nationella myndigheterna i enlighet med kraven i direktiv 2012/29 göra en individuell bedömning för att fastställa brottsoffrets specifika behov och eventuellt fastställa i vilken mån brottsoffret kan ges rätt till de särskilda skyddsåtgärder som föreskrivs i artiklarna 23 och 24 i direktivet. I detta sammanhang anser jag att det ankommer på de nationella domstolarna att försäkra sig om att dessa åtgärder inte påverkar rätten till en rättvis rättegång i den mening som avses i artikel 47 andra stycket i stadgan eller rätten till försvar i den mening som avses i artikel 48.2 i stadgan.

11. Slutligen kommer jag att precisera att direktiv 2012/29 inte utgör hinder för en medlemsstat att vidta skyddsåtgärder med en högre skyddsnivå när det gäller förhör med brottsoffer under straffrättsliga förfaranden, förutsatt att inte åtgärderna påverkar den tilltalades processuella rättigheter.

II. Tillämpliga bestämmelser

A. Europakonventionen

12. I artikel 6.1 och 6.3 d i Europakonventionen, med rubriken ”Rätt till en rättvis rättegång”, anges följande:

”1. Var och en skall, vid prövningen … av en anklagelse mot honom för brott, vara berättigad till en rättvis … rättegång inom skälig tid ….

…

3. Var och en som blivit anklagad för brott har följande minimirättigheter:

…

d) att förhöra eller låta förhöra vittnen som åberopas emot honom samt att själv få vittnen inkallade och förhörda under samma förhållanden som vittnen åberopade mot honom.”

B. Unionsrätt

1. Stadgan

13. I artikel 47 andra stycket i stadgan föreskrivs att ”[v]ar och en har rätt att inom skälig tid få sin sak prövad i en rättvis och offentlig rättegång och inför en oavhängig och opartisk domstol som har inrättats enligt lag”.

14. I artikel 48.2 i stadgan anges att ”[v]ar och en som har blivit anklagad för en lagöverträdelse ska garanteras respekt för rätten till försvar”.

2. Direktiv 2012/29

15. Ändamålet med direktiv 2012/29 är att se över och komplettera de principer som fastställs i rambeslut 2001/220 och att förstärka nivån av skydd för brottsoffer, framför allt inom ramen för straffrättsliga förfaranden.[7]

7 Se skäl 4 i direktivet.

16. Syftet med direktivet är att säkerställa att brottsoffer får lämplig information, lämpligt stöd och skydd och kan medverka i straffrättsliga förfaranden. [8]

17. Skälen 11, 12, 20, 53, 55, 58 och 66 i direktivet har följande lydelser:

”(11) I detta direktiv fastställs minimiregler. …

(12) De rättigheter som fastställs i detta direktiv påverkar inte förövarens rättigheter. …

…

(20) Brottsoffrens roll i det straffrättsliga systemet och deras möjlighet att aktivt medverka i straffrättsliga förfaranden varierar mellan medlemsstaterna, beroende på det nationella systemet, och bestäms av en eller flera av följande kriterier: … huruvida brottsoffret är föremål för ett rättsligt krav på eller ombes att aktivt medverka i straffrättsliga förfaranden, till exempel som vittne … Medlemsstaterna bör avgöra vilket av dessa kriterier som föreligger för att fastställa räckvidden av de rättigheter som fastställs i detta direktiv i de fall där det hänvisas till brottsoffrets roll inom det straffrättsliga systemet i fråga.

…

(53) Risken för sekundär och upprepad viktimisering, hot och vedergällning, antingen från förövaren eller till följd av medverkan i straffrättsliga förfaranden, bör begränsas genom att förfarandena samordnas på ett sätt som innebär att brottsoffren behandlas på ett respektfullt sätt och gör det möjligt för dem att få förtroende för myndigheterna. Kontakterna med behöriga myndigheter bör underlättas så långt som möjligt, samtidigt som antalet onödiga kontakter med brottsoffret begränsas, till exempel genom att göra videoupptagningar av förhören och tillåta att dessa används under domstolsförfarandet. …

…

(55) Vissa brottsoffer löper särskilt hög risk för sekundär eller upprepad viktimisering, hot eller vedergällning från förövaren i samband med straffrättsliga förfaranden. Det är möjligt att sådana risker beror på brottsoffrets personliga egenskaper, brottstyp eller art eller omständigheterna kring brottet. Det är endast genom individuella bedömningar, som genomförs snarast möjligt, som dessa risker kan identifieras effektivt. Sådana bedömningar bör genomföras för alla brottsoffer för att fastställa om de riskerar sekundär eller upprepad viktimisering, hot eller vedergällning, och vilka särskilda skyddsåtgärder de behöver.

…

(58) Brottsoffer som har identifierats som sårbara för sekundär eller upprepad viktimisering, hot eller vedergällning bör erbjudas lämpliga skyddsåtgärder under de straffrättsliga förfarandena. Åtgärdernas närmare art bör avgöras genom den individuella bedömningen, med hänsyn tagen till brottsoffrets önskemål. Åtgärdernas omfattning bör avgöras utan att det påverkar den brottsanklagades rättigheter och i enlighet med reglerna om domstolarnas bedömningsutrymme. Brottsoffrens oro och rädsla med avseende på förfarandena bör vara avgörande när man fastställer om de är i behov av några särskilda åtgärder.

…

8 Se artikel 1.1 första stycket i direktiv 2012/29.

(66) Detta direktiv respekterar de grundläggande rättigheterna och de principer som fastställs i [stadgan]. Direktivet syftar särskilt till att främja rätten … till en rättvis rättegång.”

18. Kapitel 3 i direktiv 2012/29 avser brottsoffrets ”[d]eltagande i straffrättsliga förfaranden”. Artikel 16.1 har följande lydelse:

”Medlemsstaterna ska säkerställa att brottsoffer under loppet av de straffrättsliga förfarandena inom rimlig tid får ett beslut om ersättning från förövaren, utom när nationell rätt föreskriver att ett sådant beslut ska fattas genom andra rättsliga förfaranden.”

19. Kapitel 4 i direktivet, som avser ”[s]kydd för brottsoffer och erkännande av brottsoffer med specifika skyddsbehov”, innehåller artiklarna 18–24.

20. Artikel 18 i direktivet har rubriken ”Rätt till skydd” och föreskriver följande:

”Utan att det påverkar den brottsanklagades rättigheter ska medlemsstaterna säkerställa att åtgärder finns tillgängliga för att skydda brottsoffer och deras familjemedlemmar från sekundär och upprepad viktimisering, hot och vedergällning, inbegripet risken att brottsoffer drabbas av psykisk eller emotionell skada samt för att skydda brottsoffers värdighet vid förhör och vittnesmål. Sådana åtgärder ska vid behov även omfatta förfaranden som är fastställda i nationell rätt för fysiskt skydd av brottsoffer och deras familjemedlemmar.”

21. Artiklarna 19–21 i direktiv 2012/29 rör de allmänna skyddsåtgärder som brottsoffer har rätt till vid förhör eller vittnesmål.

22. Artikel 20 i direktivet, som den hänskjutande domstolen uttryckligen har hänvisat till, har rubriken ”Brottsoffers rätt till skydd vid brottsutredningar”. I artikeln föreskrivs följande:

”Utan att det påverkar den brottsanklagades rättigheter ska medlemsstaterna i enlighet med reglerna om domstolarnas bedömningsutrymme säkerställa att följande sker vid brottsutredningar:

…

b) Antalet förhör med brottsoffer ska minimeras och förhör ska bara hållas om det är strikt nödvändigt för brottsutredningarna.

…”

23. Artikel 22 i direktivet avser individuella bedömningar av brottsoffer för att fastställa deras specifika skyddsbehov.

24. Artiklarna 23 och 24 i direktiv 2012/29 rör särskilda skyddsåtgärder som de mest sårbara brottsoffren kan ha rätt till.

C. Italiensk rätt

25. Artikel 111 i Costituzione (konstitutionen) avser rättssäkerhetsgarantierna i straffrättsliga förfaranden. Där framhålls bland annat betydelsen av den kontradiktoriska principen och muntligheten i det italienska straffrättsliga förfarandet samt vilka undantag som får göras från denna princip vid bevisupptagning. Följande föreskrivs: [9]

9 Översättning till franska har offentliggjorts av generalsekretariatet under Republiken Italiens ordförandeskap på följande internetadress: https://www.quirinale.it/allegati_statici/costituzione/costituzione_francese.pdf

”Rättskipning ska utövas vid en rättvis rättegång som regleras i lag.

Vid rättegången ska ett kontradiktoriskt förfarande tillämpas på lika villkor för parterna och den ska ledas av en opartisk domare. Det ska genom lag säkerställas att rättegången slutförs inom rimlig tid.

I ett straffrättsligt förfarande ska lagen garantera att den person som anklagas för ett brott … har möjlighet att inför domaren förhöra eller låta förhöra personer som har gjort utsagor som går den anklagade personen emot …

Straffrättsliga förfaranden omfattas av den kontradiktoriska principen vid bevisupptagning …

Det ska i lag föreskrivas när den kontradiktoriska principen inte behöver tillämpas vid bevisupptagning, till följd av att den tilltalade har lämnat samtycke eller till följd av att det har styrkts att det är objektivt omöjligt eller att det har förelegat ett rättsstridigt handlande.

…”

26. Artikel 511 i straffprocesslagen har rubriken ”Tillåten uppläsning”, och där föreskrivs följande i punkterna 1 och 2:

”1. Domaren beslutar, i förekommande fall ex officio, om handlingar i målet ska läsas upp i sin helhet eller delvis under förhandlingen.

2. Beslut om uppläsning av protokoll från vittnesmål fattas efter det att vittnet har hörts, såvida vittnet inte har hörts.”

27. Artikel 525 i straffprocesslagen har rubriken ”Beslutets omedelbarhet”, och där föreskrivs följande i punkterna 1 och 2:

”1. Avgörandet meddelas omedelbart efter det att förhandlingen avslutas.

2. Avgörandet är bara giltigt om det fattas av samma domare som har deltagit i förhandlingen. …”

III. Bakgrund till det nationella målet och tolkningsfrågan

28. Massimo Gambino och Shpetim Hyka är föremål ett straffrättsligt förfarande gällande penningtvätt och bedrägerier som äger rum vid Tribunale di Bari (Förstainstansdomstolen i Bari), som prövar målet i första instans. Ett av brottsoffren är målsägande och yrkade ersättning för den skada som hade orsakats av det bedrägeri som Massimo Gambino hade begått.

29. Offren för brotten hördes som vittnen vid förhandlingen den 14 april 2015.

30. Efter en ändring i den dömande sammansättningen ersattes en av de tre domarna. Massimo Gambino – i egenskap av tilltalad och svarande – yrkade vid förhandlingen den 21 februari 2017, med stöd av artiklarna 511 och 525 i straffprocesslagen, att brottsoffren skulle höras på nytt. Det framgår av beslutet om hänskjutande att parten inte hade preciserat i vilka avseenden det var helt nödvändigt att höra brottsoffren på nytt.

31. Den hänskjutande domstolen underströk att om det sker en ändring i den dömande sammansättningen föreskriver italiensk lagstiftning nämligen att förhandlingen ska hållas på nytt, vilket innebär att förfarandet tas om och följaktligen hörs vittnena igen.[10] När en domare tillåter bevisning i form av vittnesmål, är det således tillåtet att läsa upp protokoll från redan avlagda vittnesmål endast om samtliga parter i förfarandet har lämnat sitt samtycke.

32. Corte suprema di cassazione (Högsta domstolen, Italien) har således slagit fast att ”[o]m förhandlingen tas om till följd av att en ensamdomare eller av att en av domarna i domarkollegiet har bytts ut, medför det att vittnesmål som avlagts inför den föregående domaren inte får användas i avgörandet på grundval av endast en uppläsning av förhörsprotokollet utan att vittnet hörs på nytt, om det fortfarande är möjligt och begärs av en av parterna”.[11]

33. Försvaret begärde återigen att brottsoffren skulle höras på nytt vid förhandlingen den 10 oktober 2017. Vid förhandlingen yrkade Publico Ministerio (åklagarmyndigheten, Italien) att en begäran om förhandsavgörande skulle framställas. Ett av de bevis som åklagarmyndigheten har lagt fram för att styrka de tilltalades skuld är nämligen vittnesmålen från brottsoffren för bedrägeriet och att vittnesmålet kan användas.

34. Den hänskjutande domstolen delar åklagarmyndighetens tvivel om att bestämmelserna i artiklarna 511.2 och 525.2 i straffprocesslagen är förenliga med direktiv 2012/29.

35. Medan det enligt direktivet krävs att brottsoffer säkerställs ett lämpligt skydd vid straffrättsliga förfaranden, leder de aktuella italienska bestämmelserna, i det att de föreskriver att försvaret får motsätta sig att protokoll från utsagor läses upp och således kräva att förhör görs om, till att brottsoffer inte endast utsätts för ett ytterligare psykiskt lidande som strider mot syftet med direktiv 2012/29, utan även till att tilltalade kan missbruka rätten till en rättvis rättegång för att förlänga förfarandet och därigenom försvinner rätten att erhålla ersättning inom rimlig tid. Den hänskjutande domstolen anser att ett nytt förhör således strider mot de principer som EU-domstolen slog fast i domen av den 16 juni 2005, Pupino[12].

36. Den hänskjutande domstolen anser att när väl ett brottsoffer har hörts offentligt med iakttagandet av den kontradiktoriska principen och inför en opartisk domstol, kan inte en uppläsning av förhören påverka de tilltalades rätt till en rättvis rättegång. Den hänskjutande domstolen framhåller att under alla omständigheter är det nödvändigt att tillämpa proportionalitetsprincipen och att avväga behovet av att säkerställa att brottsoffrets värdighet respekteras i enlighet med direktiv 2012/29 mot rätten till en rättvis rättegång enligt artikel 47 i stadgan och enligt artikel 6 i Europakonventionen.

37. Mot denna bakgrund beslutade Tribunale di Bari (Förstainstansdomstolen i Bari) att vilandeförklara målet och ställa följande fråga till EU-domstolen:

”Ska artiklarna 16, 18 och 20 b i direktiv 2012/29 tolkas så, att de utgör hinder för att brottsoffer åter ska höras inför domstolen i ändrad sammansättning om en av parterna i förfarandet med stöd av artiklarna 511.2 och 525.2 i straffprocesslagen (såsom de har tolkats i fast praxis från Corte suprema di cassazione) nekar att ge samtycke till uppläsning av protokollen över de utsagor som samma brottsoffer tidigare har avgett inför domstolen i en annan sammansättning inom ramen för samma förfarande i en kontradiktorisk process?”

10 Den hänskjutande domstolen hänvisar till artiklarna 492–495 i straffprocesslagen.

11 Dom nr 2 från Corte suprema di cassazione (Högsta domstolen), brottmålsavdelningen i plenum, av den 15 januari 1999.

12 C-105/03, EU:C:2005:386.

IV. Inledande synpunkter

38. Prövningen av tolkningsfrågan kräver vissa inledande anmärkningar.

39. Det framgår tydligt av beslutet om hänskjutande att i det nationella målet deltar brottsoffret i det straffrättsliga förfarandet mot Massimo Gambino och Shpetim Hyka, i egenskap av vittne som åberopats mot de tilltalade. Tribunale di Bari (Förstainstansdomstolen i Bari) har dock inte angett om vittnets utsagor är avgörande för att fastställa om de tilltalade är skyldiga eller inte. På samma sätt har inte nämnda domstol angett om vittnet är särskilt sårbart. Det kan däremot uteslutas att brottsoffret för bedrägeriet är ett barn.

40. Det ska vidare betonas att det aktuella straffrättsliga förfarandet äger rum vid en domstol i första instans. Mitt förslag till avgörande kommer därmed att begränsas till de bestämmelser och principer som reglerar förfarandet i första instans, eftersom – när en offentlig förhandling har hållits i första instans – avsaknaden av offentlig förhandling i överklagandet kan motiveras av särdragen i det aktuella förfarandet, med hänsyn till nationella bestämmelser för överklagande, omfattningen av appellationsdomstolens behörighet enligt det nationella rättssystemet och med hänsyn till den typ av frågor som ska prövas.

41. Slutligen kräver den fråga som Tribunale di Bari (Förstainstansdomstolen i Bari) har ställt, en erinran om det italienska straffrättsliga förfarandet[13] och de principer som reglerar det. Traditionellt sett kan man nämligen skilja på två olika processuella och institutionella modeller för att förstå organisationen av domstolar i brottmål och de olika aktörernas ställning inom det repressiva domstolsväsendet: den ackusatoriska och den inkvisitoriska modellen.

42. I artikel 111 i den italienska konstitutionen stadfästs de grundläggande principerna för ett ackusatoriskt förfarande, bland annat muntlighetsprincipen. I bestämmelsen föreskrivs att ”[i] ett straffrättsligt förfarande ska lagen garantera att den person som anklagas för ett brott … har möjlighet att inför domaren förhöra eller låta förhöra personer som har gjort utsagor som går den anklagade personen emot”; således omfattas ”[s]traffrättsliga förfaranden av den kontradiktoriska principen vid bevisupptagning”.

43. I det italienska straffrättsliga systemet föreskrivs omedelbarhetsprincipen i såväl ett tidsmässigt som i ett rumsligt hänseende i artikel 525 i straffprocesslagen, såsom den hänskjutande domstolens preciserade i sitt beslut.

44. Omedelbarhetsprincipen, som ska förstås som principen om direkt och omedelbar kännedom om målet, omfattas av principen om muntlighet och om att domaren inte ska bytas ut.

45. EU-domstolen har ännu inte uttalat sig om räckvidden av dessa principer. Det är bara generaladvokat Philippe Léger som i förslaget till avgörande i målet Baustahlgewebe/kommissionen har tagit upp grunddragen däri.[14] Dessa principer – såsom de garanteras i medlemsstaternas lagstiftningar – principer med flera bottnar.

13 Se punkterna 19–29 i förslag till avgörande av generaladvokaten Cruz Villalón i målet X (C-507/10, EU:C:2011:682), där han utförligt redogjorde för det italienska straffrättsliga förfarandet och som jag kommer att hänvisa till.

14 C-185/95 P, EU:C:1998:37. Jag hänvisar särskilt till punkterna 80–83 i förslaget.

46. I en vid bemärkelse omfattar muntlighetsprincipen och principen om att domare inte ska bytas ut rättegångens direkta karaktär, enligt vilken domaren ska ha en personlig och direkt kontakt med de olika aktörerna i ett straffrättsligt förfarande, det vill säga parter, vittnen, sakkunniga, parternas advokater och åklagarmyndigheten. [15]

47. I fransk straffrätt innebär dessa principer att domstolarna i princip ska ta ställning på grundval av den bevisning som företes för dem muntligen och direkt, det vill säga det som de hör (eller ser) vid en förhandling och inte på grundval av skriftliga handlingar från förhörsprotokollet eller förundersökningen. [16]

48. Muntlighetsprincipen förutsätter att domarna inte avgör ett mål enbart på grundval av handlingarna i målet utan tar hänsyn till en personlig och mänsklig kännedom om gärningsmännen och vittnena till brottet, vilket bland annat innebär att vittnen, oavsett om de har avgett vittnesmål under förundersökningen, hörs muntligen. [17] När det gäller vittnesmål är nämligen inte bevisupptagningen enbart nödvändig mot bakgrund av innehållet i vittnesmålet, utan även, när vittnets agerande har avgörande betydelse för utgången i målet, mot bakgrund av hur personen vittnar och vilket intryck han eller hon ger.

49. Denna princip är en del av den kontradiktoriska principen som kräver att den bevisning som inges till den dömande sammansättningen har kunnat diskuteras av parterna under en offentlig förhandling. När anklagelsen helt eller delvis bygger på ett vittnesmål, kan den kontradiktoriska diskussionen vara klargörande fullt ut endast om det är möjligt att bedöma om vittnet är trovärdigt och om vittnesmålet således är pålitligt. [18] När den dömande sammansättningen ändras är det därmed nödvändigt, för att säkerställa att dessa principer iakttas, att vittnet hörs på nytt av den nya dömande sammansättningen, i synnerhet när vittnesmålet utgör en väsentlig och avgörande bevisning vars bevisvärde beror på det intryck som ges.

50. Omedelbarhetsprincipen tar fullständigt hänsyn till kraven enligt muntlighetsprincipen. Principen omfattar två aspekter: en tidsmässig aspekt och en rumslig aspekt som i förevarande fall har kommit till uttryck i artikel 525 i straffprocesslagen.

51. Omedelbarheten i tid hör snarare till området för skälig tid. Den kräver att domstolsmyndigheterna meddelar sitt avgörande inom skälig tid för att förhindra att domarna glömmer vad som sagts med anledning av den tid som förflutit mellan förhandlingen och domen. [19] Ett åsidosättande av denna princip har inte någon inverkan på den lösning som väljs.

52. Omedelbarheten i rummet avser den omständigheten att en domare inte kan utse en mellanhand mellan sig och den enskilde eller hans eller hennes ombud och innebär att en domare som inte har deltagit i förhandlingen inte får delta i att avgöra målet. [20] När en dom meddelas i strid med denna princip finns det en risk att det bortses från väsentliga aspekter av målet. I artikel 32.2 i domstolens rättegångsregler anges att ”[n]är en muntlig förhandling har hållits, ska endast de domare som deltagit i denna … delta i överläggningen”. I det nationella målet kommer principen till uttryck i artikel 525.2 i

15 I strikt bemärkelse uppfattas dessa principer som en parts rätt att höras vid en förhandling där parten eller partens ombud ska ha möjlighet att uttrycka sig och besvara domstolens frågor. I medlemsstaternas processrätt föreskrivs system med varierande grad av muntligt och skriftligt förfarande vid domstol, men muntlighetsprincipen fastställs i alla rättsordningar.

16 Bouzat, P. och Pinatel, J., *Traité de droit pénal et de criminologie*, volym II, andra upplagan, Dalloz, Paris, 1970, punkt 1336.

17 Bouzat, P. och Pinatel, J., ovannämnda verk, punkt 1336.

18 Desportes, F. och Lazergues-Cousquer, L., *Traité de procédure pénale*, tredje upplagan, Economica, Paris, 2013, punkterna 609–611.

19 I beslutet om hänskjutande har Tribunale di Bari (Förstainstansdomstolen i Bari) uttryckligen påpekat att i artikel 525.1 i straffprocesslagen stadfästs principen om omedelbarhet i tidsmässig betydelse (”[d]omen ska meddelas omedelbart efter avslutandet av den muntliga förhandlingen”).

20 Se förslag till avgörande av generaladvokaten Léger i målet Baustahlgewebe/kommissionen (C-185/95 P, EU:C:1998:37, punkt 83).

straffprocesslagen, enligt vilken ”de domare som meddelar ett avgörande är de som deltog i förhandlingen”. Tribunale di Bari (Förstainstansdomstolen i Bari) har i sitt beslut om hänskjutande angett att enligt den bestämmelsen ska de domare som beslutar om den tilltalades straffansvar vara samma domare som dem som deltog i bevisupptagningen.

53. Tolkningsfrågan avser denna aspekt.

V. Bedömning

54. Tribunale di Bari (Förstainstansdomstolen i Bari) söker med sin fråga få fastställt om artiklarna 16, 18 och 20 b i direktiv 2012/29 – för det fall det sker en ändring i den dömande sammansättningen i förstainstansdomstolen inför vilken ett brottsoffer har hörts som vittne som åberopats mot den tilltalade – utgör hinder för en nationell lagstiftning i ett rättssystem som det nu aktuella som föreskriver processuella bestämmelser enligt vilka den tilltalade får motsätta sig att förhandlingsprotokoll från förhör med brottsoffer läses upp inför den nya dömande sammansättningen och därmed kräva att förhöret görs om.

55. I en situation som den nu aktuella är svaret på denna fråga klart nekande.

56. Om det aktuella brottsoffret inte är ett barn, framgår det tydligt av en prövning av lydelsen och systematiken i direktiv 2012/29 att ingen av de generella eller särskilda skyddsåtgärder som direktivet föreskriver ålägger medlemsstaterna att undanta vittnet från att genomgå ett nytt förhör för det fall det sker en ändring i den dömande sammansättning inför vilken vittnet hördes. Det följer av muntlighetsprincipen och principen om att domaren inte ska bytas ut, som ska förstås som principen om direkt och omedelbar kännedom om målet, att den domare som ska pröva om den tilltalade i ett straffrättsligt förfarande är skyldig i princip ska vara samma domare inför vilken vittnet hördes. Detta ska säkerställa iakttagandet av rätten till en rättvis rättegång i den mening som avses i artikel 47 andra stycket i stadgan och iakttagandet av rätten till försvar i den mening som avses i artikel 48.2 i stadgan.

57. EU-domstolen har visserligen ännu inte haft tillfälle att uttala sig om omfattningen av muntlighetsprincipen eller av principen om att domaren inte ska bytas ut, men Europeiska domstolen för de mänskliga rättigheterna har utvecklat en rik rättspraxis i detta hänseende. Europadomstolen anser att en ändring i en domstols sammansättning, efter det att ett avgörande vittne har hörts, i princip medför att vittnet ska höras på nytt.

58. I den första delen av mitt resonemang kommer jag att utveckla vart och ett av dessa argument. Den andra delen kommer att ägnas åt en granskning av bestämmelserna om ersättning till brottsoffer och blir mer kortfattad, eftersom det inte utgör kärnan i förevarande mål.

A. Bestämmelserna om skydd av brottsoffer vid förhör under straffrättsliga förfaranden

1. Bestämmelserna i kapitel 4 i direktiv 2012/29

59. Kapitel 4 i direktiv 2012/29 har rubriken ”Skydd för brottsoffer och erkännande av brottsoffer med specifika skyddsbehov”.

60. I kapitlet är artikel 18 i direktiv 2012/29, som i förevarande fall ska tolkas av EU-domstolen, en inledande artikel som fastställer den allmänna principen att vid förhör och vittnesmål ska brottsoffer åtnjuta skydd, dock utan att det påverkar den presumerade förövarens rättigheter.

61. Enligt bestämmelsen är medlemsstaterna skyldiga att vidta åtgärder för att vid förhör och vittnesmål skydda brottsoffret från kränkningar av dennes värdighet, mot sekundär och upprepad viktimisering eller mot hot och vedergällning, vilket orsakas av förövarens uppträdande eller av att brottsoffret deltar i det straffrättsliga förfarandet.

62. Denna rättighet innebär att så många olika åtgärder ”som möjligt ska antas”[21] i enlighet med unionslagstiftarens vilja. Med undantag för de skyddsåtgärder som avser barn som är brottsoffer, ålägger dock inte någon av de allmänna eller särskilda åtgärder som införts genom direktiv 2012/29 medlemsstaterna att undanta ett brottsoffer från att på nytt höras som vittne vid ett straffrättsligt förfarande för det fall den dömande sammansättningen har ändrats.

a) Den typ av skyddsåtgärder som brottsoffer har rätt till vid förhör

63. De skyddsåtgärder som ett brottsoffer har rätt till föreskrivs i artiklarna 19–24 i direktiv 2012/29.

64. De skyddsåtgärder som föreskrivs i artiklarna 19–22 är allmänna.[22] Såsom EU-domstolen slog fast i domen av den 15 september 2011, Gueye och Salmerón Sánchez,[23] är skyddsåtgärderna förebyggande och praktiska och syftar till att säkerställa att brottsoffret kan delta i det straffrättsliga förfarandet på ett lämpligt sätt utan att detta deltagande äventyras av risker som påverkar brottsoffrets säkerhet och privatliv.[24] De omfattar således åtgärder som är tillämpliga på hela det straffrättsliga förfarandet och gör det möjligt dels att undvika kontakt mellan brottsoffer och förövare i lokaler där straffrättsliga förfaranden genomförs (artikel 19), dels att säkerställa skydd av brottsoffrets privatliv (artikel 21).

65. Dessa åtgärder omfattar också åtgärder som är specifikt tillämpliga på brottsutredningar. Enligt artikel 20 b i direktiv 2012/29 ska förhör hållas endast om det är strikt nödvändigt för utredningarna och antalet förhör ska minimeras. Den hänskjutande domstolen hänvisar visserligen uttryckligen i sin begäran om förhandsavgörande till förevarande artikel för att bestrida lagenligheten av den aktuella nationella lagstiftningen, men den saknar relevans med beaktande av dess tillämpningsområde. Även om unionslagstiftaren behöll den åtgärd som hade införts i den tidigare artikel 3.2 i rambeslut 2001/220 genom att reglera antalet förhör med brottsoffret, valde dock unionslagstiftaren uttryckligen att den skulle tillämpas vid brottsutredningar och inte vid domstolsförfaranden (vilket inte var fallet tidigare), och låta åtgärden omfattas av fullt iakttagande av den tilltalades rätt till försvar.

66. Med tillämpning av artikel 22 i direktiv 2012/29 kräver slutligen dessa allmänna skyddsåtgärder att medlemsstaterna gör en individuell bedömning av brottsoffren för att fastställa deras specifika behov. Det är endast med beaktande av de brottsoffer som efter bedömningen har ansetts vara särskilt sårbara, såsom barn, offer för terrorism eller offer för våld i hemmet, som unionslagstiftaren föreskriver de särskilda skyddsåtgärder om deras förhör som avses i artikel 23 i direktivet och, när det gäller barn, i artikel 24. Dessa åtgärder tillkommer utöver de allmänna skyddsåtgärderna.

21 Se skäl 53 i direktiv 2012/29.

22 Syftet med dessa åtgärder förklaras tydligt i skälen 53 och 54 i direktiv 2012/29.

23 C-483/09 och C-1/10, EU:C:2011:583.

24 Punkt 64 i denna dom avseende tolkningen av artikel 8.2–8.4 i rambeslut 2001/220.

67. När det särskilt gäller de bestämmelser som föreskrivs i artikel 23 i direktivet skiljer unionslagstiftaren på de särskilda åtgärder som är tillämpliga på förhör med brottsoffret under brottsutredningen och de som är tillämpliga under domstolsförfarandet. Även om de förstnämnda inte är relevanta med beaktande av ramen för det nationella målet [25], visar de sistnämnda däremot särskilt väl unionslagstiftarens avsikt att inte påverka det straffrättsliga förfarandet och i synnerhet att inte undergräva vikten av förhör med brottsoffret.

68. Unionslagstiftaren tillåter visserligen bland annat att brottsoffer som inte är närvarande hörs vid förhandlingen med hjälp av lämpliga kommunikationsmedel eller under förhandlingen bakom stängda dörrar, men det ska konstateras att med undantag för de situationer där brottsoffret är ett barn [26] föreskriver inte unionslagstiftaren någon begränsning av antalet förhör under denna del av det straffrättsliga förfarandet, även i det fall där brottsoffret har ett specifikt skyddsbehov på grund av sin sårbarhet ”och underlåtenhet att göra detta skulle kunna skada brottsoffret, någon annan person eller påverka förfarandet negativt” [27].

69. Både lydelsen i artikel 18 i direktiv 2012/29 och systematiken i kapitel 4, vari bestämmelsen ingår, visar med kraft att unionslagstiftaren inte hade för avsikt att begränsa antalet förhör med brottsoffret under domstolsförfarandet, varken inom ramen för de allmänna skyddsåtgärderna eller de särskilda skyddsåtgärder som är avsedda för de mest sårbara brottsoffren, med undantag för de åtgärder som är avsedda för barn som är brottsoffer.

b) Omfattningen av de skyddsåtgärder som brottsoffer har rätt till vid förhör

70. De skyddsåtgärder som jag har redogjort för kan ha en begränsad omfattning.

71. Det framgår för det första av skälen 11 och 67 i direktiv 2012/29 att de bestämmelser som är tillämpliga på skyddet av brottsoffer är minimiregler som ger medlemsstaterna ett stort utrymme för skönsmässig bedömning när det konkret gäller hur åtgärderna ska genomföras. Ett sådant förbehåll gör det möjligt att ta hänsyn till skillnaderna mellan de nationella rättssystemen och särskilt ta hänsyn till muntligheten eller skriftligheten i det straffrättsliga förfarandet samt brottsoffrets ställning i det straffrättsliga förfarandet.

72. För det andra har unionslagstiftaren inledningsvis i skäl 12 i direktiv 2012/29, nämligen genast efter att ha erinrat om direktivets historiska bakgrund, preciserat att ”[d]e rättigheter som fastställs i detta direktiv påverkar inte förövarens rättigheter”. Unionslagstiftaren preciserade dessutom i skäl 66 att direktivet respekterar de grundläggande rättigheterna och de principer som fastställs i stadgan, i synnerhet främjandet av rätten till en rättvis rättegång.

73. Unionslagstiftaren har således föreskrivit rättigheter för brottsoffer vars utövande inte får påverka den tilltalades rätt till en rättvis rättegång eller rätt till försvar, vilka föreskrivs i artikel 47 andra stycket respektive artikel 48.2 i stadgan.

25 Enligt artikel 23.2 i direktiv 2012/29 består de åtgärder som föreskrivs för straffrättsliga förfaranden av att säkerställa att förhör med brottsoffret hålls i lokaler som har utformats för detta ändamål, av yrkeskunniga personer med särskild utbildning och som, ”om detta kan göras utan hinder för god rättsskipning”, alltid är samma personer och om det är nödvändigt och ”förutsatt att detta inte påverkar det straffrättsliga förfarandet negativt” ska slutligen dessa personer vara av samma kön som brottsoffret. Dessa åtgärder är inte relevanta i det nationella målet, eftersom de inte avser domstolsförfarandet.

26 Enligt artikel 24.1 a i direktiv 2012/29 ska medlemsstaterna säkerställa att ”[n]är ett barn som är brottsoffer förhörs i samband med straffrättsliga förfaranden får audiovisuella upptagningar alltid göras och användas som bevisning vid straffrättsliga förfaranden”. Denna bestämmelse är i linje med den rättspraxis som EU-domstolen utvecklat avseende en vårdnadstvist om ett barn, där domstolen ansåg att ”[e]ftersom hörandet är en rättighet för barnet, kan det inte utgöra en absolut skyldighet utan ska i varje enskilt fall bedömas i förhållande till kravet på att barnets bästa ska komma i första rummet, i enlighet med artikel 24.2 i [stadgan]” (dom av den 22 december 2010, Aguirre Zarraga (C-491/10 PPU, EU:C:2010:828, punkt 64)).

27 Artikel 23.1 i direktiv 2012/29.

74. Det framgår för övrigt väldigt tydligt av artikel 18 i direktiv 2012/29, men även av lydelsen i samtliga bestämmelser i kapitel 4, att medlemsstaterna får anta skyddsåtgärder för förhör med brottsoffer endast under förutsättning att den tilltalades processuella rättigheter i det straffrättsliga förfarandet skyddas på vederbörligt sätt.

75. Unionslagstiftaren har gjort detta förbehåll i samband med att rätten till skydd under förhör fastställs i artikel 18 i direktivet. Förbehållet upprepas i följande artiklar. I artikel 19 i direktivet föreskrivs att de åtgärder som syftar till att säkerställa att inte brottsoffret och förövaren kommer i kontakt under det straffrättsliga förfarandet är tillämpliga ”såvida inte sådan kontakt är nödvändig för de straffrättsliga förfarandena”; i artikel 20 i direktiv 2012/29 föreskrivs att de åtgärder som syftar till att begränsa antalet förhör med brottsoffren är tillämpliga ”[u]tan att det påverkar den brottsanklagades rättigheter … [och] i enlighet med reglerna om domstolarnas bedömningsutrymme” och de har för övrigt endast föreskrivits för brottsutredningar; i artikel 21 i direktivet föreskrivs att de åtgärder som syftar till att skydda brottsoffrets privatliv alltid ska vara ”förenliga med rätten till en rättvis rättegång” [28], och slutligen föreskrivs i artikel 23 i direktivet att de åtgärder som avser förhör med de mest sårbara brottsoffren är tillämpliga ”utan att det påverkar den brottsanklagades rättigheter och i enlighet med reglerna om domstolarnas bedömningsutrymme” [29].

76. Även om direktiv 2012/29 föreskriver att medlemsstaterna ska säkerställa en hög skyddsnivå för brottsoffer vid förhör och ger till och med medlemsstaterna en möjlighet att utvidga de rättigheter som anges i direktivet för att kunna erbjuda ett högre skydd, är de likväl skyldiga att inte låta de tilltalades processuella rättigheter påverkas.

77. I domen av den 16 juni 2005, Pupino [30], och domen av den 9 oktober 2008, Katz [31], erinrade för övrigt EU-domstolen – med avseende på tolkningen av artikel 2 (”[r]espekt” för brottsoffrets mänskliga värdighet och ”erkännande” av brottsoffrens rättigheter och legitima intressen), artikel 3 ”[f]örhör och framläggande av bevis”) och artikel 8 (”[r]ätt till skydd”) i rambeslut 2001/220 – att det ska tolkas på ett sådant sätt att de grundläggande rättigheterna respekteras och särskilt rätten till en rättvis rättegång, såsom den framgår av artikel 6 i Europakonventionen. [32] Enligt EU-domstolen ankommer det således på de nationella domstolarna ”att närmare försäkra sig om att bevisupptagningen i det straffrättsliga förfarandet inte, vid en helhetsbedömning, medför att förfarandet blir orättvist i den mening som avses i artikel 6 i Europakonventionen, såsom den tolkats av Europeiska domstolen för de mänskliga rättigheterna”. [33]

78. Det är uppenbart att denna rättspraxis är tillämplig vid genomförandet av direktiv 2012/29.

79. Förbehållet som avser iakttagandet av rätten till försvar är för det tredje ännu viktigare när brottsoffret har en avgörande ställning i det straffrättsliga förfarandet som exempelvis vittne.

80. Unionslagstiftaren har nämligen uttryckligen medgett i skäl 20 i direktiv 2012/29 att räckvidden av de rättigheter som fastställs i direktivet varierar utifrån brottsoffrens roll i det straffrättsliga systemet i varje medlemsstat och beror bland annat på om brottsoffret är föremål för ett rättsligt krav på eller ombes att aktivt medverka i straffrättsliga förfaranden, till exempel som vittne.

28 Se skäl 54 i direktiv 2012/29.

29 Enligt skäl 58 i direktiv 2012/29 ”[bör] [å]tgärdernas omfattning … avgöras utan att det påverkar den brottsanklagades rättigheter”. Denna princip föreskrevs redan i artikel 2.2 i rambeslut 2001/220.

30 C-105/03, EU:C:2005:386.

31 C-404/07, EU:C:2008:553.

32 Se dom av den 9 oktober 2008, Katz (C-404/07, EU:C:2008:553, punkt 48 och där angiven rättspraxis).

33 Dom av den 9 oktober 2008, Katz (C-404/07, EU:C:2008:553, punkt 49 och där angiven rättspraxis). EU-domstolen har i detta sammanhang godtagit fast praxis från Europeiska domstolen för de mänskliga rättigheterna, där det anges att ”[d]e uppdrag som tilldelats Europadomstolen genom [Europakonventionen] inte består i att pröva om vittnesmål i laga ordning har godtagits som bevisning [vilket omfattas av de nationella domstolarnas bedömning], utan de består i att undersöka om förfarandet i sin helhet, inklusive hur bevisningen läggs fram, är rättvist” (se Europadomstolen, 10 februari 2005, Graviano mot Italien, CE:ECHR:2005:0210JUD001007502, § 36 och där angiven rättspraxis).

81. Vid en prövning av lydelsen och systematiken i direktiv 2012/29 kan jag dra följande slutsatser.

82. Med undantag för den situation där brottsoffret är ett barn, ålägger inte någon bestämmelse i direktiv 2012/29 medlemsstaterna att undanta brottsoffret – även det mest sårbara – från ett nytt förhör under det straffrättsliga förfarandet om den dömande sammansättningen har ändrats.

83. En nationell lagstiftning i ett rättssystem som det nu aktuella som, för det fall det sker en ändring i den dömande sammansättningen, föreskriver processuella bestämmelser enligt vilka den tilltalade får motsätta sig att protokoll från förhör med brottsoffer läses upp och därmed kräva att förhöret görs om, strider inte under dessa omständigheter mot bestämmelserna i direktiv 2012/29 och omfattas av medlemsstatens utrymme för skönsmässig bedömning.

84. En sådan lagstiftning är ägnad att säkerställa rätten till försvar och rätten till en rättvis rättegång, vilka i ett ackusatoriskt rättssystem innebär att den domare som ska pröva om den tilltalade är oskyldig eller skyldig i princip är samma domare inför vilken vittnet hördes. Detta följer av muntlighetsprincipen och av principen om att domaren inte ska bytas ut, vars räckvidd jag har redogjort för ovan. När en ensamdomare bytts ut eller den dömande sammansättningen har ändrats innan avgörande meddelas, innebär i princip iakttagandet av ovannämnda rättigheter och principer – i ett rättssystem som den nu aktuella – att ett vittne ska höras på nytt.

85. Denna slutsats ska dock nyanseras.

86. Som vi har sett ska denna lagstiftning inte undanta medlemsstaterna från att i enlighet med artikel 22 i direktiv 2012/29 genomföra en individuell bedömning för att fastställa brottsoffrets specifika behov och eventuellt fastställa i vilken utsträckning brottsoffret ska kunna ges rätt till de särskilda skyddsåtgärder som föreskrivs i artiklarna 23 och 24 i direktivet.[34]

87. Det framgår av domen av den 21 december 2011, X,[35] att i det italienska rättssystemet, med förbehåll för eventuella senare lagändringar, skyddas brottsoffret enligt flera bestämmelser i straffprocesslagen. Däri föreskrivs det bland annat om stängda dörrar och om möjligheten att tillämpa de former som föreskrivs i artikel 398.5 bis i straffprocesslagen, när det av säkerhetsskäl är lämpligt eller nödvändigt.[36]

88. Vidare ska det erinras om att det i direktiv 2012/29 fastställs minimiregler. Detta innebär, såsom unionslagstiftaren uttryckligen uppgav i skäl 11 i direktivet, att ”[m]edlemsstaterna får utvidga de rättigheter som fastställs i detta direktiv för att tillhandahålla [brottsoffren] en högre skyddsnivå”.

89. Ingen bestämmelse i direktiv 2012/29 utgör således hinder för en medlemsstat att anta åtgärder med en högre skyddsnivå när det gäller förhör med brottsoffer under det straffrättsliga förfarandet, förutsatt att de inte påverkar rätten till en rättvis rättegång i den mening som avses i artikel 47 andra stycket i stadgan eller den tilltalades rätt till försvar i den mening som avses i artikel 48.2 i stadgan.

90. Även om EU-domstolen ännu inte har haft tillfälle att uttala sig om de principer som reglerar iakttagandet av dessa bestämmelser och i synnerhet inte om bestämmelserna om vittnesförhör i straffrättsliga förfaranden, har Europeiska domstolen för de mänskliga rättigheterna däremot prövat ett flertal mål. Principerna däri kommer att sammanfattas nedan.

34 Se ovan punkt 66.

35 C-507/10, EU:C:2011:873.

36 Se punkt 40 i domen.

91. Rätten till en rättvis rättegång som säkerställs i artikel 47 andra stycket i stadgan och rätten till försvar i artikel 48.2 i stadgan, motsvarar nämligen, såsom framgår av förklaringarna avseende stadgan [37], artikel 6.1 och 6.3 i Europakonventionen. Enligt artikel 52.3 i stadgan ska dessa rättigheter ha samma innebörd och räckvidd som de i Europakonventionen.

2. Rättspraxis från Europeiska domstolen för de mänskliga rättigheterna avseende förhör av brottsoffer i straffrättsliga förfaranden

92. I artikel 6.1 i Europakonventionen föreskrivs rätten till en rättvis rättegång. På grundval av särskilt artikel 6.3 d innebär denna rättighet att var och en som blivit anklagad för brott har rätt att ”förhöra eller låta förhöra vittnen som åberopas emot honom”.

93. Med stöd av dessa bestämmelser undersöker Europeiska domstolen för de mänskliga rättigheterna om det straffrättsliga förfarandet, sett i sin helhet och särskilt till hur bevismaterialet läggs fram, utgör ett rättvist förfarande. [38] Vid prövningen beaktar Europadomstolen vilken typ av frågor som ska prövas, det nationella rättssystemet och särskilt de specifika särdragen i förfarandet och omfattningen och naturen av de nationella domstolarnas behörigheter. Europadomstolen slår således fast att på det straffrättsliga området ska det generellt finnas en förstainstansdomstol som fullt ut uppfyller kraven i artikel 6 i Europakonventionen och vid vilken den tilltalade har rätt att kräva att vittnesmål som går den anklagade personen emot hörs. [39]

94. Enligt Europeiska domstolen för de mänskliga rättigheterna innebär iakttagandet av artikel 6.1 och 6.3 i Europakonventionen att all bevisning som talar mot den anklagade personen ska inges inför honom eller henne vid en offentlig förhandling, för att kunna bemötas kontradiktoriskt innan personen kan förklaras vara skyldig. [40] En rättvis rättegång innebär således i princip att de som har ansvaret att bestämma om den anklagade personen är skyldig eller oskyldig hör vittnena personligen. [41] Detta gör det möjligt för den anklagade personen att konfrontera vittnet som åberopats mot denne och bestrida vittnesmålet i närvaro av den domare som i sista hand ska meddela sitt avgörande. Här är det fråga om ett uttryck för omedelbarhetsprincipen. Enligt Europadomstolen är denna princip en viktig garanti för det straffrättsliga förfarandet, eftersom den möjliggör för den domare som ska pröva målet att bedöma trovärdigheten och pålitligheten i komprometterande utsagor och utifrån detta bedöma om anklagelserna är styrkta, något som kan få avgörande konsekvenser för den anklagade personen. [42] Europadomstolen angav att detta är en svår uppgift som kräver att domaren prövar bevismaterialet direkt [43] och som inte kan fullgöras genom att endast läsa protokoll från utsagor [44].

95. Under dessa omständigheter har Europeiska domstolen för de mänskliga rättigheterna funnit att omedelbarhetsprincipen innebär att avgörandet ska meddelas av de domare som beslutat under hela förfarandet och som närvarade när bevisningen lades fram. Enligt Europadomstolen ska följaktligen ”en ändring i en domstols sammansättning, efter det att ett *avgörande* vittne har hörts, vanligtvis leda till att vittnet hörs på nytt”. [45]

37 EUT C 303, 2007, s. 17.

38 Se Europadomstolen, 10 februari 2005, Graviano mot Italien (CE:ECHR:2005:0210JUD001007502, § 36).

39 Europadomstolen, 23 november 2006, Jussila mot Finland (CE:ECHR:2006:1123JUD007305301, § 40 och där angiven rättspraxis).

40 Se Europadomstolen, 5 december 2002, Craxi mot Italien (CE:ECHR:2002:1205JUD003489697, § 85 och där angiven rättspraxis), och, 14 juni 2005, Mayali mot Frankrike (CE:ECHR:2005:0614JUD006911601, § 31).

41 Se Europadomstolen, 29 juni 2017, Lorefice mot Italien (CE:ECHR:2017:0629JUD006344613, § 43 och där angiven rättspraxis), 10 oktober 2017, Daştan mot Turkiet, CE:ECHR:2017:1010JUD003727208, § 33 och där angiven rättspraxis) och 9 januari 2018, Ghincea mot Rumänien, CE:ECHR:2018:0109JUD003667606, § 40 och där angiven rättspraxis).

42 Se Europadomstolen, 10 februari 2005, Graviano mot Italien (CE:ECHR:2005:0210JUD001007502, § 38 och där angiven rättspraxis), och 5 mars 2013, Manolachi mot Rumänien, CE:ECHR:2013:0305JUD003660504, § 48 och 49).

43 Se Europadomstolen, 29 juni 2017, Lorefice mot Italien (CE:ECHR:2017:0629JUD006344613, § 36 och där angiven rättspraxis).

44 Se Europadomstolen, 29 juni 2017, Lorefice mot Italien (CE:ECHR:2017:0629JUD006344613, § 43 och där angiven rättspraxis), och 9 januari 2018, Ghincea mot Rumänien, CE:ECHR:2018:0109JUD003667606, § 40 och där angiven rättspraxis).

45 Europadomstolen, 10 februari 2005, Graviano mot Italien, (CE:ECHR:2005:0210JUD001007502, § 38), min kursivering.

96. Europadomstolen medger dock undantag till omedelbarhetsprincipen, under förutsättning att de åtgärder som vidtagits av de domare som prövar målet i sak kan säkerställa att det straffrättsliga förfarandet är rättvist i sin helhet och att rättigheterna i artikel 6 i Europakonventionen iakttas. [46]

97. Europeiska domstolen för de mänskliga rättigheterna anser för det första att – med beaktande av att administrativa och processuella skäl ibland gör det omöjligt för en domare att oavbrutet delta i ett visst mål –omedelbarhetsprincipen inte utgör hinder för att en dömande sammansättning ändras under det straffrättsliga förfarandet, förutsatt att den anklagade personen har fått en ”lämplig och tillräcklig” möjlighet att bestrida vittnesmål som åberopas mot denne och förhöra dem som avlade vittnesmålen, antingen när de avläggs eller i ett senare skede. [47]

98. För att göra en sådan prövning undersöker Europadomstolen om förhöret med vittnet gav upphov till tvivel om vittnets trovärdighet, i vilket fall det inte är tillräckligt att använda protokoll från vittnesmålet för att säkerställa att artikel 6 i Europakonventionen iakttas, eller om förhöret kan utgöra avgörande bevisning i domen mot den berörda personen, i vilket fall Europadomstolen anser att förhöret ska göras om.

99. Om det visar sig att ett fällande dom enbart eller på ett avgörande sätt bygger på en utsaga från ett vittne som den anklagade personen inte har haft möjlighet att förhöra eller låta förhöra, varken under förundersökningen eller vid förhandlingen, anser således Europadomstolen att undantaget till omedelbarhetsprincipen strider mot garantierna i artikel 6 i Europakonventionen.

100. I det mål som gav upphov till domen av den 2 december 2014, Cutean mot Rumänien, [48] slog Europeiska domstolen för de mänskliga rättigheterna således fast att artikel 6.1 och 6.3 i Europakonventionen hade åsidosatts, eftersom användningen av protokoll från vittnesmål inte kompenserade avsaknaden av omedelbarheten i förfarandet. Trots de objektiva processuella skäl som motiverade en ny dömande sammansättning, konstaterade Europadomstolen att den nya dömande sammansättningen inte bestod av någon medlem från det ursprungliga domarkollegiet inför vilket klaganden och vittnena hade hörts, att klaganden uttryckligen hade ifrågasatt vittnenas trovärdighet och att deras utsagor utgjorde avgörande bevisning för den fällande domen mot klaganden. [49]

101. Europeiska domstolen för de mänskliga rättigheterna gick på samma linje i det mål som gav upphov till domen av den 7 mars 2017, Cerovšek och Božičnik mot Slovenien [50]. Europadomstolen fick även frågan om ett straffrättsligt förfarande mot klagandena var rättvist. Domaren i målet, som var ensamdomare, hade gått i pension efter att ha prövat målet och funnit klagandena skyldiga till stöld men innan domaren motiverade sin fällande dom. Två domare som inte hade deltagit i förfarandet meddelade således tre år senare ett skriftligt avgörande med stöd av de skriftliga handlingarna i målet. Den fällande domen fastställdes i andra instans utan att något vittne hördes på nytt.

102. I målet slog Europeiska domstolen för de mänskliga rättigheterna även fast att artikel 6.1 och 6.3 i Europakonventionen hade åsidosatts, eftersom domarens iakttagelse av vittnenas och klagandens beteenden, och domarens bedömning av deras trovärdighet borde, enligt omedelbarhetsprincipen, ha spelat en viktig roll, om inte avgörande, för att fastställa de faktiska omständigheter som den fällande domen grundades på. När det gäller skälet till att den dömande sammansättningen hade ändrats, påpekade Europadomstolen att den omständigheten att den domare som ansvarar för målet ska gå i pension inte kan anses som en exceptionell omständighet som motiverar en avvikelse från det

46 Europadomstolens dom, 19 december 2013, Rosin mot Estland (CE:ECHR:2013:1219JUD002654008, § 59 och 62 och där angiven rättspraxis).

47 Europadomstolens dom, 10 februari 2005, Graviano mot Italien (CE:ECHR:2005:0210JUD001007502, § 37).

48 CE:ECHR:2014:1202JUD005315012. I målet fick Europeiska domstolen för de mänskliga rättigheterna frågan om ett straffrättsligt förfarande mot klaganden var rättvist. Det ursprungliga domarkollegiet som skulle pröva målet i första instans hade ändrats och ingen av kollegiets domare som senare dömde klaganden hade varken hört klaganden eller vittnena direkt, vilket inte åtgärdades i överklagandet.

49 § 60–73 i domen.

50 CE:ECHR:2017:0307JUD006893912 (§ 37–48).

normala nationella förfarandet, eftersom domaren nödvändigtvis borde känna till datumet för sin pensionsavgång på förhand. Europadomstolen ansåg således att det följaktligen var möjligt för de behöriga nationella myndigheterna att vidta åtgärder för att domaren själv skulle slutföra prövningen av det aktuella målet, eller att en annan domare inträdde tidigare i förfarandet. Europeiska domstolen för de mänskliga rättigheterna slog under alla omständigheter fast att det enda sättet att kompensera för att domaren inte kunde ge en motivering till att klaganden dömdes hade varit att besluta om en ny rättegång, genom att exempelvis appellationsdomstolen återförvisade målet till första instans för en ny förhandling.

103. I det mål som gav upphov till domen av den 10 februari 2005, Graviano mot Italien, [51] konstaterade däremot Europeiska domstolen för de mänskliga rättigheterna att avslaget på den tilltalades yrkande att vittnena skulle höras på nytt inte påverkat dennes rätt till försvar i en sådan utsträckning att artikel 6.1 och 6.3 d i Europakonventionen åsidosattes. I målet ombads Europadomstolen att bedöma om ett påskyndat straffrättsligt förfarande mot klaganden för mord och maffialiknande sammanslutningar, var rättvist i den mening som avses i dessa bestämmelser, med anledning av att en av de åtta domarna i brottmålsdomstolens sammansättning hade bytts ut och av att klagandens yrkande att vittnena, bland vilka det fanns avhoppade maffiamedlemmar, skulle kallas på nytt hade avslagits.

104. Europadomstolen uppgav i sin prövning för det första att den fällande domen mot klaganden grundades på uppgifter från flera vittnen. För det andra hade inte det förhållandet att en av de åtta domarna i den dömande sammansättningen bytts ut berövat klaganden rätten att förhöra de aktuella vittnena, eftersom de hade hörts vid en offentlig förhandling i närvaro av klaganden och dess advokat, som hade getts tillfälle att ställa de frågor som de ansåg vara lämpliga för försvaret. Klaganden hade för det tredje inte angett på vilket sätt nya förhör hade kunnat medföra nya och relevanta uppgifter. För det fjärde hade de övriga sju domarna kunnat närvara när all bevisningen lades fram. Under dessa omständigheter ansåg Europeiska domstolen för de mänskliga rättigheterna att den omständigheten att den ersättande domaren gavs möjlighet att läsa protokollet från de förhandlingar där vittnena förhördes kompenserade domarens frånvarande när de hölls. [52]

105. Vidare tillåter Europeiska domstolen för de mänskliga rättigheterna undantag från omedelbarhetsprincipen när brottsoffret på grund av sin sårbarhet inte har deltagit i rättegången. Den dömande sammansättningen använder då protokollen från de tidigare utsagorna som bevisning.

106. Europadomstolen gör således en avvägning mellan försvarets, brottsoffrets och vittnenas konkurrerande intressen samt allmänintresset att säkerställa en god rättskipning [53] och i samband med detta uppmärksammar Europadomstolen inte endast behovet av att iaktta rätten till försvar, utan även iakttagandet av brottsoffers och vittnens rättigheter. [54]

107. För att försäkra sig om att den anklagade personen ges ett ”lämpligt och tillräckligt” tillfälle att bestrida de vittnesmål som åberopats mot personen och förhöra dem som avgett vittnesmålen, [55] analyserar Europeiska domstolen för de mänskliga rättigheterna tre kriterier. [56]

51 CE:ECHR:2005:0210JUD001007502.

52 Se Europadomstolens dom, 10 februari 2005, Graviano mot Italien (CE:ECHR:2005:0210JUD001007502, § 39).

53 Se Europadomstolens dom, 15 december 2011, Al-Khawaja och Tahery mot Förenade kungariket (CE:ECHR:2011:1215JUD002676605, § 146).

54 Se Europadomstolens dom, 15 december 2011, Al-Khawaja och Tahery mot Förenade kungariket (CE:ECHR:2011:1215JUD002676605, § 120 och följande paragrafer), och, 15 december 2015, Schatschaschwili mot Tyskland (CE:ECHR:2015:1215JUD000915410, § 101 och där angiven rättspraxis).

55 Europadomstolens dom, 10 februari 2005, Graviano mot Italien (CE:ECHR:2005:0210JUD001007502, § 37).

56 Se Europadomstolens dom, 15 december 2015, Schatschaschwili mot Tyskland (CE:ECHR:2015:1215JUD000915410, § 107 och där angiven rättspraxis).

108. För det första undersöker Europadomstolen om det finns en välgrundad och tillräcklig motivering till att vittnet inte hörs, såsom vittnets frånfälle [57], hälsa, särskilda sårbarhet eller rädsla [58].

109. För det andra undersöker Europadomstolen om vittnesförhöret utgör den enda bevisningen eller avgörande bevisning som den fällande domen mot den tilltalade grundar sig på. Även om motiveringen för att vittnet uteblir anses vara välgrundad, kan den anses vara otillräcklig mot bakgrund av att vittnesförhöret väger tungt och är avgörande för att fastställa om den anklagade personen är skyldig, och mot bakgrund av det intresse som står på spel för personen. [59]

110. I det mål som gav upphov till domen av den 18 juli 2013, Vronchenko mot Estland, [60] fann Europeiska domstolen för de mänskliga rättigheterna således att trots att den dömande sammansättningen hade handlat i barnets intresse genom att avstå från att höra barnet vid den offentliga förhandlingen och trots att videoupptagningen från förhöret spelades upp vid förhandlingen vilket gjorde att såväl domarna som försvaret kunde iaktta brottsoffrets beteende och bedöma dennes trovärdighet, var inte åtgärderna tillräckliga för att säkerställa att rätten till försvar iakttogs, med hänsyn till vikten av detta vittnesmål. [61]

111. För det tredje undersöker Europadomstolen om det finns tillräcklig kompensation och i synnerhet om det finns starka processuella garantier som kan uppväga de svårigheter som försvaret orsakas på grund av att utsagor från ett frånvarande vittne tillåts som bevisning.

112. I detta sammanhang undersöker Europeiska domstolen för de mänskliga rättigheterna särskilt om annan bevisning har förebringats för att ge stöd till vittnesmålet, såsom sakkunnigutlåtanden om brottsoffrets trovärdighet. Europadomstolen undersöker även om försvaret har getts möjlighet att förhöra vittnet under förundersökningen och om uppspelningen av videoupptagningen från vittnesförhöret vid förhandlingen gör det möjligt för förstainstansdomstolen, åklagarmyndigheten och för försvaret att iaktta vittnets beteende och bilda sig en egen uppfattning om vittnets trovärdighet. Europadomstolen beaktar dessutom hur de domare som prövar målet i sak prövar utsagorna från ett utevarande vittne och skälen till att domarna ansåg att utsagorna var trovärdiga samtidigt som annan tillgänglig bevisning bedöms. [62]

113. Denna undersökning av rättspraxis från Europeiska domstolen för de mänskliga rättigheterna ger följande förtydliganden.

114. Jag konstaterar att Europadomstolen utgår ifrån att huvudregeln är att ett brottsoffer som deltar i ett straffrättsligt förfarande som vittne ska höras inför den dömande sammansättningen. Det är även den princip som unionslagstiftaren försvarar inom ramen för direktiv 2012/29, eftersom ingen av direktivets bestämmelser, förutom de bestämmelser som avser barn som är brottsoffer, undantar brottsoffer – inte ens de mest sårbara – från att höras vid det straffrättsliga förfarandet eller begränsar dem till antal.

57 Se Europadomstolens dom, 8 juni 2006, Bonev mot Bulgarien (CE:ECHR:2006:0608JUD006001800, § 44).

58 Se Europadomstolens dom, 15 december 2011, Al-Khawaja och Tahery mot Förenade kungariket (CE:ECHR:2011:1215JUD002676605, § 121 och 122).

59 Se, i detta avseende, Europadomstolen domar, 5 juli 2011, Dan mot Moldavien (CE:ECHR:2011:0705JUD000899907, § 31), 15 december 2011, Al-Khawaja och Tahery mot Förenade kungariket (CE:ECHR:2011:1215JUD002676605, § 126 och följande paragrafer, och 29 juni 2017, Lorefice mot Italien (CE:ECHR:2017:0629JUD006344613, § 41).

60 CE:ECHR:2013:0718JUD005963209. Dom om ett underårigt brottsoffer för sexualbrott som uteblev från rättegången för att skydda barnets välbefinnande. Se även Europadomstolens dom, 19 december 2013, Rosin mot Estland (CE:ECHR:2013:1219JUD002654008, § 57 och 60).

61 § 65 i domen. I domen av den 15 december 2011, Al-Khawaja och Tahery mot Förenade kungariket (CE:ECHR:2011:1215JUD002676605, § 125) hade Europeiska domstolen för de mänskliga rättigheterna redan angett att ”med beaktande av i vilken utsträckning vittnets utevaro skadar rätten till försvar, … ska domaren, innan beslut fattas om ett vittne ska undantas från att inställa sig på grund av att han eller hon är rädd för att infinna sig vid rättegången, anse att det är fastställt att alla andra sätt, såsom anonymitet och andra särskilda åtgärder, är olämpliga eller omöjliga att genomföra”.

62 Se Europadomstolens dom, 15 december 2015, Schatschaschwili mot Tyskland (CE:ECHR:2015:1215JUD000915410, § 125 och följande paragrafer).

115. Europeiska domstolen för de mänskliga rättigheterna har likväl medgett undantag till förevarande princip genom att från fall till fall bedöma om förfarandet är rättvist i sin helhet. Europadomstolen beaktar inte enbart brottsoffrets sårbarhet, utan även dess roll och vikten av dess vittnesmål inom det straffrättsliga förfarandet. Det är även omständigheter som medlemsstaterna ska beakta vid genomförandet av direktiv 2012/29. Även om Europadomstolen kan verka skydda brottsoffret i högre grad genom att Europadomstolen medger att brottsoffer kan undantas från att inställa sig vid förhandling, ska det erinras om att direktiv 2012/29 endast föreskriver minimiregler. Direktivet hindrar således inte medlemsstaterna från att utvidga de rättigheter som definieras däri för att ge särskilt sårbara brottsoffer en högre skyddsnivå, genom att till exempel använda protokoll från deras utsagor som bevisning.

116. Med beaktande av rättspraxis från Europeiska domstolen för de mänskliga rättigheterna ska antagandet av en sådan åtgärd föregås av en avvägning mellan samtliga intressen som står på spel. I detta sammanhang ska medlemsstaterna särskilt noga undersöka om förhöret med brottsoffret kan vara av avgörande betydelse i domen mot den tilltalade eller ge upphov till tvivel om brottsoffrets trovärdighet, och genom starka processuella garantier säkerställa att förebringandet av bevisningen i det straffrättsliga förfarandet inte påverkar rätten till ett rättvist förfarande i den mening som avses i artikel 47 andra stycket i stadgan eller rätten till försvar i den mening som avses i artikel 48.2 i stadgan.

117. Det är mot bakgrund av samtliga dessa överväganden som jag föreslår att EU-domstolen ska slå fast att artikel 18 i direktiv 2012/29 inte utgör hinder för en nationell lagstiftning i ett rättssystem som det nu aktuella som – för det fall det sker en ändring i den dömande sammansättningen i första instans inför vilken brottsoffret har hörts som vittne – föreskriver processuella bestämmelser enligt vilka den tilltalade får motsätta sig att protokollet från förhöret med brottsoffret läses upp och därmed kräva att förhöret görs om, i synnerhet om brottsoffret är ett avgörande vittne vars vittnesmål kan avgöra om den tilltalade är oskyldig eller skyldig.

118. Jag anser dessutom att när den tilltalade med stöd av den nationella lagstiftningen kräver ett nytt förhör med brottsoffret är de behöriga nationella myndigheterna skyldiga att enligt artikel 22 i direktiv 2012/29 göra en individuell bedömning för att fastställa brottsoffrets specifika behov och eventuellt fastställa om brottsoffret kan ha rätt till de särskilda skyddsåtgärder som föreskrivs i artiklarna 23 och 24 i direktivet. Under dessa omständigheter anser jag att det ankommer på de nationella domstolarna att försäkra sig om att åtgärderna inte påverkar rätten till ett rättvist förfarande i den mening som avses i artikel 47 andra stycket i stadgan eller rätten till försvar i den mening som avses i artikel 48.2 i stadgan.

119. Slutligen vill jag även uppmana EU-domstolen att precisera att direktiv 2012/29 inte utgör hinder för en medlemsstat att anta åtgärder med en högre skyddsnivå när det gäller förhör med brottsoffer under straffrättsliga förfaranden, förutsatt att åtgärderna inte påverkar dessa grundläggande rättigheter.

B. Räckvidden av rätten till beslut om ersättning till brottsoffer inom rimlig tid

120. Enligt artikel 16 i direktiv 2012/29 ska medlemsstaterna säkerställa att brottsoffer under loppet av de straffrättsliga förfarandena eller genom andra rättsliga förfaranden inom rimlig tid får ett beslut om ersättning.

121. Tribunale di Bari (Förstainstansdomstolen i Bari) har med beaktande av bestämmelsens lydelse, i sitt beslut om hänskjutande, hävdat att den tilltalade skulle kunna använda den aktuella nationella lagstiftningen i ett förhalande syfte och därmed försvinner rätten att i vederbörlig tid erhålla den ersättning som krävs enligt artikel 16 i direktiv 2012/29. Den hänskjutande domstolen har även tagit upp idéen om ett tillvägagångssätt som skulle kunna bli systematiskt och riskera att leda till att förfarandet preskriberas mot bakgrund av att tidsramen förskjuts.

122. Detta argument är inte övertygande.

123. Var och en har enligt artikel 47 andra stycket i stadgan en faktiskt rätt få sin sak prövad inom skälig tid. Såsom jag har angett ska förevarande rättighet enligt artikel 52.3 i stadgan ha samma innebörd och räckvidd som i artikel 6.1 i Europakonventionen.

124. Det framgår av praxis från Europeiska domstolen för de mänskliga rättigheterna att artikel 6.1 i Europakonventionen i princip innebär att alla skeden av domstolsförfarandet, oavsett om det är civilrättsligt eller straffrättsligt, ska avslutas inom rimlig tid, vilket innefattar skeden efter det att beslut har fattats i sakfrågan, [63] såsom förfaranden avseende rättegångskostnader eller en effektiv indrivning av en fordran.

125. Nationella domstolar får visserligen beakta kraven på effektivitet och ekonomi genom att exempelvis anse att systematiskt anordnande av förhandlingar kan strida mot kravet på en särskild skyndsam handläggning och förhindra att en rimlig tidsfrist iakttas [64], men Europadomstolen har likväl erinrat om att förfarandets skyndsamhet endast utgör en komponent av den mer generella principen om god rättskipning [65] och att ”artikel 6[.1 i Europakonventionen] i första hand syftar till att skydda försvarets intressen och intresset av en god rättskipning”. [66]

126. I det nationella målet kan dock inte kravet på beslut om ersättning till brottsoffret inom rimlig tid påverka räckvidden av muntlighetsprincipen och principen om att domaren ska ha direkt och omedelbar kännedom om målet, vilket är nödvändigt för att domaren ska kunna bilda sig en egen uppfattning.

127. Unionslagstiftarens synsätt stämmer helt överens med de principer som Europeiska domstolen för de mänskliga rättigheterna har utvecklat. Som vi har sett framgår det av skälen 12 och 66 i direktiv 2012/29 att de rättigheter som fastställs i direktivet, bland annat rätten till beslut om ersättning inom rimlig tid, inte påverkar iakttagandet av förövarens processuella rättigheter och särskilt inte personens rätt till försvar eller rätt till en rättvis rättegång. [67]

128. Den i artikel 16 i direktiv 2012/29 erkända rätten för brottsoffret kan inte påverka det faktiska åtnjutandet av de processuella rättigheter som den tilltalade har tillerkänts, i synnerhet i en situation som den nu aktuella där den dömande sammansättning inför vilken brottsoffret hördes ändrades med anledning av att en domare hade bytt tjänst, eller med andra ord med anledning av en händelse under domstolsförfarandet som vederbörande inte ansvarar för. I en sådan situation kan det inte krävas att den tilltalade avstår från ett faktiskt åtnjutande av sina processuella rättigheter med förevändning att rättegången ska påskyndas för att inom rimlig tid besluta om ersättning till brottsoffret.

63 Europadomstolens dom, 23 september 1997, Robins mot Förenade kungariket (CE:ECHR:1997:0923JUD002241093, § 28), och 21 april 1998, Estima Jorge mot Portugal (CE:ECHR:1998:0421JUD002455094, § 45).

64 Europadomstolens dom, 23 november 2006, Jussila mot Finland (CE:ECHR:2006:1123JUD007305301, § 42).

65 Europadomstolens dom, 12 oktober 1992, Boddaert mot Belgien (CE:ECHR:1992:1012JUD001291987, § 39).

66 Europadomstolens dom, 21 november 1995, Acquaviva mot Frankrike (CE:ECHR:1995:1121JUD001924891, § 66).

67 Se ovan punkt 72.

129. I förevarande fall har den hänskjutande domstolen framfört synsättet att den tilltalades vägran att använda protokoll från förhör kan utgör ett avsiktligt förhalande av det straffrättsliga förfarandets gång. Denna risk kan givetvis inte uteslutas. Det har dock nästan gått två år mellan den första förhandlingen vid vilken brottsoffret hördes för första gången, den 14 april 2015, och den andra förhandlingen, den 21 februari 2017, då försvaret yrkade att förhöret skulle göras om med anledning av att den dömande sammansättningen i den hänskjutande domstolen hade ändrats. Med anledning av den tid som förflutit mellan de två förhandlingarna kan det således inte heller uteslutas att domarna inför vilka det första förhöret hölls har hunnit glömma vad som sagts. Mot bakgrund av dessa omständigheter, och även med hänsyn till att en av de tre domare som utgör den hänskjutande domstolen har ersatts, anser jag att den hänskjutande domstolen framför allt är skyldig att säkerställa omedelbarhetsprincipen, både i den rumsliga som i den tidsmässiga aspekten, och att den tilltalades grundläggande rättigheter iakttas genom att göra det möjligt för den tilltalade att i enlighet med den kontradiktoriska principen och i närvaro av samtliga medlemmar i den dömande sammansättning som ska pröva målet, bestrida de utsagor som kan ligga till grund för en fällande dom.

130. Mot bakgrund av dessa omständigheter föreslår jag följaktligen att EU-domstolen slår fast att artikel 16 i direktiv 2012/29 inte utgör hinder för en nationell lagstiftning i ett rättssystem som det nu aktuella som – för det fall det sker en ändring i den dömande sammansättningen i första instans inför vilken brottsoffret har hörts som vittne – föreskriver processuella bestämmelser enligt vilka den tilltalade får motsätta sig att protokollet från förhöret med brottsoffret läses upp och därmed kräva att förhöret görs om, i synnerhet om brottsoffret är ett avgörande vittne vars vittnesmål kan avgöra om den tilltalade är oskyldig eller skyldig.

VI. Förslag till avgörande

131. Mot bakgrund av det ovan anförda föreslår jag att EU-domstolen besvarar den tolkningsfråga som ställts av Tribunale di Bari (Förstainstansdomstolen i Bari, Italien) på följande sätt:

1) Artiklarna 16 och 18 i Europaparlamentets och rådets direktiv 2012/29/EU av den 25 oktober 2012 om fastställande av miniminormer för brottsoffers rättigheter och för stöd till och skydd av dem samt om ersättande av rådets rambeslut 2001/220/RIF ska tolkas så, att de inte utgör hinder för en nationell lagstiftning i ett rättssystem som det i det nationella målet som – för det fall det sker en ändring i den dömande sammansättningen i första instans inför vilken brottsoffret har hörts som vittne – föreskriver processuella bestämmelser enligt vilka den tilltalade får motsätta sig att protokollet från förhöret med brottsoffret läses upp och därmed kräva att förhöret görs om, i synnerhet om brottsoffret är ett avgörande vittne vars vittnesmål kan avgöra om den tilltalade är oskyldig eller skyldig.

   När den tilltalade med stöd av den nationella lagstiftningen kräver ett nytt förhör med brottsoffret är de behöriga nationella myndigheterna skyldiga att enligt artikel 22 i direktiv 2012/29 göra en individuell bedömning för att fastställa brottsoffrets specifika behov och eventuellt fastställa om brottsoffret kan ha rätt till de särskilda skyddsåtgärder som föreskrivs i artiklarna 23 och 24 i direktivet. Under dessa omständigheter ankommer det på de nationella domstolarna att försäkra sig om att åtgärderna inte påverkar rätten till ett rättvist förfarande i den mening som avses i artikel 47 andra stycket i Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna eller rätten till försvar i den mening som avses i artikel 48.2 i stadgan.

2) Direktiv 2012/29 hindrar inte en medlemsstat från att anta åtgärder med en högre skyddsnivå när det gäller förhör med brottsoffer under straffrättsliga förfaranden, förutsatt att åtgärderna inte påverkar dessa grundläggande rättigheter.