Rättsfallssamlingen

FÖRSLAG TILL AVGÖRANDE AV GENERALADVOKAT
MANUEL CAMPOS SÁNCHEZ-BORDONA
föredraget den 30 april 2019 [1]

Förenade målen C-508/18 och C-82/19 PPU

Minister for Justice and Equality,
mot
O.G.
och
P.I.

(begäran om förhandsavgörande från Supreme Court (Högsta domstolen, Irland) respektive High Court (Överdomstolen, Irland))

”Begäran om förhandsavgörande – Polissamarbete och straffrättsligt samarbete – Rambeslut 2002/584/RIF – Artikel 6.1 – Europeisk arresteringsorder – Begreppet rättslig myndighet – Åklagarmyndighet – Oberoende i förhållande till den verkställande makten”

1. I mitt förslag till avgörande i målet Özçelik [2] konstaterade jag att ”[ä]ven om det skulle vara frestande att här försöka ge ett allmänt svar på frågan huruvida medlemsstaternas åklagarmyndigheter är behöriga att handlägga europeiska arresteringsorder, anser jag inte att detta mål om förhandsavgörande är rätt tillfälle för det”, eftersom det där skulle klarläggas huruvida åklagarmyndigheten fick utfärda en nationell arresteringsorder i enlighet med artikel 8.1 c i rambeslut 2002/584/RIF. [3]

2. Tillfället har infunnit sig nu, till följd av att två irländska domstolar har begärt förhandsavgöranden för att få klarlagt huruvida den tyska åklagarmyndigheten kan betecknas som en ”rättslig myndighet” i den mening som avses i artikel 6.1 i rambeslutet och därmed får utfärda en europeisk arresteringsorder.

I. Tillämpliga bestämmelser

A. Unionsrätt. Rambeslut 2002/584

3. Skälen 5, 6 och 10 har följande lydelse:

”(5) Målet för unionen att bli ett område med frihet, säkerhet och rättvisa har medfört att behovet av utlämning mellan medlemsstaterna har försvunnit, och att det skall ersättas av ett system för överlämnande mellan rättsliga myndigheter. …

1 Originalspråk: spanska.

2 Målet Özçelik (C-453/16 PPU, EU:C:2016:783), punkt 45.

3 Rådets rambeslut 2002/584/RIF av den 13 juni 2002 om en europeisk arresteringsorder och överlämnande mellan medlemsstaterna (EGT L 190, 2002, s. 1), i dess ändrade lydelse enligt rådets rambeslut 2009/299/RIF av den 26 februari 2009 (EUT L 81, 2009, s. 24) (nedan kallat rambeslutet).

(6) Den europeiska arresteringsorder som införs genom detta rambeslut utgör den första konkreta åtgärden på det straffrättsliga området rörande principen om ömsesidigt erkännande, vilken Europeiska rådet har kallat en ’hörnsten’ i det rättsliga samarbetet.

…

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

4. Artikel 1 (”Skyldighet att verkställa en europeisk arresteringsorder”) har följande lydelse:

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

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

3. Detta rambeslut påverkar inte skyldigheten att respektera de grundläggande rättigheterna och de grundläggande rättsliga principerna i artikel 6 i Fördraget om Europeiska unionen.”

5. I artikel 6 (”Fastställande av de behöriga myndigheterna”) föreskrivs följande:

”1. Den utfärdande rättsliga myndigheten är den rättsliga myndighet i den utfärdande medlemsstaten som är behörig att utfärda en europeisk arresteringsorder enligt den utfärdande medlemsstatens lagstiftning.

2. Den verkställande rättsliga myndigheten är den rättsliga myndighet i den verkställande medlemsstaten som är behörig att verkställa den europeiska arresteringsordern enligt den verkställande medlemsstatens lagstiftning.

3. Varje medlemsstat skall underrätta rådets generalsekretariat om den, enligt sin nationella lagstiftning, behöriga rättsliga myndigheten.”

B. Nationell rätt Gerichtsverfassungsgesetz[4]

6. I 146 § föreskrivs följande:

”De allmänna åklagarna ska följa officiella instruktioner från sina överordnade.”

7. I 147 § föreskrivs följande:

”För tillsyn och ledning ansvarar

1. förbundsjustitieministern gällande Förbundsrepublikens chefsåklagare och delstaternas åklagare,

2. delstatens domstolsverk gällande samtliga tjänstemän vid åklagarmyndigheten i den ifrågavarande delstaten,

4 Lagen om domstolsväsendet (nedan kallad GVG).

3. chefen vid åklagarmyndigheten vid regionöverdomstolarna och regiondomstolarna gällande samtliga tjänstemän vid åklagarmyndigheten i varje domkrets.

…”

8. 150 § har följande lydelse:

”Den allmänna åklagarmyndigheten ska vara självständig från domstolarna vid utövandet av sina uppgifter.”

9. 151 § har följande lydelse:

”Allmänna åklagare får inte utföra dömande uppgifter. De får inte heller svara för tillsyn av domare.”

II. Bakgrund till tvisten i de nationella målen och tolkningsfrågorna

A. Mål C-508/18

10. Den 13 maj 2016 utfärdade åklagarmyndigheten vid Landgericht Lübeck (regional tviste- och brottmålsdomstol i Lübeck, Tyskland) en europeisk arresteringsorder mot O.G., en litauisk medborgare bosatt i Irland, för lagföring för brottet ”mord, grov misshandel”, som denne påstods ha gjort sig skyldig till år 1995.

11. O.G. bestred vid High Court överlämnandet på ett antal grunder, bland annat att åklagarmyndigheten i Lübeck inte är någon ”rättslig myndighet” i den mening som avses i artikel 6.1 i rambeslutet.

12. I dom av den 20 mars 2017 godtog High Court inte den grund som O.G. hade åberopat, utan fann att åklagarmyndigheten är självständig enligt tysk rätt och att det enbart är i särskilda undantagsfall som den verkställande makten kan ingripa vid ett beslut från en åklagarmyndighet, vilket inte hade varit fallet i det aktuella målet.

13. Court of Appeal fastställde domen i första instans och tillämpade kriterierna ”funktionell oberoende ställning” och ”de facto självständigt arbete”, i enlighet med praxis vid Supreme Court of the United Kingdom i målet Assange v. Swedish Prosecution Authority. [5]

14. Domen överklagades till Supreme Court och den domstolen har, i enlighet med artikel 267 FEUF, hänskjutit följande tolkningsfrågor till EU-domstolen:

”1) Ska en åklagarmyndighets oberoende i förhållande till den verkställande makten fastställas mot bakgrund av den åklagarmyndighetens ställning enligt det aktuella nationella rättssystemet? Om inte, enligt vilka kriterier ska oberoende i förhållande till den verkställande makten fastställas?

2) Är en åklagarmyndighet som, enligt nationell rätt, är bunden av eventuell ledning eller eventuella instruktioner antingen direkt eller indirekt från ett justitieministerium, tillräckligt oberoende i förhållande till den verkställande makten för att kunna anses vara en rättslig myndighet i den mening som avses i artikel 6.1 i rambeslutet?

3) Om så är fallet, måste den åklagarmyndigheten även vara funktionellt oberoende i förhållande till den verkställande makten, och enligt vilka kriterier ska ett funktionellt oberoende fastställas?

5 Dom av den 13 maj 2012, [2012] UKSC 22.

4) Om åklagarmyndigheten har en oberoende ställning i förhållande till den verkställande makten, är en åklagarmyndighetsom endast får inleda och leda förundersökningar och säkerställa att förundersökningar genomförs objektivt och rättsenligt, väcka åtal, verkställa domstolsbeslut och genomföra åtal för brott, och inte utfärdar nationella arresteringsorder och inte får utföra dömande uppgifter en rättslig myndighet i den mening som avses i artikel 6.1 i rambeslutet?

5) Är den åklagarmyndigheten i Lübeck en rättslig myndighet i den mening som avses i artikel 6.1 i rambeslutet …?”

B. Mål C-82/19 PPU

15. Den 15 mars 2018 utfärdade åklagarmyndigheten i Zwickau (Tyskland) en europeisk arresteringsorder mot P.I. för lagföring för sammanlagt sju fall av rån, för vilka det maximala straffet är tio års fängelse.

16. Den 12 september 2018 beslutade High Court om utfärdande av en europeisk arresteringsorder och följaktligen anhölls P.I. den 15 oktober 2018 och har sedan dess varit frihetsberövad.

17. P.I. har bestritt överlämnandet och gjort gällande att åklagarmyndigheten i Zwickau inte är en ”rättslig myndighet” i den mening som avses i artikel 6.1 i rambeslutet.

18. Mot bakgrund av detta har High Court hänskjutit fem frågor till EU-domstolen som är identiska med dem som Supreme Court har hänskjutit i mål C-508/18, med den enda skillnaden att fråga 5 avser åklagarmyndigheten i Zwickau.

III. Förfarandet vid EU-domstolen

19. Besluten att begära förhandsavgörande inkom till domstolen den 6 augusti 2018 respektive den 5 februari 2019. De har getts förtur (C-508/18) eller prövats med skyndsam handläggning (C-82/19 PPU).

20. Skriftliga yttranden har getts in av O.G., P.I., Minister for Justice and Equality (justitie- och jämställdhetsministern, Irland) och av den tyska, den österrikiska, den franska, den ungerska, den litauiska, den nederländska och den polska regeringen samt kommissionen. Vid förhandlingen den 26 mars 2019, som hölls samtidigt med förhandlingen i mål C-509/18, deltog Minister for Justice and Equality och P.F., de parter som inkommit med skriftliga yttranden, med undantag av den ungerska och den polska regeringen, samt den danska och den italienska regeringen.

IV. Bedömning

A. Inledande överväganden

21. De fyra första frågorna som Supreme Court respektive High Court har ställt och som är identiska, sammanfattas i den femte frågan från dessa domstolar: huruvida de allmänna åklagarna i Lübeck och Zwickau kan betecknas som ”rättslig myndighet i den mening som avses i artikel 6.1 i rambeslutet”.

22. Enligt de båda hänskjutande domstolarna är det avgörande kriteriet för att besvara denna fråga huruvida åklagarmyndigheten är oberoende i förhållande till den verkställande makten. De vill därför veta vilka faktorer som kan påverka bedömningen av detta oberoende och de nämner följande:

– Åklagarmyndighetens ställning i den nationella rätten (den första frågan).

– Huruvida åklagarmyndigheten är bunden av instruktioner från justitieministeriet (den andra frågan).

– I vilken mån åklagarmyndigheten är ”funktionellt oberoende” i förhållande till justitieministeriet (den tredje frågan).

23. För det fall att åklagarmyndigheten är oberoende i förhållande till den verkställande makten, vill de hänskjutande domstolarna dessutom veta huruvida den tyska åklagarmyndigheten, i egenskap av organ som utreder, för talan om brott och verkställer domstolsbeslut men som inte utfärdar nationella arresteringsorder och inte får utföra dömande uppgifter, är en ”rättslig myndighet” i den mening som avses i artikel 6.1 i rambeslutet (den fjärde frågan).

24. Oberoendet är självfallet den institutionella egenskap som i första hand utmärker en rättslig myndighet i en rättsstat.[6] Det är en egenskap som tilldelas (och som krävs av) domstolarna för att de på lämpligt vis ska kunna utföra den särskilda uppgift som staten exklusivt har tilldelat dem, i enlighet med maktdelningsprincipen. Det är en instrumentell egenskap som är underordnad den funktion som den har, men som är avgörande för att en verklig rättsstat ska föreligga.

25. För att avgöra huruvida åklagarmyndigheten ska betecknas som en rättslig myndighet i den mening som avses i artikel 6.1 i rambeslutet, måste det för det första klarläggas om den utövar en funktion som i allt väsentligt kan likställas med den funktion som den dömande makten har tilldelats. Om så är fallet måste det prövas om den kan utöva denna funktion på ett oberoende vis.[7]

26. I domstolens domar rörande detta kan vissa (ibland rent terminologiska) oklarheter skönjas, vilka åtminstone delvis har föranlett de båda hänskjutande domstolarnas tvivel. Jag anser att dessa tvivel kan undanröjas om man, som jag föreslår, framför allt ser till domstolsfunktionens typiska innehåll.

27. När domstolen undersökte begreppet ”rättslig myndighet” i den mening som avses i artikel 6.1 i rambeslutet, slog den fast att det ska ”ges en självständig och enhetlig tolkning inom hela unionen”[8] och att ”innebörden och räckvidden av begreppet … inte [får] tolkas av varje enskild medlemsstat efter eget skön”.[9]

28. För att precisera detta självständiga begrepp fann domstolen att orden ”rättslig myndighet” i den bestämmelsen ”inte endast pekar ut domstolarna i en medlemsstat, utan att de kan täcka in de myndigheter som deltar i rättskipningen i den berörda rättsordningen i en vidare bemärkelse”.[10]

29. Möjligheten att *utvidga* innehållet i detta begrepp sträcker sig emellertid inte så långt att det kan omfatta polismyndigheterna[11] eller ett organ inom den verkställande makten.[12]

6 För att nämna en av många klassiker, D. Simon: *Die Unabhängigkeit des Richters*, WBG, Darmstadt, 1975.

7 Att vara oberoende innebär inte bara att handla objektivt och på ett icke godtyckligt sätt. Det finns andra offentliga organ, exempelvis förvaltningsorganen, som måste iaktta principerna om objektivitet och opartiskhet, utan att de för den skull kan anses vara oberoende. Oberoendet är den egentliga institutionella garanti som gör det möjligt för den dömande makten att i sin verksamhet uteslutande vara underkastad lagen. Domstolarnas oavhängighet kan inte likställas med ställningen för andra institutioner vars verksamhet inom lagens ramar måste förenas med villkoret att de är underkastade den legitima regeringens politiska styrning, vilket är kännetecknande för den demokratiska statens sätt att fungera.

8 Dom av den 10 november 2016, Poltorak (C-452/16 PPU, EU:C:2016:858, punkt 32) (nedan kallad domen Poltorak).

9 Domen Poltorak, punkt 31. Allt detta av de skäl som redovisas i punkterna 24–30 i den domen.

10 Domen Poltorak, punkt 33, och dom av den 10 november 2016, Kovalkovas (C-477/16 PPU, EU:C:2016:861, punkt 34) (nedan kallad domen Kovalkovas).

11 Domen Poltorak, punkt 34.

12 Domen Kovalkovas, punkt 35.

30. När den har redovisat skälen till att polisen eller ett organ inom den verkställande makten inte kan betecknas som en ”rättslig myndighet”, har domstolen framhållit två egenskaper som en institution ska ha för att kunna betraktas som en ”rättslig myndighet”: [13]

– För det första ska de vara myndigheter som ”deltar i rättskipning”, vilket innebär att verkställande organ och polismyndigheter kan uteslutas i enlighet med maktdelningsprincipen. [14]

– För det andra ska de kunna säkerställa att ”beslut rörande en europeisk arresteringsorder omfattas av alla garantier som gäller för sådana beslut, bland annat de som härrör från de grundläggande rättigheterna”, vilket innebär att ”samtliga förfaranden för överlämnande mellan medlemsstaterna … ska ske under rättslig prövning”. [15]

31. Det sistnämnda är avgörande för att ge ”den verkställande rättsliga myndigheten [en] försäkran om att utfärdandet av denna europeiska arresteringsorder har undergått en … rättslig prövning”. [16] Därmed säkerställs den förutsättning som ligger till grund för principen om ömsesidigt erkännande enligt artikel 1.2 i rambeslutet. [17]

32. Jag anser att det första av dessa krav, det vill säga att de ska *delta* i rättskipning, är tillräckligt för att slå fast att organ som har en uppenbar anknytning till den verkställande makten (som polisen eller ett departement), inte kan betecknas som ”rättsliga myndigheter”. Förutom att detta krav kan användas för att fastställa begreppets yttre gränser (och för att således definiera det negativt) är möjligheten att använda det för att utveckla en positiv definition (för att definiera vad det omfattar) knuten till det andra kravet: att de på lämpligt sätt ska kunna säkerställa de grundläggande rättigheter som berörs i förfarandet för att utfärda och verkställa en europeisk arresteringsorder.

B. Deltagande i rättskipning

33. I egentlig mening är ”rättskipning” liktydigt med att ”utöva domsrätt”, det vill säga att döma (*jus dicere*), vilket i en rättsstat uteslutande är förbehållet de domare och domstolar som utgör statens dömande makt. [18]

34. På det straffrättsliga området kan emellertid domarnas eller domstolarnas utövande av domsrätt vara beroende av andra individers eller institutioners medverkan. En privatperson som väcker enskilt åtal eller en polismyndighet som gör en utredning (eller som, i än högre grad, verkställer ett beslut att utfärda stämning eller något annat domstolsbeslut) *deltar* till exempel inte i rättskipningen, utan *medverkar* i dess utövande.

35. Åklagarmyndighetens funktion skiljer sig i kvalitativt hänseende från dessa aktörers, på så sätt att åklagarmyndigheten utövar offentliga myndighetsbefogenheter och därmed enligt lag – inom vissa gränser – får påverka medborgarnas rättsliga ställning, antingen genom att inskränka deras rättigheter och friheter eller genom att värna om dem.

13 Domstolen har i samband med detta sett till det sammanhang som artikel 6.1 i rambeslutet ingår i och de mål som eftersträvas med detta beslut. Tillsammans med bokstavstolkning är det dessa två metoder som brukar användas för att tolka unionsrätten. Se exempelvis dom av den 17 april 2018, Egenberger (C-414/16, EU:C:2018:257, punkt 45).

14 Domen Poltorak, punkt 35, och domen Kovalkovas, punkt 36.

15 Domen Kovalkovas, punkt 37.

16 Domen Poltorak, punkt 45.

17 Domen Kovalkovas, punkt 43.

18 Detta har kommissionen betonat i punkt 28 i sitt skriftliga yttrande i mål C-508/18. Det gäller även den franska regeringen, i punkt 25 i dess skriftliga yttrande i samma mål, och den ungerska regeringen, vilka just betonat åklagarmyndighetens roll i rättssystemets uppbyggnad (punkt 26 i den ungerska regeringens skriftliga yttrande).

36. Såsom jag gjorde gällande i mitt förslag till avgörande i målet Özçelik,[19] är ett utmärkande drag hos åklagarmyndigheten ”att den – när så föreskrivs i den enskilda medlemsstatens författning och lagstiftning – får *delta* i rättskipningen, i egenskap av en statlig aktör som får initiera straffrättsliga förfaranden och inom ramen för dessa även fatta beslut, åtminstone interimistiska och för en begränsad tid, om frihetsberövanden och liknande beslut, fram till dess att en domstol tar ställning till om den frihetsberövade personen ska häktas eller försättas på fri fot”.

37. Formerna för åklagarmyndighetens deltagande i rättskipningen kan variera och de lösningar som är tänkta för vissa områden bör inte mekaniskt eller automatiskt överföras till andra områden som är av annan karaktär.

38. I artikel 2 i direktiv 2014/41/EU[20] nämns till exempel allmänna åklagare bland de myndigheter som får utfärda en europeisk utredningsorder.[21] I skäl 47 i direktiv (EU) 2016/800[22] betecknas åklagare som en ”rättslig myndighet”, men bara när det gäller att begära att den egentliga domstolen regelbundet ska pröva häktning av barn.[23]

39. Dessa hänvisningar bör analyseras noga. Såsom jag angav i mitt förslag till avgörande i målet Özçelik,[24] ”kan … [man] inte utan vidare likställa åklagarmyndighetens medverkan inom två olika områden (inskränkning av friheten när personer häktas och inhämtande av bevis). Med andra ord betyder den omständigheten att åklagarmyndigheten betraktas som en rättslig myndighet i direktiv 2014/41, med avseende på utredningsorder, inte nödvändigtvis att den gör det i rambeslutet, med avseende på europeiska arresteringsorder”.

40. Jag förklarade i det sammanhanget att det rör sig om en ”[rättslig] omständighet [som ger] ett väsentligt stöd för uppfattningen att en vid tolkning bör göras, som innebär att åklagarmyndigheten omfattas av begreppet ’rättslig myndighet’ i de regler om straffrättsligt samarbete (vilket innefattar europeiska arresteringsorder) som det hänvisas till i artikel 82 FEUF”.[25]

41. Åklagarmyndigheten kan därför på ett kvalificerat vis medverka i ett domstolsförfarande av straffrättslig karaktär, antingen genom att ställa personer till domstolens förfogande på de villkor som jag nedan ska redogöra för, eller genom att tillhandahålla domstolen bevismaterial som kan ligga till grund för en fällande dom. I det förstnämnda fallet använder åklagarmyndigheten sina offentliga maktbefogenheter enbart för att interimistiskt och för en begränsad tid vidta frihetsbegränsande åtgärder.

42. Allt detta ska ske med iakttagande av legalitetsprincipen och i synnerhet med värnande om[26] de individuella rättigheter som åklagarmyndigheten ska ta vederbörlig hänsyn till när den vidtar åtgärder som begränsar dem.

19 C-453/16 PPU, EU:C:2016:783, punkt 52.

20 Europaparlamentets och rådets direktiv 2014/41/EU av den 3 april 2014 om en europeisk utredningsorder på det straffrättsliga området (EUT L 130, 2014, s. 1). Detta hänvisar den österrikiska och den polska regeringen till i sina yttranden i mål C-508/18 (punkterna 35 respektive 17).

21 I artikel 1 i direktiv 2014/41 definieras en europeisk utredningsorder som ”ett rättsligt avgörande som har utfärdats eller godkänts av en rättslig myndighet i en medlemsstat (nedan kallad den utfärdande staten) för genomförande av en eller flera specifika utredningsåtgärder i en annan medlemsstat (nedan kallad den verkställande staten) i syfte att inhämta bevis i enlighet med detta direktiv”. I artikel 2 c led i det direktivet föreskrivs följande: ”I detta direktiv gäller följande definitioner: … utfärdande myndighet: … en domare, domstol, undersökningsdomare eller *allmän åklagare som är behörig i det berörda fallet …*”. Min kursivering.

22 Europaparlamentets och rådets direktiv (EU) 2016/800 av den 11 maj 2016 om rättssäkerhetsgarantier för barn som är misstänkta eller tilltalade i straffrättsliga förfaranden (EUT L 132, 2016, s. 1).

23 I det skälet anges det att ”[h]äktning av barn bör vara föremål för regelbunden domstolsprövning, som också kan göras av en ensam domare. Det bör vara möjligt att genomföra denna regelbundna prövning av domstolen på eget initiativ eller på begäran av barnet, barnets försvarare eller *en annan rättslig myndighet än en domstol, särskilt en åklagare*”. Min kursivering.

24 C-453/16 PPU, EU:C:2016:783, punkt 51.

25 *Ibidem*, punkt 51.

26 Exempelvis den ungerska regeringens yttrande (punkt 26).

43. Den relevanta frågan här är närmare bestämt huruvida åklagarmyndighetens *rättsliga* karaktär, vilken är odiskutabel när det gäller bevisupptagning (eller inom andra områden som rör straffrättsligt samarbete), även är det när det gäller utfärdande av en europeisk arresteringsorder, det vill säga i samband med artikel 6.1 i rambeslutet.

44. Jag anser att svaret på den frågan är nej.

45. Domstolen slog visserligen i sin dom av den 10 november 2016, Özçelik,[27] fast att en europeisk arresteringsorder som utfärdats av åklagarmyndigheten ska anses utgöra ett ”rättsligt beslut” i den mening som avses i artikel 8.1 c i rambeslutet, eftersom det är ett beslut som har fattats av ett organ som ska anses vara en ”rättslig myndighet”.[28]

46. Detta konstaterande byggde visserligen också på att det var nödvändigt att säkerställa en överensstämmelse mellan den bestämmelsen och artikel 6.1 i själva rambeslutet. När det gäller den sistnämnda artikeln erinrade domstolen med hänvisning till domen Poltorak om att ”begreppet ’rättslig myndighet’ … [ska] förstås så, att det omfattar de myndigheter som deltar i straffrättskipningen i medlemsstaterna, med undantag för polismyndigheterna”.[29]

47. Det som domstolen i själva verket gjorde i domen Poltorak var en negativ avgränsning av begreppet ”rättslig myndighet”,[30] i den mening som avses i artikel 6.1 i rambeslutet, för att tillämpa det på tolkningen av artikel 8.1 c i samma rambeslut.

48. För att göra en positiv avgränsning av innehållet i det begreppet i domen Özçelik, anser jag emellertid att domstolen inte kunde använda sig av domen Poltorak. På den punkten drog domstolen i domen Özçelik självständigt slutsatsen att då ”åklagarmyndigheten är en myndighet som deltar i straffrättskipningen i en medlemsstat … ska ett beslut från en sådan myndighet betraktas som ett rättsligt beslut i den mening som avses i artikel 8.1 c i rambeslutet”.[31]

49. Med undantag av uteslutandet av polismyndigheter[32] är det som gäller för artikel 8.1 c i rambeslutet enligt min uppfattning inte nödvändigtvis gällande för artikel 6.1 i samma rambeslut.[33]

50. Jag vill klargöra att även om jag utan svårighet kan hålla med om att åklagarmyndigheten, när den deltar i rättskipningen kan betecknas som en myndighet som meddelar ett ”rättsligt beslut” som har karaktären av en nationell arresteringsorder, i den mening som avses i artikel 8.1 c i rambeslutet, inte behöver göra det i den mening som avses i artikel 6.1 i samma rambeslut. Den bör inte heller göra det.

51. Samtidigt som jag – såsom jag angav i mitt förslag till avgörande i målet Özçelik – anser att åklagarmyndigheten får utfärda en nationell arresteringsorder, anser jag inte att den får utfärda en europeisk arresteringsorder. Denna ståndpunkt kan vid första anblicken tyckas avvika från den som jag då förespråkade,[34] men jag ska försöka förklara varför så inte är fallet.

27 Mål C-453/16 PPU (EU:C:2016:860) (nedan kallad domen Özçelik).

28 Domstolen godtog att det, vilket jag påpekade i punkt 34 i mitt förslag till avgörande i målet Poltorak (C-452/16 PPU, EU:C:2016:782), ”finns ett nära samband mellan begreppet rättsligt avgörande och den omständigheten att det är en rättslig myndighet som har meddelat det”.

29 Domen Özçelik, punkt 32.

30 Domen Poltorak, punkt 38.

31 Domen Özçelik, punkt 34.

32 Och av ”ett organ inom den verkställande makten i en medlemsstat, såsom ett ministerium”, enligt vad domstolen slog fast i domen Kovalkovas, punkt 35.

33 Det anser emellertid den tyska regeringen, vilken i punkt 76 i sitt skriftliga yttrande i målet C-508/18 tolkar det så, att det i domen Özçelik underförstått har angetts att åklagarmyndigheten är en rättslig myndighet i den mening som avses i (hela) rambeslutet. Detta har även den nederländska regeringen angett i punkt 14 i sitt skriftliga yttrande i mål C-508/18. Stark kritik riktas mot denna möjlighet i M. Rodríguez-Piñero och Bravo-Ferrer: ”Resolución judicial y autoridad judicial en la orden de detención europea”, *Diario La Ley*, nr 8876, 2016.

34 Några av de som medverkat i förevarande mål har gjort en tolkning av mitt förslag till avgörande i målet Özçelik som inte överensstämmer med dess verkliga innehåll.

C. Domstolarnas huvudroll i förfarandet avseende rambeslutet

52. I målet Özçelik skulle domstolen pröva huruvida ett beslut av den ungerska åklagarmyndigheten, som bekräftade en arresteringsorder som utfärdats av polisen, kunde betecknas som ett ”rättsligt beslut” i den mening som avses i artikel 8.1 c i rambeslutet.

53. Att domstolen fann att så var fallet, berodde, mot bakgrund av omständigheterna i målet, på att ”åklagarmyndighetens bekräftelse av den [av polisen utfärdade] … arresteringsordern ger den verkställande rättsliga myndigheten en försäkran om att den europeiska arresteringsordern är grundad på ett beslut som har varit föremål för rättslig prövning”. [35]

54. Jag anser att den ”rättsliga prövning” som åklagarmyndigheten kan göra av en arresteringsorder som utfärdats av polisen, enbart kan utgöras av en prövning av huruvida de lagstadgade villkoren är uppfyllda för att få frihetsberöva en person utan ett uttryckligt domstolsbeslut. I samtliga medlemsstater brukar ett frihetsberövande som beslutats av åklagare bara vara möjligt för en begränsad tid, fram till dess att den frihetsberövade personen försätts på fri fot eller ställs inför rätta. [36] Med andra ord anser jag att åklagarmyndigheten inte kunde bekräfta ett gripande av polisen vars villkor och rättsverkningar var mer långtgående än sådana frihetsberövanden som myndigheten själv får besluta om.

55. Som garant för lagligheten och i förlängningen för de individuella rättigheterna, kan åklagarmyndigheten således säkerställa att en person som är eftersökt för lagföring ”i det första skedet av förfarandet redan har kommit i åtnjutande av processrättsliga garantier och grundläggande rättigheter, vilka det ankommer på den rättsliga myndigheten i den utfärdande medlemsstaten att säkerställa skyddet av enligt gällande nationell rätt, bland annat i syfte att utfärda en nationell arresteringsorder”. [37]

56. Till denna första eller inledande garanti ska emellertid läggas den andra, nämligen garantin vid utfärdandet av den europeiska arresteringsordern. Såsom domstolen fann i målet Bob-Dogi ”[kompletteras] [d]et rättsliga skyddet på den första nivån, det vill säga vid antagandet av ett nationellt rättsligt beslut, såsom en nationell arresteringsorder, … av skyddet på den andra nivån, det vill säga när den europeiska arresteringsordern utfärdas, vilket kan komma att ske kort tid efter det att nämnda nationella rättsliga beslut har utfärdats”. [38]

57. Vad beträffar skyddet på den andra nivån – när den europeiska arresteringsordern utfärdas – ska emellertid en viktig aspekt beaktas som inte finns på den första nivån i förfarandet, nämligen möjligheten till ett mycket längre frihetsberövande i den verkställande medlemsstaten. Jag anser att det är en viktig omständighet som i sig talar för att utfärdandet av en europeisk arresteringsorder bör förbehållas domstolar, med uteslutande av åklagarmyndigheten, av nedan angivna skäl.

58. Enligt rambeslutet får en person mot vilken en europeisk arresteringsorder har utfärdats under vissa förhållanden hållas frihetsberövad i upp till 120 dagar i den verkställande medlemsstaten. [39]

59. Det rör sig således om en tid som är betydligt längre än vad som vanligtvis gäller för anhållanden som beslutats av åklagare, vilka alltid nästan omedelbart ska prövas av domstol.

35 Domen Özçelik, punkt 36.

36 Dessa villkor, som jag hänvisade till i punkt 56 i mitt förslag till avgörande i målet Özçelik (C-453/16 PPU, EU:C:2016:783), kan i allt väsentligt överföras på samtliga medlemsstater.

37 Dom av den 1 juni 2016, Bob-Dogi (C-241/15, EU:C:2016:385, punkt 55).

38 *Ibidem*, punkt 56.

39 Om den eftersökte inte samtycker till överlämnandet, får han eller hon hållas frihetsberövad i upp till 60 dagar efter det att han eller hon har gripits (artikel 17.3 i rambeslutet), en tidsfrist som får förlängas med 30 dagar (artikel 17.4 i rambeslutet). Till denna tid ska läggas tidsfristen på tio dagar för att genomföra överlämnandet från det att ett slutligt beslut har fattats om att verkställa den europeiska arresteringsordern (artikel 23.2 i rambeslutet), vilken kan förlängas med upp till 20 dagar (artikel 23.3 och 23.4 i rambeslutet).

60. Jag anser som sagt att detta inte är oviktigt. Minister for Justice and Equality (justitie- och jämställdhetsministern) har anfört [40] att utan att förringa betydelsen av att varje organ som utfärdar en europeisk arresteringsorder är oberoende, ska kraven vara mindre stränga i detta sammanhang än om det hade rört sig om ett beslut om den berörda personens skuld eller oskuld.

61. Jag delar inte den uppfattningen. Jag anser att risken för ett så långvarigt frihetsberövande som verkställandet av en europeisk arresteringsorder kan medföra, är tillräcklig för att kräva en så hög grad av oberoende av den som ansvarar för arresteringsordern att det bara är domstolar i egentlig mening som kan garantera det.

62. När det gäller en nationell arresteringsorder ska det frihetsberövande som åklagarmyndigheten inledningsvis beslutar om, kontrolleras och prövas av en domare eller en domstol inom en kort tidsfrist. Domaren eller domstolen prövar dessutom direkt och omedelbart de faktiska förhållandena och de omständigheter som ligger till grund för beslutet att frihetsberöva personen i fråga.

63. När det gäller en europeisk arresteringsorder ska den rättsliga myndigheten i den verkställande medlemsstaten däremot vad beträffar den eftersöktes personliga förhållanden, först och främst verka för att säkerställa överlämnandet. Ett beslut att tillfälligt försätta personen på fri fot ska visserligen fattas i enlighet med den verkställande medlemsstatens lagstiftning, [41] men när det gäller de skäl som ligger till grund för den nationella arresteringsordern, måste den verkställande rättsliga myndigheten förlita sig på omdömet hos den myndighet som efter att ha påtagit sig ansvaret för och erkänt den nationella arresteringsordern har valt att utfärda en europeisk arresteringsorder. [42]

64. För att den europeiska arresteringsordern ska kunna ge den verkställande rättsliga myndigheten de relevanta garantierna, måste den som utfärdar ordern kunna visa att den nationella arresteringsorder som ligger till grund för den är fullt laglig och i synnerhet att den har beslutats med vederbörligt iakttagande av de processrättsliga garantierna och de grundläggande rättigheterna. Det är bara domstolarna som kan göra detta.

65. På den första skyddsnivån – där den nationella arresteringsordern utfärdas – kan åklagarmyndigheten visserligen ge garantier i detta avseende, men bara tillfälligt och fram till dess att dess beslut fastställs av en domare eller en domstol, som är den enda myndigheten som kan säkerställa den rätt till ett effektivt rättsmedel som föreskrivs i artikel 47 i stadgan.

66. Med rätten till ett effektivt rättsmedel avses huvudsakligen det skydd som en myndighet som utövar rättskipning kan erbjuda, det vill säga en myndighet som genom att oåterkalleligen tillämpa lagen i ett enskilt fall, säkerställer att det lagstiftnings- och beslutsförfarande som leder fram till att lagens bestämmelser (*jus dicere*) i slutändan tillämpas, har genomförts på det sätt som föreskrivs i lagen.

40 Punkt 30 i dess skriftliga yttrande i mål C-508/18. Andra parter intog samma ståndpunkt vid förhandlingen.

41 Artikel 12 i rambeslutet. I punkt 46 i sin dom av den 12 februari 2019, TC (C-492/18 PPU, EU:C:2019:108), slog domstolen fast att ”[e]nligt artikel 12 i rambeslutet är det … möjligt att, under vissa förutsättningar, tillfälligt försätta en person som gripits med stöd av en europeisk arresteringsorder på fri fot. I artikeln föreskrivs däremot inte att den verkställande rättsliga myndigheten – sedan de tidsfrister som stadgas i artikel 17 i rambeslutet har löpt ut – är skyldig att tillfälligt försätta personen på fri fot eller än mindre att helt och hållet försätta vederbörande på fri fot”, eftersom det i annat fall skulle ”kunna begränsa effektiviteten i systemet med överlämnande som införs genom rambeslutet och följaktligen hindra genomförandet av de mål som eftersträvas med rambeslutet” (*ibidem*, punkt 47).

42 Det rör sig här om det *förtroende* (skäl 10 i rambeslutet) som ligger till grund för principen om *ömsesidigt erkännande*, vilken utgör en ”hörnsten” i det rättsliga samarbetet (skäl 6 i rambeslutet).

67. I en rättsstat är denna uppgift förbehållen domare och domstolar och inte andra myndigheter, vilket innefattar de myndigheter som medverkar i rättskipningen, exempelvis åklagarmyndigheten. De sistnämnda myndigheterna är inte såsom domstolarna enbart underkastade lagen och de är inte lika oberoende som dessa.[43] Härtill kommer att domstolarna alltid har sista ordet i detta sammanhang.[44]

68. Om den nationella arresteringsordern verkställs i medlemsstaten själv, kan åklagarmyndighetens åtgärder i efterhand prövas av den domare eller domstol inför vilken den anhållna personen ställs, om denne inte har blivit försatt på fri fot dessförinnan. Om den nationella arresteringsordern inte kan verkställas på grund av att den eftersökta personen befinner sig i en annan medlemsstat och en europeisk arresteringsorder är nödvändig, sker domstolsprövningen av den nationella arresteringsorderns laglighet vid den tidpunkt då det beslutas att det ska utfärdas en europeisk arresteringsorder. I båda fallen har det domstolsskydd som föreskrivs i artikel 47 i stadgan tillhandahållits fullt ut.

69. Om åklagarmyndigheten däremot hade fått utfärda en europeisk arresteringsorder, skulle den andra skyddsnivån i förfarandet enligt rambeslutet ha präglats av en sådan skyndsamhet och tillfällighet som är utmärkande för de garantier som åklagarmyndigheten tillhandahåller.

70. Det skulle dessutom innebära att ett beslut – såsom en europeisk arresteringsorder – som kan medföra ett långvarigt frihetsberövande av den eftersökta personen i den verkställande medlemsstaten, skulle kunna fattas av en myndighet som i den utfärdande medlemsstaten bara får fatta beslut om sådana frihetsberövanden för en mycket kort tid och under förutsättning att besluten blir föremål för en omedelbar prövning av domstol.

71. Härtill kommer att det bara är en domare eller en domstol som har förmåga att göra en lämplig prövning av proportionaliteten i samband med utfärdandet av en europeisk arresteringsorder.[45]

72. Såsom togs upp vid förhandlingen finns det visserligen en möjlighet att åklagarmyndighetens utfärdande av en europeisk arresteringsorder kan angripas vid en domstol i den utfärdande staten själv. Denna möjlighet får emellertid konsekvenser som gör att den inte är tillrådlig.

73. För det första skulle det medföra svårigheter för den eftersökte att utöva rätten till försvar. Det mest sannolika är att den eftersökte – på grund av sin frånvaro – får kännedom om att det har utfärdats en europeisk arresteringsorder först när han eller hon anhålls i den verkställande medlemsstaten. Vidare måste den eftersökte utöva sin rätt till försvar utan garanti för att vara närvarande i den behöriga domstolen.

74. För det andra skulle denna möjlighet till prövning medföra en ytterligare fördröjning i överlämnandeförfarandet, vilket skulle få konsekvenser för den eftersöktes frihet, för det fall att den europeiska arresteringsordern har utfärdats och det har fattats beslut om häktning för att säkerställa dess verkställighet.

75. Alla dessa svårigheter kan undvikas på ett mer effektivt sätt om man i stället för att bara ge domstolarna i den utfärdande staten befogenhet att pröva en europeisk arresteringsorder som har utfärdats av åklagarmyndigheten, direkt ger dem befogenhet att utfärda den, vilket överensstämmer med det bakomliggande syftet med rambeslutet.

43 De är inte oberoende på det sätt som enbart den dömande makten kan vara. Denna fråga har jag behandlat i mitt förslag till avgörande i målet C-509/18 som jag också föredrar denna dag. Se, beträffande detta, även punkt 73 och följande punkter i detta förslag till avgörande.

44 Se I. de Otto, *Estudios sobre el Poder Judicial*, Obras completas, Universidad de Oviedo och CEPC, Madrid, 2010, och J.L. Requejo Pagés: *Jurisdicción e independencia judicial*, CEPC, Madrid, 1989.

45 Liksom i fotnot 21 i mitt förslag till avgörande i målet Poltorak (C-452/16 PPU, EU:C:2016:782), hänvisar jag beträffande proportionaliteten i samband med en europeisk arresteringsorder till generaladvokat Bots förslag till avgörande i målet Aranyosi och Căldăraru (C-404/15 och C-659/15 PPU, EU:2016:140, punkt 137 och följande punkter, i synnerhet, vad beträffar den utfärdande rättsliga myndigheten, punkterna 145–155).

76. De hänskjutande domstolarna utgår från att den tyska åklagarmyndigheten inte får utfärda en nationell arresteringsorder.[46] Detta bekräftades uttryckligen vid förhandlingen av den tyska regeringen, vilken vidhöll att det är en befogenhet som är förbehållen domstolarna. Om åklagarmyndigheten i Tyskland således varken får utfärda en nationell arresteringsorder eller utföra dömande uppgifter, har jag svårt att se varför den skulle få fatta ett beslut som i den verkställande medlemsstaten kan medföra ett långvarigt frihetsberövande av den eftersökte, vilket är fallet med en europeisk arresteringsorder. Det skulle vara paradoxalt om åklagarmyndigheten inte fick vidta den mindre åtgärden (att utfärda en nationell arresteringsorder för en kortare tid) men däremot den större (att utfärda en europeisk arresteringsorder som kan medföra ett mycket längre frihetsberövande).

77. Om den tyska åklagarmyndigheten, såsom är fallet i andra medlemsstater, i stället skulle ha befogenhet att fatta beslut om att anhålla en person, åtminstone under särskilda omständigheter och med vissa begränsningar, skulle en befogenhet att utfärda en europeisk arresteringsorder utan dessa begränsningar innebära att åklagarmyndigheten fick göra mer i den verkställande medlemsstaten än vad den får göra i den utfärdande medlemsstaten.

78. För övrigt tyder förarbetena till artikel 6.1 i rambeslutet, såsom jag fick möjlighet att redogöra för i mitt förslag till avgörande i målet Özçelik[47] och som det bör erinras om i mål C-509/18,[48] på att lagstiftarens avsikt var att utesluta åklagarmyndigheten från begreppet rättslig myndighet i den mening som avses i den bestämmelsen. Även om jag medger att det kan finnas fog för de argument som de som har intagit en motsatt ståndpunkt har anfört (att borttagandet av den hänvisning till åklagarmyndigheten som fanns i den första versionen av artikeln innebär en utvidgning av begreppet ”rättslig myndighet”), anser jag att det är rimligare att tolka det som en inskränkning av detta begrepp.

D. Garantin för oberoende

79. Den tyska regeringen har anfört att det avgörande kriteriet för domstolen inte är åklagarmyndighetens fullständiga oberoende, utan snarare dess anknytning till den dömande makten.[49] Enligt den tyska regeringen ska åklagarmyndighetens oberoende inte förväxlas med domstolarnas oavhängighet. Till skillnad från vad som är fallet med domstolarnas verksamhet kräver åklagarmyndighetens verksamhet inte någon fullständigt avskiljande från den verkställande maktens verksamhet, i den meningen att tillsyn och instruktioner inte är tillåtna.[50]

80. Jag delar inte denna uppfattning.

81. På samma sätt som det, såsom jag gjorde gällande i punkt 34 i mitt förslag till avgörande i målet Poltorak (C-452/16 PPU, EU:C:2016:782), ”finns ett nära samband mellan begreppet rättsligt avgörande och den omständigheten att det är en rättslig myndighet som har meddelat det”, finns det även ett nära samband mellan en myndighets oberoende och den *karaktär* som dess avgöranden har. Med andra ord är en myndighets *rättsliga karaktär* beroende av arten och räckvidden av dess oberoende.

82. Jag anser att den grad av oberoende som krävs betingas av den verksamhet för vilken oberoende krävs. Det oberoende som krävs av en myndighet som utfärdar en nationell arresteringsorder kan vara mindre strikt än det som krävs av en domstol, just på grund av att den nationella arresteringsordern under alla förhållanden är underkastad en omedelbar domstolsprövning i efterhand.

46 Detta anges i punkt 4.3 i beslutet att begära förhandsavgörande från Supreme Court, med hänvisning till artiklarna 150 och 151 GVG.

47 Mål C-453/16 PPU, EU:C:2016:783, punkterna 39–42.

48 Målet Minister for Justice and Equality och P.F. (C-509/18).

49 Punkt 95 i dess skriftliga yttrande i mål C-508/18.

50 *Ibidem*, punkt 97.

83. Utfärdandet av en europeisk arresteringsorder innebär att ett förfarande inleds, vilket som nämnts kan medföra ett mycket långtgående ingrepp i den berörda personens frihet. Den domstolsprövning som ska genomföras i den medlemsstat där den europeiska arresteringsordern verkställs, kan inte uppnå samma grad av omedelbarhet, fullständighet eller intensitet som den utfärdande domaren kan säkerställa när det gäller den nationella arresteringsorder som ligger till grund för den europeiska arresteringsordern.

84. Den myndighet som utfärdar en europeisk arresteringsorder måste därför ha högsta möjliga grad av oberoende. En sådan grad av oberoende kan bara en domstol i egentlig mening ha.[51] Så måste vara fallet, eftersom den verkställande rättsliga myndigheten bara får erkänna en europeisk arresteringsorder som erbjuder alla de garantier som kännetecknar ett rättsligt beslut. Därmed avses ett beslut som har meddelats av en domstol, som i då åtnjuter det oberoende som kännetecknar – och är förbehållet – den dömande makten.

85. Domstolen slog i sin dom av den 25 juli 2018, Minister for Justice and Equality (Brister i domstolssystemet), mycket tydligt fast att ”inte enbart beslutet om verkställighet av en europeisk arresteringsorder, utan även beslutet om utfärdande, ska fattas av en rättslig myndighet som uppfyller de krav som är förenade med kravet på ett effektivt domstolsskydd – bland annat oavhängighetsgarantin”.[52]

86. Samma dom innehåller några mycket bestämda uttalanden rörande oavhängigheten för de myndigheter som medverkar i utfärdandet och mottagandet av europeiska arresteringsorder:

– ”Den höga graden av förtroende mellan medlemsstaterna som utgör grundvalen för systemet med den europeiska arresteringsordern bygger således på premissen att övriga medlemsstaters brottmålsdomstolar … uppfyller de krav som ett effektivt domstolsskydd innebär, varibland kravet på att dessa domstolar ska vara oavhängiga och opartiska.”[53]

– ”En grundförutsättning för att detta skydd ska kunna säkerställas är att dessa domstolsinstansers oavhängighet upprätthålls, såsom detta bekräftas i artikel 47 andra stycket i stadgan, i vilken tillgången till en ’oavhängig’ domstol anges som ett av de krav som hänför sig till den grundläggande rätten till ett effektivt rättsmedel (dom av den 27 februari 2018, Associação Sindical dos Juízes Portugueses, C-64/16, EU:C:2018:117, punkt 41).”[54]

87. Oavhängigheten hos den nationella myndighet som utfärdar den europeiska arresteringsordern förutsätter att ”den aktuella instansen fullgör sina uppgifter helt självständigt, *utan att vara underställd någon annan och utan att ta emot order eller instruktioner från något håll* och att den således är skyddad mot yttre inblandning eller påtryckningar som kan äventyra dess ledamöters oberoende prövning och påverka deras avgöranden”.[55]

51 Den dömande maktens oberoende tjänar – liksom själva domstolarna – uteslutande rättsväsendets integritet. Vad gäller andra institutioners oberoende måste det jämkas samman med hänsyn till särskilda intressen, som legalitetsprincipen eller förvaltningsverksamhetens objektivitet. Dessa särskilda intressen kan bara tillgodoses på lagligt vis inom ramen för rättssystemet, men de har inte som särskilt och uteslutande mål att värna om detta. Medan rättssystemet är medlet för att dessa särskilda intressen ska kunna tillgodoses, är det för de intressen som domstolarna tjänar det enda relevanta målet, och för att bevara rättssystemet finns det därför behov av ett oberoende som inte ger utrymme för undantag eller nyanser.

52 Domen Minister for Justice and Equality (Brister i domstolssystemet) (Mål C-216/18 PPU, EU:C:2018:586, punkt 56).

53 *Ibidem*, punkt 58.

54 *Ibidem*, punkt 53.

55 *Ibidem*, punkt 63. Min kursivering.

88. Man kan inte bortse från dessa uttalanden – som är både kategoriska och relevanta i situationer där domstolens oavhängighet kan äventyras – när det handlar om rättsliga beslut som påverkar personers frihet. Det skulle vara paradoxalt om man efter domstolens senaste uttalanden rörande domstolarnas oavhängighet skulle *sänka kraven* och godta att en myndighet som kan vara skyldig att följa andra myndigheters instruktioner är en oavhängig rättslig myndighet.

89. Kommissionen anser [56] att kravet att den myndighet som utfärdar en europeisk arresteringsorder inte är underkastad anvisningar eller instruktioner, inte i första hand beror på nödvändigheten av att det ska vara en myndighet som har en domstols oavhängighet (vilket enligt kommissionens uppfattning inte ingår i begreppet ”rättslig myndighet” i rambeslutet), utan på lagstiftarens önskan att avpolitisera förfarandet för den europeiska arresteringsordern jämfört med det traditionella utlämningsförfarandet.

90. Rambeslutets syfte är att ersätta det traditionella utlämningssystemet, vilket kännetecknas av en betydande politisk lämplighetsbedömning, med ett system för överlämnande mellan rättsliga myndigheter grundat på principen om ömsesidigt erkännande och på en hög grad av tillit mellan medlemsstaterna. [57]

91. Det begreppspar som den rättsliga myndigheten och oavhängigheten utgör, kan bara separeras i de faser av förfarandet för utfärdande av en europeisk arresteringsorder där det räcker med de garantier som lämnas av en myndighet som – utan att vara dömande – kan betecknas som en ”rättslig myndighet” av de skäl som jag redovisat i punkterna 36–50 i detta förslag till avgörande. I det fallet räcker det med den opartiskhet och objektivitet som kännetecknar åklagarmyndigheten.

92. När det däremot handlar om åtgärder som på ett mer allvarligt sätt kan påverka personers frihet, kan förfarandet för att besluta om dem bara vara av rättskipningskaraktär i egentlig mening och det ska följaktligen vara förbehållet den dömande makten, det vill säga en oavhängig myndighet i strikt mening.

93. Med andra ord är begreppet ”rättslig myndighet” liktydigt med den ”dömande makten” (det vill säga oavhängig myndighet), när utövandet av den offentliga makten kan innebära ett så betydande ingrepp i en persons frihet som det som förfarandet för utfärdande av en europeisk arresteringsorder medför, och som måste härröra från den myndighet som har utfärdat den. Om detta begrepp ska utvidgas till att omfatta andra institutioner, till exempel åklagarmyndigheten, måste deras verksamhet vara underkastad en tämligen omedelbar domstolsprövning, vilket är fallet med en nationell arresteringsorder (men inte när en europeisk arresteringsorder utfärdas).

94. Den omständigheten att förfarandet i rambeslutet har en rättslig karaktär – jämfört med det traditionella utlämningsförfarandets politiska karaktär – innebär just att det principiellt uteslutande hänförs till den dömande makten, vilket per definition innebär att det anförtros en myndighet som (i grunden) är oavhängig. [58] Detta utesluter inte att vissa faser av förfarandet kan anförtros andra institutioner, under förutsättning att det finns en relevant domstolstillsyn. Det gäller till exempel utfärdandet av en nationell arresteringsorder, som alltid ska föregå en europeisk arresteringsorder.

56 Punkt 38 i kommissionens skriftliga yttrande i mål C-82/19 PPU.

57 Generellt, se dom av den 16 juli 2015, Laningan (C-237/15 PPU, EU:C:2015:474), punkt 27.

58 Jag påpekade i punkt 73, fotnot 53, i mitt förslag till avgörande i målet Generalstaatsanwaltschaft (Förhållanden under frihetsberövanden i Ungern) (C-220/18 PPU, EU:C:2018:547), att det tyska systemet för överlämnande tycktes vara inspirerat ”av samma process och samma principer som reglerar utlämning”. Som redan sagts i rapporten av den 31 mars 2009, som rådet har lagt fram till medlemsstaterna efter den fjärde omgången av ömsesidiga utvärderingar om den praktiska tillämpningen av de europeiska arresteringsorderna, beträffande bestämmelserna i [den tyska lagstiftningen] på detta område, även efter 2006 års reform, ”… underlättar inte [bestämmelserna] förståelsen för att en överlämning grundad på en europeisk arresteringsorder inte är en variant som skiljer sig något från den klassiska utlämningen, utan en helt ny form av rättslig hjälp baserad på principer som är helt annorlunda … I denna situation anser experterna att det finns risk för att de [tyska] rättsliga myndigheterna tillämpar lagstiftning och rättspraxis om utlämning …” (ST 7058 2009 REV 2 av den 31 april 2009, *Evaluation report on the fourth round of mutual evaluations ”The practical application of the European arrest warrant and corresponding surrender procedures between Member States”, report on Germany*, s. 35).

95. Den tyska regeringen har öppet medgett att åklagarmyndigheten får ta emot anvisningar och instruktioner från den verkställande makten, även om det i praktiken är ovanligt.[59] Enbart den omständigheten att detta är möjligt är tillräcklig för att slå fast att den inte åtnjuter en domstols oavhängighet, vilken begreppsmässigt är oförenlig med varje antydan till anvisningar eller instruktioner, hur teoretiska eller osedvanliga de än må vara och oavsett om de utfärdas efter formella förfaranden eller inte.

96. Oavhängigheten är som nämnts oförenlig med ”att vara underställd någon annan”. Domstolarnas ledamöter är också oavhängiga i förhållande till de högre domstolsinstanserna, vilka visserligen kan pröva och upphäva deras domar i efterhand men inte diktera hur de ska döma.

97. Den tyska åklagarmyndighetens hierarkiska uppbyggnad visar däremot att det finns en sådan underordning – enligt 147 § GVG utövar det federala justitieministeriet eller dess motsvarigheter i delstaterna tillsyn över och leder åklagarmyndighetens verksamhet på dess olika territoriella nivåer. De högst uppsatta tjänstemännen vid åklagarmyndigheterna vid regionöverdomstolarna eller regiondomstolarna, utövar i sin tur tillsyn över och leder den verksamhet som tjänstemännen på lägre nivåer bedriver.[60]

98. Som framkom vid förhandlingen finns det mycket stora skillnader mellan delstaterna när det gäller den institutionella politik som reglerar åklagarmyndighetens verksamhet. I vissa delstater måste instruktionerna till åklagarmyndigheten vara skriftliga och offentliga, medan de kan vara muntliga i andra delstater. Det finns även delstater som har valt att inte alls använda sig av denna möjlighet.

99. Utöver detta finns det olikheter mellan medlemsstaterna när det gäller åklagarmyndighetens institutionella och funktionella oberoende. Även om jag närmare behandlar denna fråga i mitt förslag till avgörande i mål C-509/18,[61] skulle skillnaderna mellan systemen tvinga den verkställande rättsliga myndigheten att i varje enskilt fall, beroende på i vilken medlemsstat som den europeiska arresteringsordern har utfärdats, pröva vilken grad av oberoende som den utfärdande åklagarmyndigheten har. Den skulle behöva undersöka närmare om justitieministeriet får ge instruktioner till åklagarmyndigheten och om så har skett när det gäller den konkreta europeiska arresteringsorder som den verkställande rättsliga myndigheten ska behandla. Följden av detta skulle oundvikligen bli en systematisk fördröjning av förfarandet för verkställande av den europeiska arresteringsordern (vilket eventuellt kan få konsekvenser för hur länge personen i fråga hålls frihetsberövad) och ett tillägg av ett ytterligare steg som strider mot den förenkling av denna mekanism för rättsligt samarbete som lagstiftaren eftersträvade.

59 Denna teoretiska möjlighet är inte bara ett resultat av det institutionella förhållandet mellan justitieministeriet och åklagarmyndigheten, utan snarare av den omständigheten att åklagarmyndigheten enligt tysk rätt handlar på delegation av det ministeriet (eller motsvarande ministerier i delstaterna). I punkt 73, fotnot 52, i mitt förslag till avgörande i målet Generalstaatsanwaltschaft (Förhållanden under frihetsberövande i Ungern) (C-220/18 PPU, EU:C:2018:547), påpekade jag att ”[a]v det meddelande som den tyska regeringen skickade till rådets generalsekretariat den 7 augusti 2006 (ST 12509 2006 INIT, av den 7 september 2006) framgår att ’de behöriga rättsliga myndigheterna enligt artikel 6 [i rambeslutet] är federationens och förbundsländernas justitieministerier’”. Detta bekräftas i punkt 2.7 i beslutet att begära förhandsavgörande.

60 Vid förhandlingen diskuterades även möjligheten att en åklagare som inte följer instruktionerna till och med skulle kunna skiljas från ärendet eller att det skulle kunna få negativa konsekvenser för hans eller hennes karriär i framtiden. Det råder viss oenighet kring detta i juridiska kretsar i Tyskland.

61 Målet Minister for Justice and Equality och P.F. (C-509/18, punkterna 32–35).

V. Förslag till avgörande

100. Mot bakgrund av vad som ovan anförts föreslår jag att domstolen ska besvara de tolkningsfrågor som Supreme Court respektive High Court har ställt på följande sätt:

”Artikel 6.1 i rådets rambeslut 2002/584/RIF av den 13 juni 2002 om en europeisk arresteringsorder och överlämnande mellan medlemsstaterna, i dess ändrade lydelse enligt rådets rambeslut 2009/299/RIF av den 26 februari 2009, ska tolkas på så sätt att begreppet ”utfärdande rättslig myndighet” inte omfattar den myndighet som åklagarmyndigheten utgör.”