



**EUROPEISKA
UNIONENS RÅD**

**Bryssel den 13 juli 2004 (19.7)
(OR. fr)**

11415/04

LIMITE

**JUR 328
COPEN 91**

YTTRANDE FRÅN JURIDISKA AVDELNINGEN

Ärende: Förslag till rådets rambeslut om ett europeiskt bevisupptagningsbeslut
avseende föremål, handlingar eller uppgifter som skall företas i brottmål
dok. 15221/03
KOM(2003) 688 slutlig

Vid mötet i arbetsgruppen för straffrättsligt samarbete den 25 juni 2004 uppmanades rådets juridiska avdelning att yttra sig i frågan om huruvida detta förslag utgör en utveckling av bestämmelserna i Schengenregelverket vilken omfattas av det område som avses i artikel 1 i rådets beslut 1999/437/EG av den 17 maj 1999 om vissa tillämpningsföreskrifter för det avtal som har ingåtts mellan Europeiska unionens råd och Republiken Island och Konungariket Norge om dessa båda staters associering till genomförandet, tillämpningen och utvecklingen av Schengenregelverket¹.

Syftet med denna not är att besvara denna fråga.²

¹ EGT L 176, 10.7.1999, s. 31.

² Juridiska avdelningen är medveten om att förhandlingarna med Schweiziska edsförbundet om ett avtal om Schweiz associering till genomförandet, tillämpningen och utvecklingen av Schengenregelverket har slutförts och att avtalet kommer att undertecknas inom kort. De synpunkter som framförs i detta yttrande beträffande Islands och Norges ställning kommer efter undertecknandet av avtalet med Schweiz också att tillämpas på Schweiz ställning.

1. Syftet med förslaget till rådets rambeslut om ett europeiskt bevisupptagningsbeslut, som lagts fram av kommissionen, är att inrätta en mekanism för rättsligt samarbete som i förbindelserna mellan medlemsstaterna skall ersätta de traditionella förfarandena för ömsesidig rättslig hjälp i brottmål, om framställningarna om bevisupptagning omfattas av tillämpningsområdet för förslaget i fråga.
Enligt kommissionens motivering kommer det europeiska bevisupptagningsbeslutet, som är "baserat på principen om ömsesidigt erkännande," "att ersätta systemet med ömsesidig rättslig hjälp i brottmål på dess tillämpningsområde" (punkterna 18 och 1). Enligt kommissionen finns det "åtminstone i teorin" "en betydande skillnad mellan principerna om ömsesidigt erkännande och principerna om ömsesidig rättslig hjälp" (punkt 25).
2. Med hänsyn till detta konstaterande bör det undersökas enligt rådets beslut 1999/437/EG³ om kriteriet i artikel 1.I är uppfyllt så att de förfaranden som fastställs i associeringsavtalet med Island och Norge av den 18 maj 1999 skall tillämpas.
3. Enligt dessa bestämmelser skall ovannämnda förfaranden tillämpas på förslag som syftar till en vidare utveckling av de bestämmelser om vilka ett utökat samarbete har medgivits genom Schengenprotokollet och som rör "de regler för straffrättsligt samarbete" som återges i artiklarna 48–63 och 65–69 i Schengenavtalets tillämpningskonvention, "som de tillämpas mellan de berörda medlemsstaterna när Amsterdamfördraget träder i kraft".
4. För att denna fråga skall kunna besvaras bör det undersökas vilka regler som avses med "regler för samarbete" "som de tillämpas ... när Amsterdamfördraget träder i kraft".

³ Rådets beslut av den 17 maj 1999 om vissa tillämpningsföreskrifter för det avtal som har ingåtts mellan Europeiska unionens råd och Republiken Island och Konungariket Norge om dessa båda staters associering till genomförandet, tillämpningen och utvecklingen av Schengenregelverket (EGT L 176, 10.7.1999, s. 31).

5. När det gäller de konkreta reglerna för samarbete är syftet med det europeiska bevisupptagningsbeslut som kommissionen föreslagit att avskaffa teknikerna för klassiskt rättsligt samarbete som de tillämpades mellan medlemsstaterna när Amsterdamfördraget trädde i kraft och fortfarande tillämpas för och inrätta en annorlunda mekanism som bygger på principen om ömsesidigt erkännande.

Tillämpningen av principen om ömsesidigt erkännande på detta område är resultatet av en ny inriktning i Europeiska unionens politik på området rättsligt samarbete till följd av slutsatserna från Europeiska rådets möte i Tammerfors 1999.

6. Juridiska avdelningen anser att det inte framgår av artikel 1.I att rådet planerade att tillämpa denna princip i unionens förbindelser med Island och Norge vid antagandet av beslut 1999/437/EG som en form av samarbete "som det tillämpades mellan de berörda medlemsstaterna när Amsterdamfördraget trädde i kraft". I princip är förslaget alltså inte en text som bör behandlas i enlighet med de förfaranden som fastställs i associeringsavtalet med Island och Norge.
7. Härav följer att tillämpningen av principen om ömsesidigt erkännande på området ömsesidig rättslig hjälp i bevisupptagnings syfte inte kan betraktas som en "utveckling av Schengenregelverket" enligt associeringsavtalet.
8. Enligt artikel 23 i förslaget kommer rambeslutet att i förhållandet mellan medlemsstaterna ersätta motsvarande bestämmelser i följande konventioner:
 - a) Europarådets konvention om inbördes rättshjälp i brottmål av den 20 april 1959 och tilläggsprotokollen till denna av den 17 mars 1978 och den 8 november 2001.
 - b) Europarådets konvention om penningtvätt, efterforskning, beslag och förverkande av vinning av brott av den 8 november 1990.
 - c) Konventionen av den 19 juni 1990 om tillämpning av Schengenavtalet av den 14 juni 1985 om gradvis avskaffande av kontroller vid de gemensamma gränserna⁴ (nedan kallad 1990 års Schengenkonvention).

⁴ EGT L 239, 22.9.2000, s. 19.

- d) Konventionen om ömsesidig rättslig hjälp i brottmål mellan Europeiska unionens medlemsstater av den 29 maj 2000⁵ och protokollet till denna av den 16 oktober 2001⁶.

Särskilt kommer bestämmelserna i artikel 51 i 1990 års Schengenkonvention och artikel 2 i protokollet av den 16 oktober 2001 att upphävas.

9. Utan särskilda bestämmelser för Island och Norge kommer även bestämmelserna i 1990 års Schengenkonvention och de bestämmelser i konventionen från 2000 och i protokollet från 2001 som har betecknats som en utveckling av Schengenregelverket att upphöra att tillämpas i förbindelserna mellan medlemsstaterna och Island och Norge. Dessa bestämmelser har dock redan erkänts **utgöra viktiga element för personers fria rörlighet inom ett område där personkontroller vid de inre gränserna har avskaffats och ett gemensamt system för kontroll vid de yttre gränserna har inrättats**, vid vilket Island och Norge därför bör vara bundna.⁷
10. Om man vill att dessa bestämmelser skall fortsätta att tillämpas i förbindelserna med Island och Norge bör detta anges uttryckligen i det föreslagna rambeslutet.
11. Om man däremot vill utveckla samarbetet med Island och Norge på de områden för ömsesidig rättslig hjälp som för närvarande ingår i Schengenregelverket på grundval av regler som skall fastställas för verkställighet av bevisupptagningsbeslut på samma områden, kan man antingen ändra de tillämpliga bestämmelserna i konventionen från 2000 och i protokollet från 2001 i detta syfte, eller, vilket är enklare, i rambeslutet ange de bestämmelser i detta som anses utgöra en utveckling av Schengenregelverket. Innehållet i dessa bestämmelser skulle då vara tillämpligt på förbindelserna mellan medlemsstaterna och Island och Norge inom ramen för det allmänna system för ömsesidig rättslig hjälp som är tillämpligt på dessa förbindelser.

⁵ EGT C 197, 12.7.2000, s. 1.

⁶ EGT C 326, 21.11.2001, s. 1.

⁷ Yttrande från juridiska avdelningen 12503/01 JUR, förslag till rådets rambeslut om en europeisk arresteringsorder och om överlämnande mellan medlemsstaterna, punkt 2.5.

12. Om rådet vill följa upplägget i punkten ovan bör det upprättas en förteckning över de bestämmelser i förslaget till rambeslut som bör betecknas som en utveckling av Schengenregelverket.

13. I den europeiska konventionen från 1959 där den allmänna ramen för samarbetet när det gäller bevisupptagning fastställs och som har kompletterats med tilläggsprotokollen från 1978 och 2001 anges flera skäl till att avslå en framställning om ömsesidig rättslig hjälp. Enligt artikel 2 i denna kan de avtalsslutande parterna avslå en framställning om rättshjälp a) då den hänför sig till gärning, vilken betraktas som politiskt eller fiskaliskt brott och b) om framställningens efterkommande skulle kränka den anmodade partens suveränitet, medföra fara för dess säkerhet eller strida mot dess allmänna rättsprinciper (ordre public) eller andra väsentliga intressen. Enligt artikel 5 i konventionen kan avtalsslutande part genom en förklaring förbehålla sig rätten att göra verkställandet av en framställning om husrannsakan eller beslag beroende av ett eller flera av följande villkor: dubbel straffbarhet skall föreligga; gärningen skall i det anmodade landet kunna medföra utlämning; verkställandet av framställningen skall vara förenligt med den anmodade partens lagstiftning.

14. Inom Europeiska unionen har konventionen från 1959 kompletterats med bestämmelserna i 1990 års Schengenkonvention, konventionen från 2000 och protokollet till denna från 2001. Dessa instrument har dels utvidgat det materiella tillämpningsområdet för konventionen från 1959, dels skurit ned de där angivna fallen för avslag, särskilt när det gäller politiska och fiskaliska brott. I artikel 2 i konventionen från 2000 och i artikel 15 i protokollet från 2001 preciseras vilka av bestämmelserna i dessa som innebär en utveckling av Schengenregelverket enligt associeringsavtalet med Island och Norge. Bestämmelserna om det materiella tillämpningsområdet (fastställande av brott på vilka samarbetsförfarandena tillämpas), förfarandena för översändande av framställningar, skyddet av personuppgifter, fall när framställningar avslås när det gäller fiskaliska brott och de villkor som gäller för verkställandet av framställningar om husrannsakan och beslag av bevismaterial omfattas således av detta regelverk.⁸

⁸ Andra bestämmelser i konventionen från 2000, särskilt artiklarna 7, 12, 15 och 16 i denna har också betecknats som Schengenrelevanta men de avser andra former av samarbete än dem som omfattas av förslaget till rambeslut.

15. Enligt artikel 51 i Schengenkonventionen från 1990 begränsas medlemsstaternas möjlighet att ställa upp sådana villkor som anges i artikel 5 i konventionen från 1959 genom att det anges att medlemsstaterna som villkor för att lämna biträde som avser husrannsakan och beslag inte får ställa upp andra än följande:

- "a) För den gärning som har föranlett framställningen är enligt lagen hos båda avtalsslutande parter stadgat frihetsstraff eller annan frihetsinskränkande åtgärd i sex månader eller mer, eller enligt lagstiftningen hos den ena av de två avtalsslutande parterna ett motsvarande straff och gärningen enligt den andra avtalsslutande partens lagstiftning hänförs till en överträdelse av föreskrifter som beivras av administrativa myndigheter, vars beslut kan överklagas till domstol som är behörig att handlägga brottmål.
- b) Verkställandet av framställningen om biträde är förenlig med lagstiftningen hos den avtalsslutande part till vilken framställningen görs."

Enligt artikel 2.4 i protokollet från 2001 får medlemsstaterna för verkställandet av en framställning om information om banktransaktioner ställa samma villkor som de tillämpar för framställningar om husrannsakan och beslag.

16. Detta förslag begränsar ytterligare grunderna för vägran att verkställa framställningar om husrannsakan och beslag, särskilt för åberopandet av dubbel straffbarhet. Enligt artikel 16.1 skall verkställigheten av beslutet

"... inte bli föremål för en kontroll av om kravet på dubbel straffbarhet är uppfyllt om det ena eller båda av följande villkor är uppfyllda:

- a) *Det är inte nödvändigt att genomföra en husrannsakan avseende privata utrymmen för att bevisupptagningsbeslutet skall kunna verkställas, eller*
- b) *brottet finns med i uppräknningen i punkt 2 ..."*

Om inget av villkoren är uppfyllda får kravet på dubbel straffbarhet enligt artikel 16.3 även fortsättningsvis kontrolleras under en övergångsperiod.

I artikel 24.2 och 24.3 föreskrivs en övergångsperiod på fem år för de medlemsstater som enligt gällande regler har gjort verkställigheten av en framställning om husrannsakan och beslag beroende av kontrollen av kravet på dubbel straffbarhet.

17. Juridiska avdelningen anser att det är befogat att åtminstone beteckna bestämmelserna i artikel 16.1 a och 16.3, jämförd med artikel 24.2 och 24.3, i förslaget som en utveckling av Schengenregelverket. Juridiska avdelningen är mer tveksam när det gäller artikel 16.1 b och 16.2. Förteckningen över de brott som avses i punkt 2 är en gemensam grund för Europeiska unionens utveckling av ett samarbetsystem baserat på principen om ömsesidigt erkännande av domar. Samma förteckning har införts i rambeslutet om en europeisk arresteringsorder och i andra liknande akter (verkställighet av böter, verkställighet av beslut om frysning av egendom eller bevismaterial). Inte i något av dessa fall har den samarbetsmekanism som denna förteckning hänför sig till betraktats som en utveckling av Schengenregelverket. Eftersom de flesta brottstyper som tas upp i denna förteckning är föremål för unionsakter som antagits för att tillnärma medlemsstaternas bestämmelser i lagar och andra författningar, och det stora flertalet av dessa akter i sin tur inte heller innebär en utveckling av Schengenregelverket kan tillämpningen av denna förteckning i förbindelserna med Island och Norge som kriterium för att avstå från kontrollen av dubbel straffbarhet få konsekvenser som inte uppstod i förbindelserna mellan medlemsstaterna.
18. När det gäller tillämpningsområdet för detta förslag bör det konstateras att den typ av förfaranden för vilka ett europeiskt bevisupptagningsbeslut får utfärdas enligt artikel 4⁹, jämförd med definitionen av begreppet "brott" i artikel 2 h, är identisk med den typ av förfaranden för vilka en framställning om ömsesidig rättslig hjälp får beviljas för närvarande

⁹

Artikel 4

Typer av förfaranden för vilka ett europeiskt bevisupptagningsbeslut får utfärdas

Ett europeiskt bevisupptagningsbeslut får utfärdas med avseende på följande förfaranden:

- a) Brottmål.*
- b) Förfaranden inför administrativa myndigheter avseende gärningar som är straffbara enligt den utfärdande statens nationella lagstiftning i egenskap av överträdelse av rättsregler, och där myndighetens avgörande kan leda till förfaranden inför en domstol med behörighet i bland annat straffrättsliga frågor.*
- c) Förfaranden som avses i leden a och b och som gäller brott för vilka en juridisk person kan ställas till ansvar i den utfärdande staten.*

enligt bestämmelserna i artiklarna 48 och 49 i 1990 års Schengenkonvention, kompletterade genom artikel 3 i konventionen från 2000. Det räcker således att ange i förslaget att dessa bestämmelser skall fortsätta att tillämpas i förbindelserna med Island och Norge.

19. I artikel 7.1 och 7.3 i förslaget fastställs förfaranden för översändande som förefaller enklare än de som fastställs i artikel 6 i konventionen från 2000 (ersätter artikel 53 i 1990 års Schengenkonvention). Det tycks därför befogat att ange i förslaget att dessa bestämmelser innebär en utveckling av Schengenregelverket och att de är tillämpliga på systemet med ömsesidig rättslig hjälp i förbindelserna med Island och Norge. Detta är däremot inte fallet när det gäller artikel 7.2 eftersom Island och Norge inte deltar i det europeiska rättsliga nätverket.
20. När det gäller villkoren för användning av personuppgifter tycks artikel 10 i förslaget ha samma räckvidd som artikel 23 i konventionen från 2000, med artikel 23.7 som enda undantag, enligt vilken Luxemburg får lämna en särskild förklaring, en bestämmelse som inte tagits med i förslaget till rambeslut. Här skulle man kunna välja en lösning liknande den som föreslagits ovan i punkterna 17 och 18.
21. När det gäller fallen för vägran berör bestämmelserna i det nuvarande Schengenregelverket endast de fall som är knutna till brottets fiskaliska natur. Enligt bestämmelserna i artikel 50 i Schengenkonventionen är det inte längre möjligt att avslå framställningar om ömsesidig rättslig hjälp för utredningar om brott på området indirekt beskattning (punktskatter, moms och tullavgifter) såvida inte beloppet överstiger den tröskel som anges i artikel 4, endast av det skälet att brottet i fråga är av fiskalisk art. Enligt artikel 8 i protokollet från 2001, genom vilken artikel 50 i 1990 års Schengenkonvention upphävs, får ömsesidig rättslig hjälp inte vägras endast av det skälet att framställningen hänför sig till ett brott som den anmodade medlemsstaten betraktar som ett fiskaliskt brott. Förslaget till rambeslut innehåller ingen jämförbar bestämmelse. Det antas att brottets fiskaliska natur inte får åberopas som skäl för vägran att följa ett bevisupptagningsbeslut. Att beslutet omfattar fiskaliska brott framgår av artikel 24.3. Där återges det, i samband med införandet av en övergångsperiod under vilken

medlemsstaterna får fortsätta att kontrollera dubbel straffbarhet när de skall utföra husrannsakan och beslag, en mening från artikel 8 i protokollet från 2001 om tolkningen av regeln om dubbel straffbarhet vid fiskaliska brott.

22. Att det saknas en särskild regel i förslaget till rambeslut om denna fråga kan leda till slutsatsen att varken artikel 8 i protokollet från 2001 eller artikel 50 i Schengenkonventionen fortsätter att ha verkan i förbindelserna mellan medlemsstaterna och Island och Norge. Om man vill undvika en sådan konsekvens bör det anges i förslaget att dessa bestämmelser skall fortsätta att gälla i förbindelserna med dessa stater.
23. I artikel 15 i förslaget, slutligen, införs två nya fall för vägran som saknar motstycke i bestämmelserna om ömsesidig rättslig hjälp i Schengenregelverket. Det gäller det fall när erkännandet och genomförandet av beslutet skulle strida mot *ne bis in idem*-principen och det fall när det finns immunitet eller privilegier som erkänns enligt den anmodade medlemsstatens lagstiftning. För att fastställa *ne bis in idem*-principens räckvidd hänvisas det i förslaget till de bestämmelser på detta område som omfattas av Schengenregelverket. Enligt juridiska avdelningen är det därigenom befogat att i förslaget ange att artikel 15.1 och 15.2 a innebär en utveckling av Schengenregelverket.
24. Detta är däremot inte befogat när det gäller vägran kopplad till att det finns immunitet eller privilegier i den verkställande staten. Eftersom förbindelserna mellan medlemsstaterna och Island och Norge kommer att fortsätta att styras av instrumenten och principerna för ömsesidig rättslig hjälp i brottmål kan man i dessa förbindelser fortsätta att åberopa de fall för vägran som avses i artikel 2 b i Europarådets konvention från 1959 (suveränitet, säkerhet, allmänna rättsprinciper (*ordre publique*), andra väsentliga intressen), vilket förefaller tillräckligt omfattande för att täcka fallen med immunitet och privilegier.
25. **Sammanfattningsvis** anser juridiska avdelningen att införandet av principen om ömsesidigt erkännande på området ömsesidig rättslig hjälp i brottmål när det gäller bevisupptagning inte kan betraktas som en utveckling av Schengenregelverket i den mening som avses i artikel 1.I i rådets beslut 1999/437/EG. Således är förslaget till rambeslut i princip inte en text som bör

behandlas i enlighet med de förfaranden som fastställs i associeringsavtalet med Island och Norge. Lagstiftaren kan därför välja ett av de två nedanstående alternativen.

1. Om rådet vill att de Schengenrelevanta bestämmelserna om ömsesidig rättslig hjälp skall fortsätta att tillämpas i förbindelserna mellan dessa två stater och medlemsstaterna bör detta uttryckligen anges i förslaget till rambeslut.
2. Om rådet däremot vill utveckla samarbetet mellan medlemsstaterna och Island och Norge på grundval av regler som skall fastställas för verkställigheten av bevisupptagningsbeslut bör följande tillvägagångssätt tillämpas:
 - a) Bestämmelserna i artikel 16.1 a och 16.3, jämförd med artikel 24.2 och 24.3, bör betecknas som en utveckling av Schengenregelverket.
 - b) Det bör fastställas att bestämmelserna i artiklarna 48 och 49 i 1990 års Schengenkonvention, kompletterade genom artikel 3 i konventionen från 2000, skall fortsätta att gälla i förbindelserna med Island och Norge.
 - c) Bestämmelserna i artikel 7.1 och 7.3 bör betecknas som en utveckling av Schengenregelverket.
 - d) Bestämmelserna i artikel 10 bör betecknas som en utveckling av Schengenregelverket.
 - e) Det bör fastställas att bestämmelserna i artikel 50 i 1990 års Schengenkonvention och artikel 8 i protokollet från 2001 skall fortsätta att tillämpas i förbindelserna med Island och Norge.
 - f) Artikel 15.1 och 15.2 a bör betecknas som en utveckling av Schengenregelverket,
 - g) De förfaranden som fastställs i associeringsavtalet med Island och Norge bör tillämpas på diskussionerna om dessa frågor.