Rättsfallssamlingen

FÖRSLAG TILL AVGÖRANDE AV GENERALADVOKAT
ANTHONY COLLINS
föredraget den 7 juli 2022 [1]

Mål C-348/21

HYA,
IP,
DD,
ZI,
SS
ytterligare deltagare i rättegången:
Spetsializirana prokuratura

(begäran om förhandsavgörande från Spetsializiran nakazatelen sad (Särskilda brottmålsdomstolen, Bulgarien))

”Begäran om förhandsavgörande – Straffrättsligt samarbete – Direktiv (EU) 2016/343 – Artiklarna 6.1 och 8.1 – Bevisbörda – Rätt att närvara vid rättegången – Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna – Artikel 47 andra stycket och artikel 48.2 – Rätten till en rättvis rättegång och rätten till försvar – Vittnesmål som avgetts av ett vittne inför en domare under förundersökningsstadiet av det straffrättsliga förfarandet i de tilltalades eller deras ombuds utevaro – Omöjlighet för de tilltalade och deras ombud att förhöra åklagarens vittnen under rättegångsstadiet av det straffrättsliga förfarandet”

I. Inledning

1. Ska en tilltalads rätt att närvara vid sin egen rättegång anses omfatta rätten att delta eller rätten att vara åskådare? Spetsializiran nakazatelen sad (Särskilda brottmålsdomstolen, Bulgarien) har begärt att EU-domstolen ska avgöra denna fråga inom ramen för den andra begäran om förhandsavgörande av fem som förstnämnda domstol har ingett avseende samma straffrättsliga förfarande. [2]

[1] Originalspråk: engelska.

[2] Se beslut av den 25 mars 2022, IP m.fl.(Fastställande av om de faktiska omständigheterna i målet är tillförlitliga) (C-609/21, ej publicerat, EU:C:2022:232), mål C-347/21, DD (Förnyat förhör med ett vittne) (EUT C 338, 2021, s. 12), mål C-349/21, HYA m.fl. (Motivering av tillstånd till telefonavlyssning) (EUT C 338, 2021, s. 13) och mål C-269/22, IP m.fl.

II. Tillämpliga bestämmelser

A. Unionsrätt

2. Enligt artikel 1 i Europaparlamentets och rådets direktiv (EU) 2016/343 av den 9 mars 2016 om förstärkning av vissa aspekter av oskuldspresumtionen och av rätten att närvara vid rättegången i straffrättsliga förfaranden [3] fastställs i detta direktiv gemensamma minimiregler för vissa aspekter av oskuldspresumtionen och rätten att närvara vid rättegången.

3. Skälen 9–11, 22, 33–35, 47 och 48 i direktiv 2016/343 har följande lydelse:

”(9) Syftet med detta direktiv är att stärka rätten till en rättvis rättegång i straffrättsliga förfaranden genom att föreskriva gemensamma minimiregler avseende vissa aspekter av oskuldspresumtionen och rätten att närvara vid rättegången.

(10) Genom att fastställa gemensamma minimiregler om skyddet för misstänktas och tilltalades processuella rättigheter syftar detta direktiv till att stärka medlemsstaternas förtroende för varandras straffrättsliga system, och således till att underlätta det ömsesidiga erkännandet av avgöranden i straffrättsliga frågor. Sådana gemensamma minimiregler kan också avlägsna hinder för den fria rörligheten för medborgare inom medlemsstaternas hela territorium.

(11) Detta direktiv bör tillämpas endast på straffrättsliga förfaranden, enligt den tolkning som gjorts av Europeiska unionens domstol …, utan att det påverkar tillämpningen av rättspraxis i Europeiska domstolen för de mänskliga rättigheterna …

…

(22) Bevisbördan för att fastställa misstänktas och tilltalades skuld åvilar åklagaren, och alla tvivel bör vara till den misstänktes eller tilltalades fördel. Oskuldspresumtionen överträds om bevisbördan överförs från åklagaren till försvaret, utan att detta påverkar domstolens befogenheter att utföra utredningar på eget initiativ, domstolens oberoende när den bedömer den misstänktes eller tilltalades skuld och användningen av presumtioner om sakförhållanden eller rättsläget rörande det straffrättsliga ansvaret för en misstänkt eller tilltalad. …

…

(33) Rätten till en rättvis rättegång är en av grundprinciperna i ett demokratiskt samhälle. Rätten för misstänkta och tilltalade att närvara vid rättegången bygger på denna rättighet och bör säkerställas i hela unionen.

(34) Om misstänkta eller tilltalade av skäl utom deras kontroll inte kan närvara vid rättegången bör de ges möjlighet att begära ett nytt datum för rättegången inom den tidsfrist som föreskrivs i nationell rätt.

(35) Misstänktas och tilltalades rätt att vara närvarande vid rättegången är inte absolut. På vissa villkor bör misstänkta och tilltalade uttryckligen eller genom tyst medgivande, men på ett otvetydigt sätt, kunna avstå från denna rätt.

[3] EUT L 65, 2016, s. 1.

…

(47) Detta direktiv garanterar de grundläggande rättigheter och principer som erkänns i [Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna (nedan kallad stadgan)] och i [Konventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna (nedan kallad Europakonventionen)], inbegripet … rätten till ett effektivt rättsmedel och rätten till en rättvis rättegång samt oskuldspresumtionen och rätten till försvar. Hänsyn bör särskilt tas till artikel 6 i fördraget om Europeiska unionen (EU-fördraget), enligt vilken unionen ska erkänna de rättigheter, friheter och principer som fastställs i stadgan, och enligt vilken de grundläggande rättigheterna, såsom de garanteras i Europakonventionen och såsom de följer av medlemsstaternas gemensamma konstitutionella traditioner, ska ingå i unionsrätten som allmänna principer.

(48) Eftersom detta direktiv fastställer minimiregler bör medlemsstaterna kunna utvidga de rättigheter som fastställs i detta direktiv för att föreskriva en högre skyddsnivå. Den skyddsnivå som medlemsstaterna tillhandahåller bör aldrig understiga de normer som anges i stadgan och Europakonventionen, såsom dessa tolkas av domstolen och Europadomstolen.”

4. Artikel 6 i direktiv 2016/343 har rubriken ”Bevisbörda”. I punkt 1 i den artikeln föreskrivs följande:

”Medlemsstaterna ska se till att bevisbördan vid fastställandet av misstänktas och tilltalades skuld åvilar åklagaren. Detta ska inte påverka tillämpningen av en domares eller en behörig domstols skyldighet att söka efter bevisning som kan tala till den misstänktes eller tilltalades såväl fördel som nackdel, och inte heller försvarets rätt att lägga fram bevisning i enlighet med tillämplig nationell rätt.”

5. Artikel 8 i direktiv 2016/343 har rubriken ”Rätt att närvara vid rättegången”. I punkterna 1 och 2 i den artikeln föreskrivs följande:

”1. Medlemsstaterna ska se till att misstänkta och tilltalade har rätt att närvara vid sin egen rättegång.

2. Medlemsstaterna får föreskriva att en rättegång som kan leda till ett avgörande om en misstänkts eller tilltalads skuld eller oskuld får hållas i dennes utevaro, om

a) den misstänkte eller tilltalade i rätt tid har underrättats om rättegången och konsekvenserna av utevaro, eller om

b) den misstänkte eller tilltalade, efter att ha blivit underrättad om rättegången, företräds av en försvarare med fullmakt som utsetts av antingen den misstänkte eller tilltalade eller av staten.”

6. Artikel 13 i direktiv 2016/343, med rubriken ”Upprätthållande av skyddsnivån”, har följande lydelse:

”Ingenting i detta direktiv ska ses som en begränsning av eller ett avsteg från några av de rättigheter och rättssäkerhetsgarantier som säkerställs enligt stadgan, Europakonventionen eller andra relevanta bestämmelser i internationell rätt eller medlemsstaters rätt som erbjuder en högre skyddsnivå.”

B. Bulgarisk rätt

7. Enligt artikel 12 i Nakazatelno-protsesualen kodeks (straffprocesslagen) (nedan kallad NPK) [4] är rättsliga förfaranden kontradiktoriska och försvaret har samma rättigheter som åklagaren.

8. Det framgår av artiklarna 46.2.1 och 52 i NPK att förundersökningsstadiet av det straffrättsliga förfarandet ska genomföras av de utredande myndigheterna under ledning och övervakning av den allmänna åklagaren.

9. I artikel 117 NPK föreskrivs följande:

”Alla faktiska omständigheter som har bevittnats och som kan bidra till att påvisa den objektiva sanningen får fastställas på grundval av vittnesmål.”

10. I begäran om förhandsavgörande, som hänvisar till artiklarna 107.1, 139 och 224 i NPK, anges att vittnen förhörs under förundersökningsstadiet av det straffrättsliga förfarandet i syfte att uppta bevisning, vanligtvis utan att försvaret är närvarande. Där anges även, med hänvisning till artikel 280.2 i NPK, jämförd med artikel 253 däri, att vittnet hörs på nytt vid den muntliga förhandlingen i närvaro av försvaret, som då har möjlighet att ställa sina egna frågor till honom eller henne.

11. I artikel 223 i NPK, som har rubriken ”Vittnesförhör inför en domare”, föreskrivs följande i punkterna 1 och 2:

”1) Om det finns en risk för att vittnet inte kommer att kunna inställa sig vid domstolen på grund av allvarlig sjukdom, en längre tids bortovaro från landet eller andra skäl som gör det omöjligt för honom eller henne att inställa sig vid rättegången, och även när det är nödvändigt att tillvarata vittnesmål som är av särskild vikt för att fastställa den objektiva sanningen, ska förhöret genomföras inför en domare vid den relevanta domstolen i första instans eller vid den domstol i första instans inom vars domkrets aktiviteten äger rum. Under sådana omständigheter ska handlingarna i ärendet inte överlämnas till domaren.

2) Den myndighet som ansvarar för förundersökningen ska se till att vittnet är närvarande och att den tilltalade och, i förekommande fall, hans eller hennes försvarare, ges möjlighet att delta i förhöret.”

12. I artikel 281 i NPK, med rubriken ”Uppläsning av vittnesmål”, anges följande i punkterna 1 och 3:

”1) Vittnesmål som avgetts i samma mål inför en domare under förundersökningen eller inför en annan sammansättning av domstolen ska läsas upp, om:

…

3. det vederbörligen kallade vittnet inte kan inställa sig vid domstolen på längre eller obestämd tid och inte behöver eller inte kan höras genom delegering av befogenheter;

4. Vittnet inte kan påträffas för delgivning av kallelse eller har avlidit;

[4] DV nr 86 av den 28 oktober 2005.

…

3) Under de förhållanden som anges i artikel 281.1.1–6 ska vittnesmål som avges inför en myndighet som ansvarar för förundersökningen läsas upp om den tilltalade och hans eller hennes försvarare, om en sådan försvarare befullmäktigats eller förordnats, deltog i förhöret. Om det finns flera tilltalade kräver uppläsningen av de vittnesmål som har samband med de anklagelser som riktas mot dem samtycke från de tilltalade som inte kallades till förhöret eller som lämnade vederbörligen motiverade skäl till sin underlåtenhet att inställa sig."

III. Målet vid den nationella domstolen och tolkningsfrågan

13. Spetsializirana prokuratura (Särskilda åklagarmyndigheten, Bulgarien) väckte åtal mot flera personer för deras påstådda deltagande i en organiserad brottslig grupp, vars syfte var att smuggla tredjelandsmedborgare över Bulgariens gränser, att hjälpa dem att illegalt ta sig in på bulgariskt territorium och att ta emot eller ge mutor i samband med denna verksamhet.

14. Under förundersökningsstadiet av det straffrättsliga förfarandet förhörde den utredande myndighet som bistod den allmänna åklagaren fem tredjelandsmedborgare, nämligen MM, RB, KH, HN och PR (tillsammans nedan kallade vittnena), vars olagliga inresa till Bulgarien påstods ha befrämjats av fem personer, nämligen IP, DD, ZI, SS och HYA (tillsammans nedan kallade de tilltalade). De första tre av de tilltalade arbetade som gränspoliser vid flygplatsen i Sofia (Bulgarien).

15. I enlighet med artikel 223 i NPK hördes vittnena inför en domare, varvid MM, RB och PR inställde sig den 30 mars och den 12 april 2017, HN inställde sig den 30 mars 2017 och KH inställde sig den 26 maj 2017.[5] Dessa förhör ägde rum innan de tilltalade formellt hade åtalats och tilldelats en försvarare. IP, DD, SS och HYA greps på kvällen den 25 maj 2017 och åtalades påföljande dag,[6] medan ZI greps och åtalades den 31 maj 2017. De tilltalade häktades därefter i avvaktan på rättegång och tilldelades försvarare.

16. Efter det att de tilltalade hade åtalats ansåg den allmänna åklagaren att det inte var nödvändigt att förhöra vittnena i närvaro av de tilltalade eller deras ombud, trots att han var medveten om att utvisningsbeslut hade meddelats mot fyra av dem, vilket gjorde det osannolikt att dessa vittnen skulle kunna närvara vid rättegången mot de tilltalade.

17. Den 21 juli 2017 förhörde åklagaren vittnena MM och RB en andra gång. MM förhördes på nytt den 22 november 2017. Dessa förhör genomfördes inte inför en domare och de tilltalade och deras ombud var inte närvarande.

18. Den 18 januari 2018 respektive den 30 april 2018 sökte SS respektive DD uttryckligen tillstånd att förhöra MM. Den allmänna åklagaren svarade inte på deras respektive begäran.[7]

5 Från kl. 15.05 till kl. 15.50.

6 Mellan kl. 17.40 och kl. 20.20.

7 DD har i sitt yttrande anfört att han begärde tillstånd av den allmänna åklagaren att förhöra MM och RB och att dessa ansökningar uttryckligen avslogs.

19. Parallellt med det straffrättsliga förfarandet blev vittnena MM, RB, HN och PR, till följd av sin illegala vistelse i Bulgarien, föremål för ett administrativt förfarande och hölls internerade i en anläggning för migranter. Innan de försattes på fri fot delgavs de utvisningsbeslut. KH, som hade rest in i landet den 25 maj 2017, lämnade landet den 29 maj 2017 utan att ett administrativt förfarande hade inletts mot honom.

20. Den 19 juni 2020 väckte den särskilda åklagarmyndigheten åtal mot de tilltalade vid den hänskjutande domstolen. Den hänskjutande domstolens försök att lokalisera och kalla vittnena i syfte att höra dem i närvaro av de tilltalade eller deras ombud var resultatlösa, antingen på grund av att vittnenas hemvist var okänd (såsom var fallet med RB, HN och PR), att de hade utvisats från Bulgarien (såsom var fallet med MM), eller att de frivilligt hade lämnat landet (såsom var fallet med KH). Den hänskjutande domstolen drog således slutsatsen att det saknades möjlighet att höra vittnena personligen, i närvaro av de tilltalade eller deras ombud, och för de sistnämnda att ställa frågor till dessa vittnen.

21. Vid den muntliga förhandlingen den 9 april 2021 begärde den allmänna åklagaren att de vittnesmål som vittnena hade avgett inför domaren under förundersökningsstadiet av det straffrättsliga förfarandet, i enlighet med artikel 281.1 i NPK, skulle läsas upp vid rättegången mot de tilltalade.[8] Därigenom skulle vittnesmålen bli en del av den bevisning som skulle ligga till grund för domstolens prövning av åtalen mot de tilltalade. De tilltalade motsatte sig denna begäran med hänvisning till att den skulle beröva dem rätten till en rättvis rättegång i den mening som avses i artikel 6 i Europakonventionen.

22. Den hänskjutande domstolen har förklarat att dessa vittnesmål utgör grunden för åtalen och är av avgörande betydelse för bedömningen av de tilltalades skuld. Den hyser emellertid tvivel om huruvida det förfarande som föreskrivs i artikel 281.1 i NPK, jämförd med artikel 223 i samma lag, enligt vilket ett vittnesmål som avgetts av ett vittne inför en domare under förundersökningsstadiet av det straffrättsliga förfarandet i den tilltalades eller dennes ombuds utevaro, i vittnets utevaro vid rättegången kan läsas upp mot en tilltalad utan att den tilltalade eller dennes ombud har beretts möjlighet att förhöra detta vittne, är förenligt med unionsrätten.

23. Den hänskjutande domstolen har konstaterat att en domstol vid rättegången i ett brottmål kan stödja sig på vittnesmål som avgetts i närvaro av den tilltalade eller dennes ombud. När handläggande domstolen läser upp vittnesmål som avgetts under förundersökningen, blir dessa vittnesmål enligt artikel 281.1 och 281.3 i NPK en del av bevisningen i målet och har samma bevisvärde som om vittnet hade varit närvarande vid rättegången och svarat på frågor från parterna. Den hänskjutande domstolen har förklarat att om det finns en risk att ett vittne inte kommer att kunna inställa sig vid den handläggande domstolen, kan förhöret med honom eller henne hållas under förundersökningen inför en domare, vars roll är att leda förhöret för att säkerställa dess formella lagenlighet. När väl en misstänkt formellt har åtalats måste han eller hon informeras om detta vittnesförhör och erbjudas möjlighet att delta i det. För att kringgå denna lagstadgade skyldighet förhör de utredande myndigheterna emellertid ofta vittnen under 24-timmarsperioden mellan den misstänktes gripande och det formella åtalet mot honom eller henne.[9] Så var fallet här.[10]

[8] Se punkt 15 i förevarande förslag till avgörande.

[9] Enligt artikel 72.1 i Zakon za Ministerstvoto na vatreshnite raboti (lagen om inrikesministeriet) (DV nr 53 av den 27 juni 2014), jämförd med artikel 73 i samma lag, får en person som misstänks för brott frihetsberövas i högst 24 timmar. Det är vanligtvis i slutet av denna period som en misstänkt formellt åtalas.

[10] Fallet KH till vilket hänvisas i punkt 15 i förevarande förslag till avgörande.

24. Den hänskjutande domstolen anser att den tilltalades rätt enligt artikel 8.1 i direktiv 2016/343 att närvara vid sin egen rättegång innebär en rätt att inom ramen för denna rättegång utöva alla sina lagstadgade rättigheter, inklusive rätten att förhöra åklagarens vittnen, i syfte att försvara sig. Den domare som handlägger målet kan således endast stödja sig på bevisning som upptagits i närvaro av de tilltalade eller deras ombud. I förevarande fall är de tilltalade visserligen närvarande vid rättegången, men de deltar i realiteten endast i uppläsningen av åklagarvittnenas vittnesmål och saknar möjlighet att förhöra dessa vittnen. Med hänvisning till artikel 47 andra stycket i stadgan anser den hänskjutande domstolen att de tilltalade befinner sig i samma läge som om åklagaren hade förhört dessa vittnen vid förhandlingen i de tilltalades eller deras ombuds utevaro.

25. Den hänskjutande domstolen har vidare påpekat, att när den allmänna åklagaren tar upp bevisning under ett föregående förfarande, såsom det som föreskrivs i artikel 223 i NPK, utan försvarets medverkan, och använder denna bevisning för att fastställa de tilltalades skuld vid rättegången mot dem, styrker han eller hon sin sak på ett sätt som utesluter varje möjlighet för de tilltalade eller deras ombud att ställa frågor till dessa vittnen. Den hänskjutande domstolen önskar få klarhet i huruvida den skyldighet som enligt artikel 6.1 i direktiv 2016/343 åvilar den allmänna åklagaren att bevisa den tilltalades skuld under sådana omständigheter fullgörs på ett korrekt sätt. Den vill även få klarhet i huruvida rätten till en rättvis rättegång, som garanteras i artikel 47 andra stycket i stadgan, förutsätter att den tilltalade ges tillgång till effektiva rättsmedel för att försvara sig mot belastande bevisning som åberopas av åklagaren, och särskilt möjligheten att förhöra åklagarens vittnen. Den hänskjutande domstolen vill således få klarlagt huruvida artikel 6.1 i direktiv 2016/343 ska tolkas jämförd med artikel 8.1 i samma direktiv.

26. Den hänskjutande domstolen anser inte att det under alla omständigheter är oförenligt med unionsrätten att vid rättegången mot de tilltalade läsa upp ett vittnesmål som ett vittne avgett under förundersökningsstadiet av förfarandet utan att de tilltalade har beretts tillfälle att ställa egna frågor till detta vittne. Även om ett sådant förfaringssätt kränker den tilltalades rätt att närvara vid rättegången kan det vara nödvändigt när det objektivt sett är omöjligt att säkerställa att ett vittne är närvarande vid rättegången, när den allmänna åklagaren handlar i god tro och när motverkande åtgärder finns inrättade som kan vidtas.

27. I det här fallet visste åklagaren att vittnena skulle avvisas från Bulgarien och att det därför skulle bli svårt, om inte omöjligt, för dem att närvara vid rättegången. Åklagaren visste således att de vittnesmål som vittnena avgav inför en domare under förundersökningen, som svar på den allmänna åklagarens frågor och i de tilltalades och deras ombuds utevaro, skulle läsas upp vid rättegången och att de skulle tillmätas samma bevisvärde som om de tilltalade eller deras ombud hade varit närvarande vid detta förhör under förundersökningen.[11] I nationell rätt föreskrivs för övrigt inte något rättsmedel mot den allmänna åklagarens passivitet eller vägran att ge de tilltalade möjlighet att förhöra vittnen vars vittnesmål denne avser att åberopa som stöd för åtalet.

28. Mot denna bakgrund har Spetsializiran nakazatelen sad (Särskilda brottmålsdomstolen) beslutat att vilandeförklara målet och ställa följande tolkningsfråga till EU-domstolen:

”Är en nationell lagstiftning, enligt vilken den tilltalades rätt att närvara vid rättegången har garanterats och åklagarmyndigheten vederbörligen har uppfyllt sin skyldighet att fastställa den tilltalades skuld, förenlig med artiklarna 8.1 och 6.1 i direktiv 2016/343, jämförda med skälen 33 och 34 däri samt artikel 47 andra stycket i stadgan, när vittnesmål som avgetts under

[11] Den hänskjutande domstolen har påpekat att ett vittnesmål som avgetts av ett vittne i närvaro av åklagaren och försvaret – oavsett om förhöret skedde inför en domare eller inte – enligt nationell rätt har samma bevisvärde som ett vittnesmål som avgetts av ett vittne i närvaro av enbart åklagaren, men inför en domare.

förundersökningsstadiet av förfarandet av vittnen, som av objektiva skäl inte kan höras vid rättegången, förebringas på rättegångsstadiet av det straffrättsliga förfarandet, varvid dessa vittnen har hörts endast av åklagaren och utan försvarets medverkan, men dock inför en domare, och åklagaren hade kunnat ge försvaret möjlighet att delta i dessa förhör under förundersökningen, men underlät att göra detta?”

29. Skriftliga yttranden har inkommit från DD, IP och Europeiska kommissionen.

IV. Bedömning

A. Frågan huruvida artikel 6 i Europakonventionen och artiklarna 47 och 48 i stadgan är relevanta

30. Den hänskjutande domstolen anser att den situation som föranleder tvivel i förevarande mål kan vara förenlig med unionsrätten om vissa av de krav som fastställts i praxis från Europeiska domstolen för de mänskliga rättigheterna (nedan kallad Europadomstolen) är uppfyllda. [12] Den hänskjutande domstolen har särskilt hänvisat till Europadomstolens dom i målet Gani mot Spanien, [13] i vilken denna domstol, med hänvisning till artikel 6.1 och artikel 6.3 d i Europakonventionen, prövade huruvida en domstol kunde som bevisning tillåta det vittnesmål som det enda åklagarvittnet hade avgett under förundersökningsstadiet av förfarandet, då den tilltalade och hans försvarare inte kunde förhöra vittnet vid rättegången på grund av att hon led av posttraumatisk stress.

31. Jag vill göra två kommentarer i detta avseende.

32. För det första gör den hänskjutande domstolen rätt som hänvisar till Europadomstolens praxis för att tolka direktiv 2016/343. [14]

33. I skäl 47 i direktiv 2016/343 anges att detta direktiv garanterar de grundläggande rättigheter och principer som erkänns i stadgan och i Europakonventionen, inbegripet rätten till en rättvis rättegång samt oskuldspresumtionen och rätten till försvar. Det följer av skäl 48 i direktiv 2016/343 att den skyddsnivå som medlemsstaterna tillhandahåller aldrig bör understiga de normer som anges i stadgan och Europakonventionen, såsom dessa tolkas av domstolen och Europadomstolen. Skyldigheten att upprätthålla minimiregler är nära förbunden med syftena att stärka medlemsstaternas förtroende för varandras straffrättsliga system och att underlätta det ömsesidiga erkännandet av avgöranden i straffrättsliga frågor. [15]

[12] Se punkt 26 i förevarande förslag till avgörande.

[13] Europadomstolens dom av den 19 februari 2013 (CE:ECHR:2013:0219JUD006180008, §§ 39 och 41). I begäran om förhandsavgörande hänvisas uttryckligen till artikel 6.3 d i Europakonventionen och till Europadomstolens domar som tolkar denna bestämmelse.

[14] Se, för ett liknande resonemang, förslag till avgörande av generaladvokaten Richard de la Tour i målet Sofiyska rayonna prokuratura m.fl. (Rättegång mot en tilltalad som utvisats från territoriet) (C-420/20, EU:C:2022:157, punkt 51). På liknande sätt påpekade generaladvokaten Bobek i sitt förslag till avgörande i målet Prokuratura Rejonowa Łódź-Bałuty (C-338/20, EU:C:2021:683, punkt 82) att ”EU-domstolen ännu inte haft tillfälle att skapa en praxis rörande rätten till en rättvis rättegång som är så omfattande och detaljerad som den som utvecklats av Europadomstolen”, men att EU-domstolen ”[i] dess avgöranden som meddelats till i dag … emellertid ofta och uttryckligt [har] hänvisat till Europadomstolens domar avseende artikel 6.3 i Europakonventionen och har ”införlivat” de principer som härleds därifrån med unionens rättsordning”.

[15] Skäl 10 i direktiv 2016/343.

34. Såsom framgår av skäl 33 i direktiv 2016/343 bygger rätten för tilltalade att närvara vid rättegången på rätten till en rättvis rättegång, som stadfästs i artikel 6 i Europakonventionen, artikel 47 andra och tredje styckena och artikel 48 i stadgan. Enligt förklaringarna avseende stadgan [16] motsvaras artikel 47 andra stycket i stadgan av artikel 6.1 i Europakonventionen, och artikel 48 i stadgan motsvaras av artikel 6.2 och 6.3 i Europakonventionen. [17] Av detta följer att rätten för var och en som blivit anklagad för brott att förhöra eller låta förhöra vittnen som åberopas emot honom, som stadfästs i artikel 6.3 d i Europakonventionen, är en del av den rätt till försvar som garanteras i artikel 48.2 i stadgan. Denna rättighet kräver att den berörda personen bereds tillfälle att på ett ändamålsenligt sätt yttra sig över de anklagelser som riktas mot honom eller henne [18] och utgör mer allmänt en särskild aspekt av rätten till en rättvis rättegång, vilken garanteras i artikel 47 andra stycket i stadgan. [19]

35. För det andra drar jag av dessa iakttagelser slutsatsen att, utöver artikel 47 andra stycket i stadgan, till vilken den hänskjutande domstolen gör en direkt hänvisning, måste även artikel 48.2 i stadgan beaktas för att ett användbart svar ska kunna ges på den fråga som ställts av den hänskjutande domstolen. [20]

B. Tolkningsfrågan

36. Det nationella målet faller inom tillämpningsområdet för direktiv 2016/343, eftersom det, såsom framgår av begäran om förhandsavgörande, rör personer som står åtalade i ett straffrättsligt förfarande för att ha begått påstådda brott och det slutliga avgörandet om deras skuld ännu inte har fattats. [21]

37. I sitt skriftliga yttrande har kommissionen försökt omdefiniera omfånget av begäran om förhandsavgörande genom att hävda att den hänskjutande domstolens fråga i sak väcker en fråga om tillåtligheten av bevisning. Medlemsstaterna har en skyldighet att se till att rätten till försvar och rätten till en rättvis rättegång iakttas vid bedömningen av uttalanden som misstänkta eller tilltalade har gjort eller av bevis som upptagits med åsidosättande av deras rätt att tiga eller deras rätt att inte vittna mot sig själv. Denna skyldighet ska dock uttryckligen gälla ”[u]tan att det påverkar tillämpningen av nationella bestämmelser och system i fråga om bevistillåtlighet”. [22]

16 EUT C 303, 2007, s. 17.

17 I den mån som stadgan omfattar rättigheter som motsvarar sådana som garanteras av Europakonventionen ska de vidare enligt artikel 52.3 i stadgan ha samma innebörd och räckvidd som i Europakonventionen. Av förklaringarna till denna bestämmelse framgår att de sålunda garanterade rättigheternas innebörd och räckvidd bestäms av ordalydelsen i Europakonventionen och av rättspraxis från Europadomstolen (se även dom av den 30 juni 2016, Toma och Biroul Executorului Judecătoresc Horațiu-Vasile Cruduleci, C-205/15, EU:C:2016:499, punkt 41).

18 Förslag till avgörande av generaladvokaten Richard de la Tour i målet Sofiyska rayonna prokuratura m.fl. (Rättegång mot en tilltalad som utvisats från territoriet) (C-420/20, EU:C:2022:157, punkt 54).

19 Europadomstolen fann således i sin dom av den 19 februari 2013, Gani mot Spanien, att ”artikel 6.3 d i [Europakonventionen] utgör en särskild aspekt av rätten till en rättvis rättegång som garanteras i artikel 6.1 och som ska beaktas vid bedömningen av om förfarandet är rättvist” (CE:ECHR:2013:0219JUD006180008, § 36). Se även förslag till avgörande av generaladvokaten Bot i målet Gambino och Hyka (C-38/18, EU:C:2019:208, punkt 92).

20 Det följer av fast rättspraxis att det enligt det förfarande för samarbete mellan nationella domstolar och EU-domstolen som införts genom artikel 267 FEUF ankommer på EU-domstolen att ge den nationella domstolen ett användbart svar, som gör det möjligt för den domstolen att avgöra det mål som den ska pröva, vilket kan ge EU-domstolen anledning att beakta unionsrättsliga bestämmelser som den nationella domstolen inte har hänvisat till (dom av den 29 april 2021, Banco de Portugal m.fl., C-504/19, EU:C:2021:335, punkt 30). Kommissionen har i sitt skriftliga yttrande gjort gällande att en tilltalads rätt att delta i förhöret med ett vittne i princip skyddas av artikel 47 andra stycket och artikel 48.2 i stadgan.

21 I artikel 2 i direktiv 2016/343 föreskrivs att detta direktiv ska tillämpas på fysiska personer som är misstänkta eller tilltalade i straffrättsliga förfaranden. Det är tillämpligt i alla stadier av det straffrättsliga förfarandet, från det tillfälle då en person blir misstänkt eller tilltalad för att ha begått ett brott eller ett påstått brott fram till dess att det slutliga avgörandet av om personen har begått det aktuella brottet har vunnit laga kraft.

22 Artikel 10.2 i direktiv 2016/343.

38. Förevarande begäran om förhandsavgörande väcker, åtminstone i den mån den avser tolkningen av artikel 8.1 i direktiv 2016/343, jämförd med artikel 47 andra stycket och artikel 48.2 i stadgan, inte någon fråga om tillåtligheten av bevisning. Istället rör den uttryckligen den tilltalades rätt att närvara vid sin egen rättegång, i ett sammanhang där den hänskjutande domstolen vill få klarhet i denna rättighets exakta räckvidd och innehåll och de konsekvenser som kan följa därav för handhavandet av den tilltalades rättegång. Den vill i synnerhet få klarhet i huruvida denna rättighet ska ges full verkan när de tilltalade är närvarande vid sin egen rättegång och hör vittnesmål som avgetts av åklagarvittnen under förundersökningsstadiet av förfarandet i deras och deras ombuds utevaro och som läses upp för att upptas i protokollet, men inte tillåts ställa frågor till dessa vittnen på grund av de sistnämndas utevaro. Inbegriper med andra ord rätten att närvara vid rättegången, som garanteras i ovannämnda bestämmelser, med nödvändighet en rätt för den tilltalade eller dennes ombud att delta i denna rättegång genom att förhöra åklagarvittnen?

39. I andra hand har kommissionen gjort gällande att artikel 8.1 i direktiv 2016/343 inte är tillämplig under sådana omständigheter som de som beskrivs i begäran om förhandsavgörande.

40. Kommissionen har för det första hävdat att artikel 8.1 i direktiv 2016/343 endast är tillämplig på rättegångsstadiet av straffrättsliga förfaranden. Den reglerar därför inte bevisupptagning på förundersökningsstadiet, vilket inbegriper frågor om huruvida tilltalade och/eller deras ombud har rätt att närvara vid ett vittnesförhör på det stadiet.

41. Jag finner inte denna argumentation övertygande. Såsom framhålls i begäran om förhandsavgörande önskar den hänskjutande domstolen få vägledning om lagenligheten i att tillämpa artikel 281.1 i NPK vid rättegången mot de tilltalade, inte om hur det straffrättsliga förfarandet ska bedrivas på förundersökningsstadiet.

42. För det andra har kommissionen hävdat att artikel 8.1 i direktiv 2016/343 avser rätten för en tilltalad att närvara vid sin egen rättegång. Den omfattar inte rätten för tilltalade eller deras ombud att förhöra vittnen.

43. Även om en rätt för den tilltalade att förhöra åklagarvittnen varken omtalas i artikel 8.1 i direktiv 2016/343 eller i någon annan bestämmelse i detta direktiv, innebär kommissionens tolkning av den tilltalades rätt att närvara vid sin egen rättegång att dennes roll reduceras till att vara en ren åskådare. Denna tolkning fråntar artikel 8.1 i direktiv 2016/343 sitt innehåll och gör den tilltalades rätt att närvara vid sin egen rättegång verkningslös, för att inte säga meningslös. Den hänskjutande domstolen anser med rätta att om denna tolkning skulle råda, skulle de tilltalade befinna sig i samma läge som om den allmänna åklagaren hade förhört dessa vittnen vid rättegången i de tilltalades eller deras ombuds utevaro.

44. Under alla omständigheter framgår det tydligt av både EU-domstolens och Europadomstolens praxis att den tilltalades rätt att förhöra åklagarvittnen under en brottmålsrättegång är en del av kärnan i en persons rätt att närvara vid sin egen rättegång.

45. Med hänvisning till praxis från Europadomstolen i en dom där den tolkade artikel 8.1 och 8.2 i direktiv 2016/343, slog EU-domstolen fast att ”det är en grundläggande princip, som stadfästs i artikel 6 i Europakonventionen, att en offentlig förhandling ska hållas. Denna princip är av särskild betydelse på det straffrättsliga området, … där en enskild har rätt att kräva att få 'yttra sig' och att bland annat få möjlighet att muntligen redogöra för grunderna för sitt försvar, att höra vittnesmål som åberopas till stöd för åtalet samt att förhöra och hålla motförhör med

vittnen”. [23]

46. På liknande sätt fann EU-domstolen, i ett mål som rörde tillämpningen av omedelbarhetsprincipen i straffrättsliga förfaranden, vilken innebär att en domstol ska ha direkt och omedelbar kännedom om det mål som den har att avgöra, [24] att de som har ansvaret för att avgöra om den tilltalade är skyldig eller inte i princip ska höra vittnen personligen och bedöma deras trovärdighet, att bedömningen av ett vittnes trovärdighet är en komplex uppgift som normalt inte kan fullgöras genom en enkel genomläsning av innehållet i vittnesmålet, och att ”en av de viktigaste delarna av ett rättvist straffrättsligt förfarande är … en möjlighet för den tilltalade att ställas inför vittnena i närvaro av den domstol som avgör målet”. [25]

47. Europadomstolen har vid flera tillfällen haft möjlighet att tolka den rätt för personer som blivit anklagade för brott, vilken stadfästs i artikel 6.3 d i Europakonventionen, att förhöra eller låta förhöra vittnen som åberopas mot dem, vilken är en särskild aspekt av den rätt till en rättvis rättegång som erkänns i artikel 6.1 i Europakonventionen. [26] Med hänvisning till dessa bestämmelser prövar Europadomstolen om straffrättsliga förfaranden, som helhet betraktade, vilket inbegriper det sätt på vilket bevisupptagningen sker, är rättvisa. [27]

48. Enligt Europadomstolen kräver artiklarna 6.1 och 6.3 d i Europakonventionen normalt att innan personer som anklagas för brott kan fällas till ansvar ska all bevisning som läggs dem till last läggas fram i deras närvaro vid en offentlig förhandling för att främja ett kontradiktoriskt förfarande. Det är inte i sig oförenligt med dessa bestämmelser att som bevisning använda vittnesmål som upptagits på förundersökningsstadiet under förutsättning att försvarets rättigheter alltid respekteras, vilket som regel kräver att den tilltalade ges en adekvat och lämplig möjlighet att ifrågasätta och förhöra vittnen som åberopats mot honom eller henne. [28]

49. Europadomstolen använder ett trestegstest för att bedöma huruvida ett straffrättsligt förfarande, där ett vittnesmål som avges av ett vittne som inte kan närvara och höras under rättegången används som bevis, är förenligt med artikel 6.1 och 6.3 d i Europakonventionen. [29]

50. För det första måste det finnas en god anledning till att åklagarvittnet inte inställer sig vid rättegången, såsom dödsfall, hälsotillstånd, rädsla för att vittna eller att vittnet inte har kunnat påträffas. [30]

[23] Dom av den 13 februari 2020, Spetsializirana prokuratura (Rättegång som hålls i den tilltalades utevaro) (C-688/18, EU:C:2020:94, punkt 36).

[24] Förslag till avgörande av generaladvokaten Bot i målet Gambino och Hyka (C-38/18, EU:C:2019:208, punkt 44).

[25] Dom av den 29 juli 2019, Gambino och Hyka (C-38/18, EU:C:2019:628, punkterna 42 och 43).

[26] Se fotnot 19 i förevarande förslag till avgörande.

[27] Europadomstolens dom av den 19 februari 2013, Gani mot Spanien (CE:ECHR:2013:0219JUD006180008, § 37 och där angiven rättspraxis), och Europadomstolens dom av den 15 december 2015, Schatschaschwili mot Tyskland (CE:ECHR:2015:1215JUD000915410, §§ 100 och 101 och där angiven rättspraxis).

[28] Europadomstolens dom av den 19 februari 2013, Gani mot Spanien (CE:ECHR:2013:0219JUD006180008, § 38 och där angiven rättspraxis), och Europadomstolens dom av den 15 december 2015, Schatschaschwili mot Tyskland (CE:ECHR:2015:1215JUD000915410, § 105 och där angiven rättspraxis).

[29] Europadomstolens dom av den 15 december 2015, Schatschaschwili mot Tyskland (CE:ECHR:2015:1215JUD000915410, § 107). EU-domstolen förde ett liknande resonemang i sin dom i målet Gambino och Hyka när den fann ”att medlemsstaterna, för att avgöra huruvida det är möjligt att använda ett protokoll av ett vittnesmål från ett brottsoffer som bevis, måste undersöka om hörandet av brottsoffret kan ha stor betydelse för domen mot den tilltalade och, genom tillräckliga processuella garantier, säkerställa att bevisupptagningen i samband med det straffrättsliga förfarandet inte undergräver 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” (dom av den 29 juli 2019, C-38/18, EU:C:2019:628, punkt 55).

[30] Europadomstolens dom av den 15 december 2011, Al-Khawaja och Tahery mot Förenade konungariket (CE:ECHR:2011:1215JUD002676605, §§ 119 och 120), och Europadomstolens dom av den 15 december 2015, Schatschaschwili mot Tyskland (CE:ECHR:2015:1215JUD000915410, § 119 och där angiven rättspraxis).

51. För det andra medför en fällande dom som uteslutande, eller i avgörande grad, grundar sig på ett vittnesmål som avgetts av en person som den tilltalade inte har haft möjlighet att förhöra eller låta förhöra, vare sig under förundersökningen eller vid rättegången, att rätten till försvar inskränks i en sådan utsträckning att rättegången ska anses oförenlig med de garantier som föreskrivs i artikel 6 i Europakonventionen. [31]

52. För det tredje avgör Europadomstolen om det finns tillräckliga motverkande faktorer, såsom starka rättssäkerhetsgarantier, som kan kompensera för den olägenhet som försvaret åsamkas till följd av att ett frånvarande vittnes oprövade vittnesmål tillåts som bevisning i rättegången och som säkerställer att rättegången, som helhet betraktad, är rättvis. [32] Europadomstolen prövar i detta sammanhang följande faktorer: den handläggande domstolens syn på det frånvarande vittnets oprövade vittnesmål, [33] tillgången till och bevisvärdet hos styrkande bevisning vid rättegången [34] samt de processuella åtgärder som vidtagits för att kompensera för avsaknaden av möjlighet att motförhöra vittnet direkt under rättegången. [35]

53. Det är mot bakgrund av dessa överväganden som den hänskjutna frågan ska besvaras såvitt avser tolkningen av artikel 8.1 i direktiv 2016/343.

54. Såsom den hänskjutande domstolen har förklarat, tillåter artikel 281.1 i NPK, jämförd med artikel 223 i samma lag, att en domstol som prövar ett brottmål, då den ska avgöra om den tilltalade är skyldig eller inte, beaktar ett vittnesmål som avgetts av ett vittne inför en domare i samband med ett förhör av åklagaren på förundersökningsstadiet av förfarandet, när detta vittne av goda skäl inte kan närvara vid rättegången, varvid gäller att om den tilltalade inte har blivit formellt åtalad vid tidpunkten för förhöret, så får han eller hon inte delta i det.

55. I den mån dessa bestämmelser i praktiken hindrar de tilltalade eller deras försvarare från att förhöra åklagarvittnen under rättegången kan de innebära en kränkning av dessa personers rätt att närvara vid sin egen rättegång, vilken garanteras i artikel 8.1 i direktiv 2016/343, liksom av rätten till en rättvis rättegång och rätten till försvar som stadfästs i artikel 47 andra stycket respektive artikel 48.2 i stadgan.

56. Även om EU-domstolen inte är skyldig att följa det trestegstest som utformats av Europadomstolen, utgör det en användbar begreppsmässig referensram för bedömningen av om förfarandet, såsom det beskrivs i begäran om förhandsavgörande, mot bakgrund av artikel 8.1 i direktiv 2016/343 och de rättigheter som stadfästs i artikel 47 andra stycket och artikel 48.2 i stadgan, är förenligt med unionsrätten.

[31] Europadomstolens dom av den 19 februari 2013, Gani mot Spanien (CE:ECHR:2013:0219JUD006180008, § 38 och där angiven rättspraxis).

[32] Ibidem, §§ 41 och 42 och där angiven rättspraxis.

[33] Europadomstolen prövar bland annat om den handläggande domstolen har närmat sig det frånvarande vittnets oprövade vittnesmål med försiktighet, om den har visat medvetenhet om att det frånvarande vittnets utsagor ska tillmätas mindre betydelse och om den har lämnat en detaljerad motivering till varför den anser att denna bevisning är trovärdig med hänsyn tagen till annan tillgänglig bevisning (Europadomstolens dom av den 15 december 2015, Schatschaschwili mot Tyskland, CE:ECHR:2015:1215JUD000915410, § 126).

[34] Ibidem, § 128.

[35] Enligt Europadomstolen är det en viktig rättssäkerhetsgaranti att de tilltalade eller deras ombud har beretts tillfälle att förhöra vittnet under förundersökningsstadiet. Den fann i detta avseende att ”om de utredande myndigheterna redan på förundersökningsstadiet är av åsikten att ett vittne inte kommer att kunna höras vid rättegången, är det av avgörande betydelse att försvaret ges en möjlighet att ställa frågor till brottsoffret under förundersökningen” (Europadomstolens dom av den 15 december 2015, Schatschaschwili mot Tyskland, CE:ECHR:2015:1215JUD000915410, § 130).

57. Den nationella lagstiftning som den hänskjutande domstolen har hänvisat till förefaller uppfylla kravet i det första steget av detta test, eftersom åklagarvittnets vittnesmål endast ska tillåtas om det finns goda skäl till hans eller hennes utevaro vid rättegången. Det ankommer på den hänskjutande domstolen att avgöra huruvida åklagaren kan visa att det finns goda skäl för vittnenas utevaro med hänsyn till omständigheterna i det förfarande som pågår vid den hänskjutande domstolen.

58. Det ankommer även på den hänskjutande domstolen att bedöma tillämpligheten av det andra steget i det test som fastställts av Europadomstolen mot bakgrund av de faktiska omständigheterna i målet. Om den hänskjutande domstolen skulle finna att de frånvarande vittnenas vittnesmål är av avgörande betydelse för att fastställa de tilltalades skuld, följer det av detta att den nationella lagstiftning som den hänvisat till inskränker dessa personers rätt till försvar i en omfattning som är oförenlig med de garantier som föreskrivs i artikel 6 i Europakonventionen.

59. När det gäller det tredje steget i detta test förefaller det framgå av de uppgifter som EU-domstolen har tillgång till att det inte föreligger tillräckliga motverkande faktorer som kan kompensera för den olägenhet som de tilltalade åsamkas på grund av att det oprövade vittnesmålet tillåts som bevisning, och som kan säkerställa att rättegången, bedömd som helhet, är rättvis. Enligt den hänskjutande domstolen har vittnesmål som avges inför en domare med stöd av artikel 223 i NPK och som läses upp med stöd av artikel 281.1 i NPK samma bevisvärde som om vittnena hade varit närvarande vid rättegången och svarat på frågor från både åklagaren och försvaret. I synnerhet finns det ingen skyldighet för åklagaren att, efter att ha förhört ett vittne inför en domare i enlighet med artikel 223 i NPK utan försvarets medverkan, förhöra detta vittne på nytt på förundersökningsstadiet i försvarets närvaro.[36] Försvaret har inte heller någon möjlighet att överklaga åklagarens vägran att bevilja en begäran om att få förhöra vittnen före rättegången eller att kräva att åklagaren svarar på en begäran i detta syfte.

60. När det gäller tolkningen av artikel 6.1 i direktiv 2016/343, som tolkningsfrågan också avser, är denna bestämmelse en av de fem artiklar i kapitel 2 i direktivet som behandlar oskuldspresumtionen. Såsom framgår klart av skäl 22 i direktivet kräver denna bestämmelse att medlemsstaterna ser till att bevisbördan för att fastställa misstänktas och tilltalades skuld åvilar åklagaren.

61. Artikel 6.1 i direktiv 2016/343 tjänar således till att fördela bevisbördan i brottmål. I motsats till vad den hänskjutande domstolen har föreslagit innehåller denna bestämmelse inte något krav på att åklagaren, för att fastställa de tilltalades skuld, endast får åberopa sådan bevisning som den har upptagit i enlighet med lag, inbegripet artikel 8.1 i direktiv 2016/343. Föremålet för direktiv 2016/343, såsom det definieras i artikel 1 däri, syftar inte till att på något sätt reglera frågor av detta slag.

62. Jag anser därför att tolkningen av artikel 6.1 i direktiv 2016/343 saknar relevans för de faktiska omständigheterna i detta mål och att det följaktligen inte finns någon anledning att besvara den hänskjutande domstolens begäran om en tolkning av denna bestämmelse.

[36] Utom om det förnyade förhöret äger rum inför en domare enligt artikel 223 i NPK vid en tidpunkt då den misstänkte formellt har åtalats. Det verkar inte finnas någon skyldighet att genomföra ett sådant förnyat förhör.

V. Förslag till avgörande

63. Mot bakgrund av vad som anförts ovan föreslår jag att EU-domstolen besvarar den tolkningsfråga som ställts av Spetsializiran nakazatelen sad (Särskilda brottmålsdomstolen, Bulgarien) på följande sätt:

En nationell lagstiftning, enligt vilken den tilltalades rätt att närvara vid rättegången har garanterats, är oförenlig med artikel 8.1 i Europaparlamentets och rådets direktiv (EU) 2016/343 av den 9 mars 2016 om förstärkning av vissa aspekter av oskuldspresumtionen och av rätten att närvara vid rättegången i straffrättsliga förfaranden, jämförd med artikel 47 andra stycket och artikel 48.2 i Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna, när vittnesmål som avgetts under förundersökningsstadiet av förfarandet av vittnen, som av objektiva skäl inte kan höras vid rättegången, förebringas på rättegångsstadiet av det straffrättsliga förfarandet, varvid dessa vittnen har hörts endast av åklagaren och utan försvarets medverkan, men dock inför en domare, och åklagaren hade kunnat ge försvaret möjlighet att delta i dessa förhör under förundersökningen, men underlät att göra detta.