Samling af Afgørelser

FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT
M. CAMPOS SÁNCHEZ-BORDONA
fremsat den 30. april 2019 [1]

Forenede sager C-508/18 og C-82/19 PPU

Minister for Justice and Equality
mod
O.G.
og
P.I.

(anmodninger om præjudiciel afgørelse indgivet af Supreme Court (øverste domstol, Irland) og High Court (ret i første instans, Irland))

»Præjudiciel forelæggelse – retligt samarbejde og politisamarbejde i straffesager – rammeafgørelse 2002/584/RIA – artikel 6, stk. 1 – europæisk arrestordre – begrebet »judiciel myndighed« – anklagemyndighed – uafhængighed af den udøvende magt«

1. I mit forslag til afgørelse i Özçelik-sagen [2] udtalte jeg, at »[s]elv om det her er fristende at forsøge at give en generel besvarelse af spørgsmålet vedrørende medlemsstaternes offentlige anklageres kompetence til at behandle europæiske arrestordrer, er denne præjudicielle forelæggelse efter min opfattelse ikke den oplagte anledning i denne henseende«, idet det dengang skulle belyses, om anklagemyndigheden kunne udstede en national arrestordre i henhold til artikel 8, stk. 1, litra c), i rammeafgørelse 2002/584/RIA [3].

2. Denne anledning er nu opstået i forbindelse med to præjudicielle forelæggelser, hvor to irske domstole har brug for at vide, om den tyske anklagemyndighed kan betegnes som en »judiciel myndighed« som omhandlet i rammeafgørelsens artikel 6, stk. 1, og som sådan har kompetence til at udstede en europæisk arrestordre.

I. Retsforskrifter

A. EU-retten. Rammeafgørelse 2002/584

3. I femte, sjette og tiende betragtning anføres følgende:

»(5) Den Europæiske Unions erklærede mål at blive et område med frihed, sikkerhed og retfærdighed har skabt et ønske om at afskaffe udlevering mellem medlemsstaterne og indføre en ordning for overgivelse mellem judicielle myndigheder. […]

1 – Originalsprog: spansk.

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

3 – Rådets rammeafgørelse af 13.6.2002 om den europæiske arrestordre og om procedurerne for overgivelse mellem medlemsstaterne (EFT 2002, L 190, s. 1), som ændret ved Rådets rammeafgørelse 2009/299/RIA af 26.2.2009 (EUT 2009, L 81, s. 24) (herefter »rammeafgørelsen«).

(6) Den europæiske arrestordre, som denne rammeafgørelse omhandler, er den første udmøntning på det strafferetlige område af princippet om gensidig anerkendelse, som Det Europæiske Råd har udråbt til en »hjørnesten« i det retlige samarbejde.

[…]

(10) Ordningen med den europæiske arrestordre er baseret på en høj grad af tillid mellem medlemsstaterne. Anvendelsen af den kan kun suspenderes i tilfælde af, at en medlemsstat groft og vedvarende overtræder de principper, der er fastlagt i artikel 6, stk. 1, i traktaten om Den Europæiske Union, hvilket skal fastslås af Rådet i henhold til samme traktats artikel 7, stk. 1, med de følger, der er fastsat i stk. 2 i samme artikel.«

4. Artikel 1 (»Definition af og pligten til at fuldbyrde en europæisk arrestordre«) har følgende ordlyd:

»1. Den europæiske arrestordre er en retsafgørelse truffet af en medlemsstat med det formål, at en anden medlemsstat anholder og overgiver en eftersøgt person med henblik på strafforfølgning eller fuldbyrdelse af en frihedsstraf eller en anden frihedsberøvende foranstaltning.

2. Medlemsstaterne fuldbyrder enhver europæisk arrestordre på grundlag af princippet om gensidig anerkendelse og i overensstemmelse med bestemmelserne i denne rammeafgørelse.

3. Denne rammeafgørelse indebærer ikke nogen ændring af pligten til at respektere de grundlæggende rettigheder og grundlæggende retsprincipper, således som de er defineret i artikel 6 i traktaten om Den Europæiske Union.«

5. Artikel 6 (»Fastlæggelse af kompetente judicielle myndigheder«) bestemmer følgende:

»1. Den udstedende judicielle myndighed er den judicielle myndighed i den udstedende medlemsstat, der i henhold til denne medlemsstats lovgivning er kompetent til at udstede en europæisk arrestordre.

2. Den fuldbyrdende judicielle myndighed er den judicielle myndighed i den fuldbyrdende medlemsstat, der i henhold til denne medlemsstats lovgivning er kompetent til at fuldbyrde en europæisk arrestordre.

3. Hver medlemsstat underretter Generalsekretariatet for Rådet om, hvilken judiciel myndighed der er kompetent efter dens nationale lovgivning.«

B. National ret. Gerichtsverfassungsgesetz[4]

6. § 146 har følgende ordlyd:

»Embedsmændene i anklagemyndigheden skal overholde de officielle instrukser, der gives af deres overordnede.«

7. § 147 fastsætter følgende:

»Tilsyns- og ledelsesretten tilkommer:

1. forbundsjustitsministeren i forhold til rigsadvokaten og statsadvokaterne

4 – Lov om domstolenes organisation (herefter »GVG«).

2. delstatens kontor for retsplejen i forhold til embedsmændene i anklagemyndigheden i den omhandlede delstat

3. den højest rangerende embedsmand i anklagemyndigheden ved de regionale appeldomstole og de regionale retter i første instans i forhold til alle embedsmændene i anklagemyndigheden i den givne rets distrikt.

[…]«

8. § 150 bestemmer:

Anklagemyndigheden er uafhængig af domstolene i udøvelsen af sine funktioner.

9. § 151 bestemmer:

»De offentlige anklagere må ikke udøve retslige funktioner. De må ligeledes ikke overdrages tilsynet med dommernes arbejde.«

II. Baggrunden for tvisterne og de præjudicielle spørgsmål

A. Sag C-508/18

10. Den 13. maj 2016 udstedte anklagemyndigheden ved Landgericht Lübeck (den regionale ret i første instans i Lübeck, Tyskland) en europæisk arrestordre mod O.G., som er litauisk statsborger med bopæl i Irland, med henblik på retsforfølgning for en lovovertrædelse bestående i »forsætligt manddrab, grov legemsbeskadigelse«, som angiveligt blev begået i 1995.

11. Ved High Court (ret i første instans, Irland) rejste O.G. indsigelse mod overgivelsen og fremsatte herved bl.a. et anbringende om, at anklagemyndigheden i Lübeck ikke er en »judiciel myndighed« som omhandlet i rammeafgørelsens artikel 6, stk. 1.

12. Ved dom af 20. marts 2017 forkastede High Court (ret i første instans) O.G.'s anbringende og anførte herved, at tysk ret indeholder bestemmelser om anklagemyndighedens uafhængighed, og at den udøvende magt kun kan gribe ind i dens virksomhed under særlige omstændigheder, hvilket ikke var sket.

13. Førsteinstansens dom blev stadfæstet af Court of Appeal (appeldomstol, Irland), som anvendte kriterierne »funktionel uafhængighed« og »de facto uafhængigt fungerende« efter den tilgang, som Supreme Court of the United Kingdom (Det Forenede Kongeriges øverste domstol) udviklede i sagen Assange v The Swedish Prosecution Autorithy [5].

14. Efter iværksættelse af appel ved Supreme Court (øverste domstol, Irland) har denne besluttet at forelægge Domstolen følgende spørgsmål i henhold til artikel 267 TEUF:

»1) Skal en offentlig anklagers uafhængighed af den udøvende magt afgøres i henhold til dennes rolle i det relevante nationale retssystem? Hvis dette ikke er tilfældet, […] hvilke kriterier skal spørgsmålet om uafhængighed af den udøvende magt da afgøres efter?

5 – Dom af 13.5.2012, [2012] UKSC 22.

2) Er en offentlig anklager, som i henhold til national ret er underlagt mulig styring eller instruktion enten direkte eller indirekte fra et justitsministerium, tilstrækkelig uafhængig af den udøvende magt til at kunne betragtes som en judiciel myndighed som omhandlet i rammeafgørelsens artikel 6, stk. 1?

3) Såfremt dette er tilfældet, skal den offentlige anklager da tillige være funktionelt uafhængig af den udøvende magt, og hvilke kriterier skal spørgsmålet om funktionel uafhængighed afgøres efter?

4) Hvis den offentlige anklager er uafhængig af den udøvende magt, er en offentlig anklager, som er begrænset til at iværksætte og gennemføre efterforskning, til at sikre, at sådanne efterforskninger udføres objektivt og i overensstemmelse med loven, at rejse tiltale, at fuldbyrde retslige afgørelser, at gennemføre retsforfølgning af lovovertrædelser ved domstolene og at give møde i appelsager, som ikke udsteder nationale arrestordrer, og som ikke må udføre retslige opgaver, da en »judiciel myndighed« som omhandlet i rammeafgørelsens artikel 6, stk. 1?

5) Er den offentlige anklager i Lübeck en judiciel myndighed som omhandlet i artikel 6, stk. 1, i rammeafgørelsen […]?«

B. Sag C-82/19 PPU

15. Den 15. marts 2018 udstedte anklagemyndigheden i Zwickau (Tyskland) en europæisk arrestordre mod P.I. med henblik på retsforfølgning for angiveligt at have begået i alt syv lovovertrædelser bestående i røveri med en maksimumsstraf på op til ti år.

16. Den 12. september 2018 gav High Court (ret i første instans) tilladelse til fuldbyrdelse af den europæiske arrestordre, og P.I. blev derfor anholdt den 15. oktober 2018 og har siden været frihedsberøvet.

17. P.I. har rejst indsigelse mod overgivelsen og herved gjort gældende, at anklagemyndigheden i Zwickau ikke er en »judiciel myndighed« som omhandlet i rammeafgørelsens artikel 6, stk. 1.

18. High Court (ret i første instans) har i denne forbindelse forelagt Domstolen fem spørgsmål, som er identiske med dem, der er stillet af Supreme Court (øverste domstol) i sag C-508/18, blot med den forskel, at det femte spørgsmål vedrører anklagemyndigheden i Zwickau.

III. Retsforhandlingerne for Domstolen

19. Anmodningerne om præjudiciel afgørelse indgik til Domstolen henholdsvis den 6. august 2018 og den 5. februar 2019. De skal behandles forud for andre sager (sag C-508/18) eller i overensstemmelse med hasteproceduren (sag C-82/19 PPU).

20. Der er indgivet skriftlige indlæg af O.G., P.I., Minister for Justice and Equality (justits- og ligestillingsministeren, Irland), den tyske, den østrigske, den franske, den ungarske, den litauiske, den nederlandske og den polske regering samt Kommissionen. I retsmødet, der blev afholdt den 26. marts 2019 sammen med retsmødet i sag C-509/18, Minister for Justice and Equality og P.F., deltog – foruden de parter, som har indgivet skriftlige indlæg, med undtagelse af den ungarske og den polske regering – den danske og den italienske regering.

IV. Bedømmelse

A. Indledende bemærkninger

21. De fire første præjudicielle spørgsmål, som Supreme Court (øverste domstol) og High Court (ret i første instans) har stillet i enslydende affattelse, kan sammenfattes i det, som udgør det femte spørgsmål i begge sager, nemlig om anklagemyndigheden i Lübeck og i Zwickau kan betegnes som »en judiciel myndighed som omhandlet i artikel 6, stk. 1, i rammeafgørelsen«.

22. Ifølge de to forelæggende retter er nøglekriteriet med henblik på at besvare dette spørgsmål anklagemyndighedens uafhængighed af den udøvende magt. De ønsker derfor oplyst, hvilke faktorer der kan have betydning for bedømmelsen af denne uafhængighed, og har herved nævnt følgende:

– anklagemyndighedens rolle i national ret (første spørgsmål)

– spørgsmålet, om anklagemyndigheden er underlagt eventuelle instrukser fra justitsministeriet (andet spørgsmål)

– graden af »funktionel uafhængighed« af justitsministeriet (tredje spørgsmål).

23. Hvis anklagemyndigheden er uafhængig af den udøvende magt, har de forelæggende retter brug for at vide, om den tyske anklagemyndighed – som det organ, der efterforsker, indleder den strafferetlige forfølgning og fuldbyrder retsafgørelser, men som hverken udsteder nationale arrestordrer eller udøver retslige funktioner – er en »judiciel myndighed« som omhandlet i rammeafgørelsens artikel 6, stk. 1 (fjerde spørgsmål).

24. Uafhængigheden er naturligvis *det* institutionelle træk, som særligt kendetegner den judicielle myndighed i en retsstat[6]. Der er tale om en egenskab, som tildeles (og kræves af) domstolene, således at de på hensigtsmæssig måde kan udøve den specifikke funktion, som staten eksklusivt har betroet dem i overensstemmelse med princippet om magtens deling. Den er en understøttende egenskab, der er underordnet den funktion, som den tjener, men afgørende for, at der findes en ægte retsstat.

25. For at betegne anklagemyndigheden som judiciel myndighed som omhandlet i rammeafgørelsens artikel 6, stk. 1, skal det for det første undersøges, om den udøver en funktion, der i alt væsentligt svarer til den, som er tillagt den dømmende magt. Hvis dette er tilfældet, skal det undersøges, om den er i stand til at varetage denne funktion uafhængigt[7].

26. I Domstolens domme vedrørende dette anes nogle uklarheder (undertiden rent terminologiske), som i hvert fald delvist har skabt grobund for de to forelæggende retters tvivl. Jeg mener, at denne tvivl kan afklares, hvis man, som jeg foreslår, især henholder sig til det typiske indhold af domstolsfunktionen.

6 – Som et af mange klassiske værker kan nævnes D. Simon: *Die Unabhängigkeit des Richters*, WBG, Darmstadt, 1975.

7 – At være uafhængig er ikke det samme som blot at handle objektivt eller på en ikkevilkårlig måde. Andre offentlige myndigheder, som f.eks. forvaltningen, skal også overholde principperne om objektivitet og upartiskhed, uden at det kan siges om dem, at de er uafhængige. Uafhængigheden er den egentlige institutionelle garanti, som giver den dømmende magt mulighed for at handle udelukkende i henhold til loven. Domstolenes uafhængighed kan ikke sidestilles med andre institutioners status, som skal forene deres virksomhed inden for lovens rammer med det vilkår at være underlagt den legitime regerings politiske styring, hvilket er kendetegnende for den demokratiske stats funktionsmåde.

27. I forbindelse med undersøgelsen af begrebet »judiciel myndighed« som omhandlet i rammeafgørelsens artikel 6, stk. 1, har Domstolen fastslået, at det »kræver en selvstændig og ensartet fortolkning i hele Unionen« [8], og at »betydningen og rækkevidden af [det ikke kan] overlades til hver medlemsstats skøn« [9].

28. Med henblik på at præcisere dette selvstændige begreb har Domstolen udtalt, at udtrykket »judiciel myndighed« i denne bestemmelse »ikke begrænser sig til alene at udpege domstolene i en medlemsstat, men mere generelt gør det muligt at udstrække det til at omfatte de myndigheder, som i henhold til den pågældende nationale retsorden skal deltage i forvaltningen af retsplejen« [10].

29. Muligheden for at *udvide* indholdet af dette begreb går dog ikke så vidt, at det kan omfatte politimyndigheder [11] eller et organ henhørende under den udøvende magt [12].

30. I forbindelse med angivelsen af de grunde, som er til hinder for, at politiet eller et organ henhørende under den udøvende magt betegnes som »judiciel myndighed«, har Domstolen fremhævet to egenskaber, som et organ skal være i besiddelse af, for at det kan betragtes som en »judiciel myndighed« [13]:

– For det første skal der være tale om myndigheder, der »deltager i retsplejen«, hvilket i overensstemmelse med princippet om magtens deling udelukker de allerede nævnte administrative myndigheder eller politimyndigheder [14].

– For det andet skal de være i stand til at sikre, at »afgørelser om europæiske arrestordrer nyder alle de for denne type afgørelser passende garantier, navnlig de garantier, som følger af de […] grundlæggende rettigheder«, således at det garanteres, at »hele […] overgivelsesprocedure[n] mellem medlemsstaterne […] udføres under retligt tilsyn« [15].

31. Sidstnævnte er afgørende for at »give den fuldbyrdende judicielle myndighed sikkerhed for, at udstedelsen af [den] europæiske arrestordre har været genstand for […] retsprøvelse« [16]. Herved sikres den forudsætning, som det i rammeafgørelsens artikel 1, stk. 2, fastsatte princip om gensidig anerkendelse hviler på [17].

32. Efter min opfattelse er det første af disse krav, dvs. kravet om *deltagelse* i retsplejen, nok til, at organer, som har en åbenbar tilknytning til den udøvende magt (igen politiet eller et ministerium i selve regeringen), ikke kan betegnes som »judicielle myndigheder«. Uafhængigt af dette kravs evne til at fastlægge de ydre grænser for begrebet (for således at definere det negativt) er dets anvendelighed til at opstille et positivt afgrænset begreb (for at definere, hvad det omfatter) knyttet til det andet krav: passende garantier for de grundlæggende rettigheder, som er involveret i proceduren i forbindelse med udstedelse og fuldbyrdelse af en europæisk arrestordre.

8 – Dom af 10.11.2016, Poltorak (C-452/16 PPU, EU:C:2016:858, herefter »Poltorak-dommen«, præmis 32).

9 – Poltorak-dommen, præmis 31. Grundene hertil er anført i dommens præmis 24-30.

10 – Poltorak-dommen, præmis 33, og dom af 10.11.2016, Kovalkovas (C-477/16 PPU, EU:C:2016:861, herefter »Kovalkovas-dommen«, præmis 34).

11 – Poltorak-dommen, præmis 34.

12 – Kovalkovas-dommen, præmis 35.

13 – Med henblik herpå henholder Domstolen sig til den sammenhæng, hvori rammeafgørelsens artikel 6, stk. 1, indgår, og rammeafgørelsens mål. Sammen med ordlydsfortolkning er dette de to fortolkningsmetoder, som almindeligvis anvendes ved fortolkningen af EU-retten. Jf. vedrørende dem alle dom af 17.4.2018, Egenberger (C-414/16, EU:C:2018:257, præmis 45).

14 – Poltorak-dommen, præmis 35, og Kovalkovas-dommen, præmis 36.

15 – Kovalkovas-dommen, præmis 37.

16 – Poltorak-dommen, præmis 45.

17 – Kovalkovas-dommen, præmis 43.

B. Deltagelse i forvaltningen af retsplejen

33. At »forvalte retsplejen« svarer i sin mest almindelige betydning til at »udøve domsmyndighed«, dvs. at dømme (jus dicere), hvilket i en retsstat eksklusivt er forbeholdt dommere og de domstole, der udgør statens dømmende magt [18].

34. På det strafferetlige område kan dommernes og domstolenes udøvelse af domsmyndighed imidlertid være afhængig af andre individers og institutioners medvirken. F.eks. *deltager* en privatperson, som indgiver påtalebegæring, eller en politimyndighed, som foretager sin efterforskning (eller, a fortiori, fuldbyrder et retsligt pålæg om at give møde eller en hvilken som helst anden retskendelse), således ikke i forvaltningen af retsplejen, men *medvirker* ved udøvelsen af den.

35. Anklagemyndighedens rolle er kvalitativt anderledes end disse aktørers rolle, idet anklagemyndigheden udøver offentlige myndighedsbeføjelser og i denne forbindelse har lovbemyndigelse til – inden for visse grænser – at påvirke borgernes retsstilling enten ved at gribe ind i deres rettigheder og friheder eller modsat ved at bidrage til beskyttelsen af disse.

36. Som jeg anførte i mit forslag til afgørelse i Özçelik-sagen [19], er et særligt kendetegn ved den offentlige anklager, at »denne – når dette er fastsat i medlemsstaternes forfatnings- eller lovbestemmelser – kan *deltage* i forvaltningen af retsplejen som en statslig aktør, der iværksætter straffesager, og som endvidere, i hvert fald midlertidigt og for begrænsede perioder, kan vedtage forvarings- eller arrestordrer eller tilsvarende afgørelser, inden den anholdte stilles for en dommer, som skal tage stilling til, om vedkommende skal løslades eller fængsles«.

37. Reglerne for denne deltagelse fra anklagemyndighedens side i forvaltningen af retsplejen er forskelligartede, og løsninger, som er tiltænkt ét område, bør ikke mekanisk og automatisk overføres til andre områder, som har en anderledes karakter.

38. Således nævnes f.eks. i artikel 2 i direktiv 2014/41/EU [20] offentlige anklagere blandt de myndigheder, som kan udstede en europæisk efterforskningskendelse [21]. I direktiv (EU) 2016/800 [22] betegnes en anklager i 47. betragtning som en »retslig myndighed«, men kun med henblik på at anmode den egentlige domstol om at foretage den regelmæssige prøvelse af tilbageholdelsen af børn [23].

18 – Dette har Kommissionen understreget i punkt 28 i sit skriftlige indlæg i sag C-508/18. Det samme har den franske regering i punkt 25 i dennes skriftlige indlæg i samme sag og den ungarske regering, som herved netop fremhæver anklagemyndighedens rolle i retssystemets struktur (punkt 26 i den ungarske regerings skriftlige indlæg).

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

20 – Europa-Parlamentets og Rådets direktiv af 3.4.2014 om den europæiske efterforskningskendelse i straffesager (EUT 2014, L 130, s. 1). Den østrigske og den polske regering henviser til dette direktiv i deres indlæg i sag C-508/18 (henholdsvis punkt 35 og 17).

21 – Artikel 1 i direktiv 2014/41 definerer en europæisk efterforskningskendelse i straffesager som »[…] en retsafgørelse, som er udstedt eller godkendt af en judiciel myndighed i en medlemsstat (»udstedelsesstaten«) for at få en eller flere specifikke efterforskningsforanstaltninger udført i en anden medlemsstat (»fuldbyrdelsesstaten«) med henblik på at [fremskaffe] bevismateriale i overensstemmelse med dette direktiv«. Direktivets artikel 2, litra c), nr. i), fastsætter, at »[i] dette direktiv forstås ved […] »udstedelsesmyndighed« […] en dommer, domstol, undersøgelsesdommer eller *offentlig anklager, der er kompetent i den pågældende sag* […]«. Min fremhævelse.

22 – Europa-Parlamentets og Rådets direktiv af 11.5.2016 om retssikkerhedsgarantier for børn, der er mistænkte eller tiltalte i straffesager (EUT 2016, L 132, s. 1).

23 – Det anføres i denne betragtning, at »[t]ilbageholdelse af børn bør være genstand for en regelmæssig prøvelse af en domstol, som også kan sættes af en enkelt dommer. Det bør være muligt at udføre en sådan regelmæssig prøvelse af domstolen af egen drift eller efter anmodning fra barnet, barnets advokat eller *en retslig myndighed, der ikke er en domstol, navnlig en anklager*«. Min fremhævelse.

39. Disse henvisninger skal analyseres med forsigtighed. Som jeg bemærkede i mit forslag til afgørelse i Özçelik-sagen [24], »kan den offentlige anklagers intervention på ét område ikke uden videre ligestilles med interventionen på et andet (henholdsvis vedrørende den berørte frihed for anholdte personer og fremskaffelse af bevismateriale). Med andre ord betyder den omstændighed, at den offentlige anklager anses for at være judiciel myndighed i direktiv 2014/41/EU med hensyn til europæiske efterforskningskendelser, ikke nødvendigvis, at dette kan udvides til ligeledes at gøre sig gældende for rammeafgørelsen med hensyn til europæiske arrestordrer«.

40. Jeg forklarede i denne sammenhæng, at der er tale om en »retlig[…] omstændighed[, som ikke desto mindre udgør] en væsentlig støtte til fordel for den antagelse, at der bør anlægges en bred fortolkning, hvorefter den offentlige anklager skal anses for at være omfattet af begrebet »judiciel myndighed« i de regler om strafferetligt samarbejde (herunder om den europæiske arrestordre), som artikel 82 TEUF henviser til« [25].

41. Anklagemyndigheden kan derfor på kvalificeret vis medvirke i en retssag af strafferetlig karakter, enten ved at stille personer for en dommer på de betingelser, som jeg skal nævne straks nedenfor, eller ved at tilvejebringe det bevismateriale for dommeren, der kan tjene som grundlag for en domfældelse. I det førstnævnte tilfælde udnytter anklagemyndigheden sine offentlige myndighedsbeføjelser til alene midlertidigt og for begrænsede perioder at vedtage frihedsbegrænsende foranstaltninger.

42. Dette skal alt sammen ske under overholdelse af legalitetsprincippet og under iagttagelse [26] af navnlig de individuelle rettigheder, som anklagemyndigheden skal tage behørigt hensyn til, når den træffer foranstaltninger, som begrænser dem.

43. Det særligt relevante i denne forbindelse er, om anklagemyndighedens *judicielle* karakter, som er ubestridelig på området vedrørende fremskaffelse af beviser (og på andre områder af det strafferetlige samarbejde), også er det i forbindelse med udstedelse af en europæisk arrestordre, dvs. i sammenhæng med rammeafgørelsens artikel 6, stk. 1.

44. Efter min opfattelse skal dette spørgsmål besvares benægtende.

45. Domstolen fastslog ganske vist i sin dom af 10. november 2016 i Özçelik-sagen [27], at en national arrestordre udstedt af anklagemyndigheden udgør en »[rets]afgørelse« som omhandlet i rammeafgørelsens artikel 8, stk. 1, litra c), idet der er tale om en afgørelse, som er truffet af en myndighed, der må anses for en »judiciel myndighed« [28].

46. Denne udtalelse var ligeledes ganske vist baseret på behovet for at sikre sammenhængen mellem denne bestemmelse og artikel 6, stk. 1, i samme rammeafgørelse. Med hensyn til sidstnævnte bestemmelse bemærkede Domstolen med henvisning til Poltorak-dommen, at »begrebet »judiciel[…] myndighed« [skal] forstås således, at det udpeger de myndigheder, der deltager i forvaltningen af medlemsstaternes strafferetspleje, hvorved politimyndigheder er udelukket« [29].

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

25 – Ibidem, punkt 51.

26 – Jf. f.eks. den ungarske regerings skriftlige indlæg (punkt 26).

27 – C-453/16 PPU (EU:C:2016:860, herefter »Özçelik-dommen«).

28 – Domstolen antog, at der, som jeg anførte i punkt 34 i forslaget til afgørelse Poltorak (C-452/16 PPU, EU:C:2016:782), »består en nær tilknytning mellem en retsafgørelses art og karakteren af den judicielle myndighed, som behandler den«.

29 – Özçelik-dommen, præmis 32.

47. Imidlertid var det, der rent faktisk blev gennemført i Poltorak-dommen, den negative afgrænsning af begrebet »judiciel myndighed« [30] som omhandlet i rammeafgørelsens artikel 6, stk. 1, med henblik på at anvende det på fortolkningen af samme rammeafgørelses artikel 8, stk. 1, litra c).

48. Omvendt var der med henblik på at afgrænse indholdet af dette begreb positivt i Özçelik-dommen efter min opfattelse ikke hjælp at hente i Poltorak-dommen. På dette punkt blev det selvstændigt fastslået i Özçelik-dommen, at da »den offentlige anklagemyndighed er en myndighed, som skal deltage i forvaltningen af en medlemsstats strafferetspleje […], skal en afgørelse fra en sådan myndighed anses for at være en »[rets]afgørelse« som omhandlet i rammeafgørelsens artikel 8, stk. 1, litra c)« [31].

49. Undtagen hvad angår udelukkelsen af politimyndigheder [32] er det, som gælder for rammeafgørelsens artikel 8, stk. 1, litra c), imidlertid efter min opfattelse ikke nødvendigvis også gældende for samme rammeafgørelses artikel 6, stk. 1 [33].

50. Jeg vil gerne anføre, at selv om jeg nemt kan være enig i, at anklagemyndigheden, for så vidt som denne deltager i forvaltningen af retsplejen, kan betegnes som en myndighed, der træffer »retsafgørelser« med den nationale arrestordres karakteristika som omhandlet i rammeafgørelsens artikel 8, stk. 1, litra c), behøver den ikke at være dette med henblik på anvendelsen af nævnte rammeafgørelses artikel 6, stk. 1. Snarere tværtimod bør den ikke være det.

51. Ligesom jeg – som jeg anførte i forslaget til afgørelse i Özçelik-sagen – mener, at anklagemyndigheden kan udstede en national arrestordre, mener jeg med andre ord også, at den ikke kan vedtage en europæisk arrestordre. Hvis dette synspunkt ved første øjekast synes at være i modstrid med det, som jeg dengang forsvarede [34], skal jeg forsøge at forklare, hvorfor dette ikke er tilfældet.

C. De judicielle myndigheders hovedrolle i proceduren i henhold til rammeafgørelsen

52. I Özçelik-sagen var spørgsmålet, om en afgørelse truffet af den ungarske anklagemyndighed, hvorved denne godkendte en arrestordre udstedt af politiet, kunne anses for at være en »retsafgørelse« som omhandlet i rammeafgørelsens artikel 8, stk. 1, litra c).

53. Domstolen besvarede dette spørgsmål bekræftende, men det skyldtes, at under omstændighederne i den foreliggende sag »[gav] den offentlige anklagemyndigheds godkendelse af den [af politiet udstedte] arrestordre […] den fuldbyrdende judicielle myndighed sikkerhed for, at den europæiske arrestordre [var] baseret på en afgørelse, der [havde] været underkastet en retsprøvelse« [35].

54. Efter min opfattelse går den »retsprøvelse«, som anklagemyndigheden kan foretage af en arrestordre, som politiet har udstedt, ikke videre end til at afgøre, om de ved lov fastsatte betingelser for, at en person kan varetægtsfængsles uden udtrykkelig retskendelse, er opfyldt. I alle medlemsstaterne er anholdelse eller fængsling, som anklagemyndigheden træffer afgørelse om,

30 – Poltorak-dommen, præmis 38.

31 – Özçelik-dommen, præmis 34.

32 – Og af »et organ henhørende under en medlemsstats udøvende magt, såsom et ministerium«, som der er redegjort for i Kovalkovas-dommens præmis 35.

33 – Det mener imidlertid den tyske regering, som i punkt 76 i sit skriftlige indlæg i sag C-508/18 fortolker Özçelik-dommen således, at det implicit fastslås, at anklagemyndigheden er en judiciel myndighed i (hele) rammeafgørelsens forstand. Den nederlandske regering har udtrykt sig i samme retning i punkt 14 i sit skriftlige indlæg i sag C-508/18. Jf. for en meget kritisk holdning til denne mulighed M. Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer, »Resolución judicial y autoridad judicial en la orden de detención europea«, *Diario La Ley*, nr. 8876, 2016.

34 – Nogle af de medlemsstater, som har afgivet indlæg i dette præjudicielle søgsmål, har fortolket mit forslag til afgørelse i Özçelik-sagen på en måde, som ikke svarer til dets egentlige indhold.

35 – Özçelik-dommen, præmis 36.

almindeligvis kun mulig for en begrænset periode, før den anholdte løslades eller stilles for en dommer[36]. Med andre ord ville anklagemyndigheden efter min opfattelse ikke kunne godkende en anholdelse besluttet af politiet, hvis vilkårene for og virkningerne af denne går videre end, hvad tilfældet er for de anholdelser, som anklagemyndigheden selv kan beslutte.

55. Anklagemyndigheden er i sin egenskab af garant for lovligheden og i videre forstand for de individuelle rettigheder således i stand til at sikre, at en person, som er eftersøgt med henblik på strafforfølgning, »allerede i første fase af proceduren [har] kunnet drage fordel af de processuelle garantier og de grundlæggende rettigheder, hvis beskyttelse skal sikres af den judicielle myndighed i den udstedende medlemsstat, i henhold til gældende national ret bl.a. med henblik på udstedelse af en national arrestordre«[37].

56. Til denne første eller indledende garanti skal imidlertid lægges den anden, som er udstedelsen af den europæiske arrestordre. I Bob-Dogi-dommen er det formuleret således, at »den retslige beskyttelse, der er fastlagt på det første niveau med vedtagelsen af en national retsafgørelse, såsom den nationale arrestordre, suppleres af beskyttelsen, der skal sikres på det andet niveau med udstedelsen af den europæiske arrestordre, der i givet fald kan ske kort tid efter vedtagelsen af den nævnte nationale retsafgørelse«[38].

57. Hvad angår den beskyttelse, der skal sikres på dette andet niveau – som er udstedelsen af den europæiske arrestordre – skal der imidlertid lægges vægt på en nøglefaktor, som ikke indgår på det første niveau af proceduren, nemlig muligheden for en frihedsberøvelse af meget længere varighed i den fuldbyrdende medlemsstat. Det er et relevant forhold, som efter min opfattelse i sig selv taler for, at udstedelse af europæiske arrestordrer forbeholdes dommere og domstole, med udelukkelse af anklagemyndigheden, således som jeg argumenterer for i det følgende.

58. I henhold til rammeafgørelsen kan en person, som er omfattet af en europæisk arrestordre, tilbageholdes i den fuldbyrdende medlemsstat i en periode, der under visse omstændigheder kan være på op til 120 dage[39].

59. Der er således tale om en frist, som går betydeligt ud over, hvad der almindeligvis gælder for anholdelser besluttet af anklagemyndigheden, som altid følges af en dommers eller domstols næsten umiddelbare afgørelse.

60. Jeg mener som nævnt ikke, at dette er et mindre vigtigt spørgsmål. Minister for Justice and Equality (justits- og ligestillingsministeren) har anført[40], at uden at forklejne betydningen af uafhængigheden af ethvert organ, som udsteder en europæisk arrestordre, skal kravene være mindre strenge i denne sammenhæng, end hvis der var tale om en afgørelse vedrørende den berørtes skyld eller uskyld.

61. Jeg deler ikke denne opfattelse. Jeg er af den opfattelse, at muligheden for en så langvarig frihedsberøvelse som den, fuldbyrdelsen af en europæisk arrestordre kan udløse, er tilstrækkelig til, at der af den ansvarlige for arrestordren må kræves en uafhængighed så streng, som kun domstole stricto sensu garanterer.

36 – Disse betingelser, som jeg henviste til i punkt 56 i forslaget til afgørelse Özçelik (C-453/16 PPU, EU:C:2016:783), ville i det væsentlige kunne overføres til samtlige medlemsstater.

37 – Dom af 1.6.2016, Bob-Dogi (C-241/15, EU:C:2016:385, præmis 55).

38 – Ibidem, præmis 56.

39 – Hvis den berørte ikke giver sit samtykke til overgivelse, kan den pågældende fortsat være frihedsberøvet i op til 60 dage efter sin anholdelse (rammeafgørelsens artikel 17, stk. 3) med mulighed for forlængelse med yderligere 30 dage (rammeafgørelsens artikel 17, stk. 4). Hertil skal lægges fristen for at gennemføre overgivelsen på 10 dage, efter at der er truffet endelig afgørelse om fuldbyrdelse af den europæiske arrestordre (rammeafgørelsens artikel 23, stk. 2), som kan forlænges med yderligere op til 20 dage (rammeafgørelsens artikel 23, stk. 3 og 4).

40 – Punkt 30 i dennes skriftlige indlæg i sag C-508/18. Andre parter forsvarede det samme synspunkt i retsmødet.

62. Med hensyn til en national arrestordre skal den frihedsberøvelse, som anklagemyndigheden indledningsvis træffer afgørelse om, kontrolleres og prøves af en dommer eller domstol inden for en kort frist. Dommerne og domstolene bedømmer desuden direkte og umiddelbart de faktiske forhold og de omstændigheder, som begrunder afgørelsen om at frihedsberøve den person, som er fremstillet for dem som anholdt.

63. Hvis der er tale om en europæisk arrestordre, skal den judicielle myndighed i den fuldbyrdende medlemsstat derimod hvad angår den eftersøgte persons personlige forhold først og fremmest sørge for at sikre overgivelsen. Afgørelsen om midlertidig løsladelse skal ganske vist træffes i overensstemmelse med den fuldbyrdende medlemsstats nationale lovgivning [41], men med hensyn til de grunde, som den nationale arrestordre hviler på, må den fuldbyrdende judicielle myndighed blot stole på det skøn, som er foretaget af den myndighed, som efter at have påtaget sig ansvaret for og anerkendt den nationale arrestordre har valgt at udstede en europæisk arrestordre [42].

64. For at den europæiske arrestordre kan give den fuldbyrdende judicielle myndighed de relevante garantier, er det nødvendigt, at den, som udsteder den, er i stand til at godtgøre, at den nationale arrestordre, som den hviler på, er fuldt ud lovlig og navnlig er udstedt under behørig overholdelse af de processuelle garantier og de grundlæggende rettigheder. Dette er kun domstolene i stand til.

65. På det første niveau af beskyttelsen – som er udstedelsen af den nationale arrestordre – kan anklagemyndigheden ganske vist give garantier i denne henseende, men kun foreløbigt og indtil dens afgørelse stadfæstes af en dommer eller domstol, som er den eneste myndighed, der er i stand til at give den adgang til effektive retsmidler for en domstol, som er omhandlet i chartrets artikel 47.

66. Den effektive domstolsbeskyttelse er i det væsentlige den beskyttelse, som ydes af den, der udøver domsmyndighed. Dvs. den myndighed, som ved på uigenkaldelig vis at anvende retten på den konkrete sag sikrer, at den lovgivnings- og beslutningsprocedure, som fører til den senere anvendelse af lovens bestemmelser (jus dicere), er blevet gennemført som foreskrevet i loven.

67. I retsstaten er denne funktion forbeholdt dommere og domstole og ikke andre myndigheder, herunder de myndigheder, som deltager i forvaltningen af retsplejen, såsom anklagemyndigheden. Sidstnævnte myndigheder er ikke som dommeren alene undergivet loven, og de er ikke uafhængige i samme grad som dommerne [43], hvortil kommer, at domstolene altid har det sidste ord i forhold til dem [44].

68. Hvis den nationale arrestordre fuldbyrdes i medlemsstaten selv, kan anklagemyndighedens handlinger prøves ex post af den dommer eller domstol, som den anholdte person fremstilles for, hvis denne ikke er blevet løsladt inden da. Hvis den nationale arrestordre ikke kan fuldbyrdes, fordi den eftersøgte person befinder sig i en anden medlemsstat, og en europæisk arrestordre er nødvendig, foretages den retslige prøvelse af den nationale arrestordres lovlighed på det tidspunkt, hvor det besluttes, at der skal udstedes en europæisk arrestordre. I begge tilfælde vil domstolsbeskyttelsen i henhold til chartrets artikel 47 være ydet fuldt ud.

41 – Rammeafgørelsens artikel 12. I Domstolens dom af 12.2.2019, TC (C-492/18 PPU, EU:C:2019:108), fastslås det i præmis 46, at »[s]elv om artikel 12 i [rammeafgørelsen] […] på visse betingelser giver mulighed for midlertidigt at løslade en person, der er blevet arresteret på grundlag af en europæisk arrestordre, fastsætter hverken denne bestemmelse eller nogen anden af rammeafgørelsens bestemmelser, at den fuldbyrdende judicielle myndighed efter udløbet af de frister, der er fastsat i rammeafgørelsens artikel 17, er forpligtet til at iværksætte en sådan midlertidig løsladelse eller a fortiori ganske enkelt løslade den pågældende«, idet dette »nemlig [ville] kunne begrænse effektiviteten af den ordning for overgivelse, der er indført ved rammeafgørelsen, og dermed være til hinder for virkeliggørelsen af de mål, der forfølges hermed« (ibidem, præmis 47).

42 – Der er her tale om den *tillid* (tiende betragtning til rammeafgørelsen), som er grundlaget for princippet om *gensidig anerkendelse*, som er en »hjørnesten« i det retlige samarbejde (sjette betragtning til rammeafgørelsen).

43 – De er ikke uafhængige på den måde, som kun den dømmende magt kan være det. Jeg uddyber dette i mit forslag til afgørelse i sag C-509/18, som jeg også fremsætter i dag. Jf. ligeledes i denne henseende punkt 73 ff. i nærværende forslag til afgørelse.

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

69. Hvis anklagemyndigheden derimod kunne udstede en europæisk arrestordre, ville det andet niveau af den beskyttelse, som proceduren i henhold til rammeaftalen yder, blive gennemført under de vilkår om uopsættelighed og midlertidighed, som er karakteristiske for de garantier, som anklagemyndigheden yder.

70. Det ville desuden muliggøre, at en afgørelse, der – som den europæiske arrestordre – kan medføre en betydelig frihedsberøvelse af den eftersøgte person i den fuldbyrdende medlemsstat, blev vedtaget af en myndighed, som i den udstedende medlemsstat kun kan træffe afgørelse om samme tilbageholdelse for meget kort tid og under forudsætning af en umiddelbart følgende retslig prøvelse.

71. Hertil kommer, at kun en dommer eller domstol er i stand til at foretage en passende vurdering af proportionaliteten i forbindelse med udstedelse af en europæisk arrestordre [45].

72. Som det blev drøftet i retsmødet, ville der ganske vist være den mulighed, at anklagemyndighedens udstedelse af en europæisk arrestordre blev anfægtet ved en domstol i selve den udstedende medlemsstat. Denne mulighed ville imidlertid have konsekvenser, som efter min opfattelse gør den utilrådelig.

73. Dette skyldes for det første de vanskeligheder, det ville indebære for den eftersøgte med hensyn til udøvelsen af retten til forsvar. Dels er det mest sandsynlige, at den pågældende – på grund af sit fravær – først får kendskab til udstedelsen af en europæisk arrestordre, når denne anholdes i den fuldbyrdende medlemsstat. Dels vil den pågældende skulle udøve sin ret til forsvar uden garantien om umiddelbarhed i retsplejen.

74. For det andet skyldes det, at denne mulighed for prøvelse ville indebære en yderligere forsinkelse af overgivelsesproceduren med deraf følgende konsekvenser for den eftersøgte persons frihed i tilfælde af, at den europæiske arrestordre er blevet behandlet, og der med henblik på dens fuldbyrdelse er truffet afgørelse om præventiv anholdelse.

75. Alle disse vanskeligheder kan mest hensigtsmæssigt undgås, hvis man i stedet for kun at give domstolene i den udstedende medlemsstat beføjelse til at prøve en europæisk arrestordre, der er udfærdiget af anklagemyndigheden, direkte tildeler dem kompetence til at træffe afgørelse om denne, i overensstemmelse med den hensigt, som ligger til grund for rammeafgørelsen.

76. De forelæggende retter går ud fra, at den tyske anklagemyndighed ikke kan udstede en national arrestordre [46]. Dette blev i retsmødet udtrykkeligt bekræftet af den tyske regering, som fremhævede, at beføjelsen hertil er forbeholdt domstolene. Hvis anklagemyndigheden i Tyskland således hverken kan udstede en national arrestordre eller udøve retslige funktioner, kan jeg ikke se, hvordan den skulle kunne vedtage en afgørelse, som i den fuldbyrdende medlemsstat kan medføre en betydelig frihedsberøvelse af den eftersøgte person, hvilket er tilfældet for europæiske arrestordrer. Det ville være paradoksalt, hvis den tyske anklagemyndighed ikke kunne gøre det mindre (udstede en national arrestordre for kort tid), men godt det mere (udstede en europæisk arrestordre, som kan medføre en meget længere tilbageholdelse).

77. Hvis den tyske anklagemyndighed, således som det er tilfældet i andre medlemsstater, derimod havde beføjelse til at træffe afgørelse om anholdelse af en person, i det mindste under særlige omstændigheder og med visse begrænsninger, ville en beføjelse til at udstede en europæisk arrestordre uden disse indskrænkninger betyde, at anklagemyndigheden ville kunne gennemføre mere i den fuldbyrdende medlemsstat, end dens beføjelse rækker til i den udstedende medlemsstat.

45 – Ligesom i mit forslag til afgørelse Poltorak (C-452/16 PPU, EU:C:2016:782, fodnote 21), henviser jeg med hensyn til spørgsmålet om proportionalitet i forbindelse med europæiske arrestordrer til generaladvokat Bots forslag til afgørelse Aranyosi og Căldăraru (C-404/15 og C-659/15 PPU, EU:2016:140, punkt 137 ff., og særligt for så vidt angår den udstedende judicielle myndighed punkt 145-155).

46 – Dette er anført i punkt 4.3 i forelæggelsesafgørelsen fra Supreme Court (øverste domstol) med henvisning til GVG's §§ 150 og 151.

78. Noget andet er endelig, at forarbejderne til rammeafgørelsens artikel 6, stk. 1, således som jeg fik lejlighed til at redegøre for i mit forslag til afgørelse i Özçelik-sagen [47], og således som jeg minder om i mit forslag til afgørelse i sag C-509/18 [48], synes at tyde på, at lovgiver foretrak at udelukke anklagemyndigheden fra begrebet judiciel myndighed i denne bestemmelses forstand. Selv om jeg anerkender sammenhængen i de argumenter, som er fremført af de parter, som gør det modsatte gældende (at fjernelsen af den henvisning til anklagemyndigheden, som fandtes i den første udgave af artiklen, indebar en udvidelse af begrebet »judiciel myndighed«), er det efter min opfattelse mest rimeligt at fortolke denne fjernelse som en indskrænkning af dette begreb.

D. Garanti for uafhængighed

79. Den tyske regering har anført, at det afgørende kriterium for Domstolen snarere end anklagemyndighedens fuldstændige uafhængighed er dens tilknytning til den dømmende magt [49]. Efter dens opfattelse må anklagemyndighedens uafhængighed ikke forveksles med domstolenes uafhængighed, for i modsætning til, hvad der gælder for dommerens virksomhed, kræver anklagemyndighedens virksomhed ikke fuldstændig adskillelse fra den udøvende magts virksomhed i den forstand, at tilsyn og instrukser er forbudt [50].

80. Jeg deler ikke denne opfattelse.

81. På samme måde, som der – som jeg anførte i punkt 34 i mit forslag til afgørelse Poltorak (C-452/16 PPU, EU:C:2016:782) – »består en nær tilknytning mellem en retsafgørelses art og karakteren af den judicielle myndighed, som behandler den«, er der også en nær forbindelse mellem en myndigheds uafhængighed og *karakteren* af dens afgørelser. Med andre ord afhænger en myndigheds *judicielle karakter* af arten og rækkevidden af dens uafhængighed.

82. Efter min opfattelse afhænger den grad af uafhængighed, som kan kræves, af den aktivitet, i forbindelse med hvilken uafhængigheden forlanges. Den uafhængighed, der kræves af en myndighed, som udsteder en national arrestordre, kan være mindre streng end den, der kræves af et judicielt organ, netop fordi denne nationale arrestordre under alle omstændigheder er undergivet en senere og umiddelbar domstolsprøvelse.

83. Udstedelsen af en europæisk arrestordre indebærer, at der iværksættes en procedure, der som nævnt kan blive til et meget voldsomt indgreb i den berørte persons frihed. Den retslige prøvelse, der skal gennemføres i den medlemsstat, hvor den europæiske arrestordre fuldbyrdes, kan ikke nå samme grad af umiddelbarhed, fuldstændighed og intensitet, som den udstedende dommer kan sikre i forhold til den nationale arrestordre, som ligger til grund for den europæiske arrestordre.

47 – C-453/16 PPU (EU:C:2016:783, punkt 39-42).

48 – Minister for Justice and Equality og P.F. (sag C-509/18).

49 – Punkt 95 i den tyske regerings skriftlige indlæg i sag C-508/18.

50 – Ibidem, punkt 97.

84. Den myndighed, som udsteder en europæisk arrestordre, skal derfor have den højeste grad af uafhængighed. En grad af uafhængighed, som kun er mulig i et judicielt organ i streng forstand [51]. Det skal den, fordi den fuldbyrdende judicielle myndighed kun kan anerkende en europæisk arrestordre, som yder alle de garantier, som kendetegner en retsafgørelse. Herved forstås en afgørelse, der er truffet af en domstol, som i egenskab heraf nyder den uafhængighed, som er karakteristisk for – og forbeholdt – den dømmende magt.

85. Domstolen har i sin dom af 25. juli 2018 i sagen Minister for Justice and Equality (mangler ved domstolssystemet) meget klart fastslået, at »ikke alene afgørelsen om fuldbyrdelse af en europæisk arrestordre, men ligeledes afgørelsen om udstedelsen af en sådan ordre, skal træffes af en judiciel myndighed, der opfylder de krav, som en effektiv domstolsbeskyttelse indebærer – herunder garantien for uafhængighed« [52].

86. Samme dom indeholder nogle meget bestemte udtalelser vedrørende uafhængigheden for de myndigheder, som medvirker i udstedelse og modtagelse af europæiske arrestordrer:

– »Den høje grad af tillid mellem medlemsstaterne, som ordningen med den europæiske arrestordre er baseret på, bygger […] på den præmis, at de andre medlemsstaters straffedomstole […] overholder kravene til en effektiv domstolsbeskyttelse, herunder bl.a. disse domstoles uafhængighed og upartiskhed« [53].

– »Med henblik på at sikre denne beskyttelse er bevarelsen af disse retsinstansers uafhængighed […] afgørende, hvilket bekræftes af chartrets artikel 47, stk. 2, der nævner adgangen til en »uafhængig« domstol som et af de krav, der er forbundet med den grundlæggende ret til effektive retsmidler (dom af 27.2.2018, Associação Sindical dos Juízes Portugueses, C-64/16, EU:C:2018:117, præmis 41)« [54].

87. Denne uafhængighed for den nationale myndighed, som udsteder den europæiske arrestordre, indebærer således, at »den pågældende ret udøver sit hverv helt uafhængigt og *uden at være underlagt noget hierarkisk forhold eller stå i afhængighedsforhold til nogen og uden at modtage ordrer eller instrukser fra nogen*, og at den således er beskyttet mod indgreb og pres udefra, der kan bringe dens medlemmers uafhængige bedømmelse i fare og påvirke deres afgørelser« [55].

88. Disse udtalelser – som er lige så kategoriske, som de er relevante i forbindelse med situationer, hvor domstolenes uafhængighed kan blive bragt i fare – kan ikke lades ude af betragtning i forhold til retsafgørelser, som griber ind i en persons frihed. Det ville være paradoksalt, hvis man efter Domstolens seneste domme vedrørende domstolenes uafhængighed *slækkede på kravene* og anerkendte en myndighed, som kan være forpligtet til at følge andre myndigheders instrukser, som værende en uafhængig judiciel myndighed.

51 – Den dømmende magts uafhængighed tjener – som selve domstolene – ene og alene retssystemets integritet. Hvad angår andre institutioners uafhængighed skal denne forliges med beskyttelsen af særlige interesser, såsom forvaltningens lovlighed og objektivitet. Der er tale om særlige interesser, som kun kan tilgodeses på lovlig vis inden for retssystemets rammer, men som ikke har som egentligt og eneste formål at beskytte dette. Mens retssystemet for disse særlige interesser er midlet, som gør det muligt at sikre dem, er det for de interesser, som domstolene tjener, det eneste relevante mål, og for at bevare retssystemet er der derfor behov for en uafhængighed, som hverken levner plads til undtagelser eller nuancer.

52 – Dom Minister for Justice and Equality (mangler ved domstolssystemet) (C-216/18 PPU, EU:C:2018:586, præmis 56).

53 – Ibidem, præmis 58.

54 – Ibidem, præmis 53.

55 – Ibidem, præmis 63. Min fremhævelse.

89. Kommissionen er af den opfattelse [56], at kravet om, at den myndighed, som udsteder en europæisk arrestordre, ikke er undergivet anvisninger eller instrukser, ikke så meget skyldes nødvendigheden af, at denne er en myndighed, som har en domstols uafhængighed (hvilket efter Kommissionens opfattelse ikke indgår i begrebet »judiciel myndighed« som omhandlet i rammeafgørelsen), men lovgivers ønske om at afpolitisere proceduren for den europæiske arrestordre i forhold til den klassiske udlevering.

90. Rammeafgørelsen har således til formål at erstatte det traditionelle udleveringssystem, der er kendetegnet ved et betydeligt element af politisk opportunitet, med en ordning for overgivelse mellem judicielle myndigheder, som er baseret på princippet om gensidig anerkendelse, og som bygger på en høj grad af tillid mellem medlemsstaterne [57].

91. Det par, som judiciel myndighed og uafhængighed udgør, kan kun adskilles i de faser af proceduren for udstedelse af en europæisk arrestordre, hvor de garantier er tilstrækkelige, som ydes af en myndighed, der – uden at være en dømmende myndighed – kan betegnes som en »judiciel myndighed« af de grunde, som er anført i punkt 36-50 i dette forslag til afgørelse. I dette tilfælde vil den upartiskhed og objektivitet, som er kendetegnende for anklagemyndigheden, være tilstrækkelig.

92. Når der imidlertid er tale om foranstaltninger, som kan gribe særdeles alvorligt ind i en persons frihed, kan proceduren for vedtagelse heraf alene være af retslig karakter i egentlig forstand og skal følgelig være forbeholdt den dømmende magt, dvs. en uafhængig myndighed sensu stricto.

93. Med andre ord svarer »judiciel myndighed« til »dømmende magt« (dvs. uafhængig myndighed), når udøvelsen af den offentlige myndighed kan bevirke et så betydeligt indgreb i en persons frihed som det, proceduren for fuldbyrdelse af en europæisk arrestordre medfører, og som nødvendigvis hidrører fra den judicielle myndighed, der har udstedt den. Hvis dette begreb kan udvides til at omfatte andre institutioner som f.eks. anklagemyndigheden, vil det være, når dens virksomhed er undergivet et forholdsvis umiddelbart retsligt tilsyn, således som det gælder for nationale arrestordrer (men ikke, når en europæisk arrestordre vedtages).

94. Det forhold, at proceduren i henhold til rammeafgørelsen har fået en judiciel karakter – i kontrast til den politiske karakter af den klassiske udlevering – indebærer netop, at den principielt henlægges eksklusivt til den dømmende magt, hvilket pr. definition indebærer, at den betros en myndighed, som er (fundamentalt) uafhængig [58]. Dette udelukker ikke, at visse faser af proceduren kan betros andre institutioner, dog altid på betingelse af det relevante retslige tilsyn. Dette ville f.eks. være tilfældet for udstedelse af den nationale arrestordre, som skal gå forud for enhver europæisk arrestordre.

56 – Punkt 38 i Kommissionens skriftlige indlæg i sag C-82/19 PPU.

57 – Jf. generelt dom af 16.7.2015, Laningan (C-237/15 PPU, EU:C:2015:474, præmis 27).

58 – I mit forslag til afgørelse Generalstaatsanwaltschaft (forholdene under frihedsberøvelse i Ungarn) (C-220/18 PPU, EU:C:2018:547) anførte jeg i punkt 73, fodnote 53, at den tyske ordning for overgivelse forekommer at tage afsæt »i den samme procedure og de samme principper, som gør sig gældende for udlevering. Således som det blev anført i en rapport af 31.3.2009 udarbejdet af Rådet til medlemsstaterne efter den fjerde runde af de gensidige evalueringer af den praktiske anvendelse af den europæiske arrestordre, bidrager [den tyske lovs] bestemmelser på dette område, herunder efter ændringen af 2006, »ikke til en forståelse af, at overgivelse på grundlag af en europæisk arrestordre ikke blot er en variant, der er lidt anderledes end den traditionelle udlevering, men derimod en ny form for bistand, der bygger på grundlæggende anderledes principper […] I denne situation er eksperterne af den opfattelse, at der er risiko for, at de [tyske] judicielle myndigheder henholder sig til lovgivning og retspraksis vedrørende udlevering […]« (ST 7058 2009 REV 2, af 30.4.2009, *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 tyske regering har åbent medgivet, at hvor usædvanligt det end er i praksis, kan anklagemyndigheden modtage anvisninger og instrukser fra den udøvende magt.[59] Alene muligheden herfor er tilstrækkelig til at fastslå, at den ikke nyder domstolenes uafhængighed, som er begrebsmæssigt uforenelig med enhver antydning af anvisninger eller instrukser, uanset hvor teoretiske eller usædvanlige de måtte være, og uanset om de afgives efter formelle procedurer eller ej.

96. Uafhængigheden er som allerede nævnt uforenelig med ethvert »hierarkisk forhold eller […] afhængighedsforhold til nogen«. Domstolene er også uafhængige i forhold til højere retsinstanser, som – selv om de kan prøve og ophæve de underordnede instansers afgørelser a posteriori – ikke kan diktere, hvordan de skal pådømme en sag.

97. Den tyske anklagemyndigheds hierarkiske struktur viser omvendt, at denne underordnelse findes: I henhold til GVG's § 147 fører forbundsjustitsministeriet eller delstatsjustitsministerierne tilsyn med og leder anklagemyndighedens virksomhed på dens forskellige territoriale niveauer. De højest rangerende embedsmænd i de enkelte anklagemyndigheder ved de overordnede eller regionale domstole fører tilsvarende tilsyn med og leder de lavere rangerende embedsmænds arbejde[60].

98. Som det blev konstateret i retsmødet, er der meget betydelige forskelle mellem delstaterne med hensyn til den institutionelle politik, som anklagemyndigheden følger. I nogle delstater kan instrukserne til anklagemyndigheden kun gives skriftligt og offentligt, mens de i andre kan gives mundtligt. Der er desuden også delstater, som har valgt slet ikke at benytte sig af denne mulighed.

99. Denne forskelligartethed skal lægges til den, som ses mellem medlemsstaterne med hensyn til anklagemyndighedens institutionelle og funktionelle autonomi. Selv om jeg kommer nærmere ind på dette i mit forslag til afgørelse i sag C-509/18[61], bemærkes, at ordningernes forskelligartethed ville gøre det nødvendigt for den fuldbyrdende judicielle myndighed i hver sag at undersøge, hvilken grad af uafhængighed den udstedende anklagemyndighed har, alt efter hvilken medlemsstat den europæiske arrestordre stammer fra. Denne myndighed ville navnlig skulle undersøge nærmere, om justitsministeriet har mulighed for at give instrukser til denne anklagemyndighed, og om det er sket i forbindelse med den konkrete europæiske arrestordre, som myndigheden behandler. Den uundgåelige konsekvens heraf ville være en systematisk forsinkelse af proceduren for fuldbyrdelse af den europæiske arrestordre (med mulig indvirkning på varigheden af den anholdte persons frihedsberøvelse) og tilføjelse af et sagsbehandlingsskridt, som går imod den forenkling af denne ordning for retligt samarbejde, som lovgiver ønskede.

V. Forslag til afgørelse

100. På baggrund af det ovenstående foreslår jeg, at Domstolen svarer Supreme Court (øverste domstol, Irland) og High Court (ret i første instans, Irland) på følgende måde:

»Artikel 6, stk. 1, i Rådets rammeafgørelse 2002/584/RIA af 13. juni 2002 om den europæiske arrestordre og om procedurerne for overgivelse mellem medlemsstaterne, som ændret ved Rådets rammeafgørelse 2009/299/RIA af 26. februar 2009, skal fortolkes således, at begrebet »udstedende judiciel myndighed« ikke omfatter anklagemyndigheden.«

59 – Denne teoretiske mulighed ville ikke blot være et resultat af det institutionelle forhold mellem justitsministeriet og anklagemyndigheden, men nærmere bestemt af den omstændighed, at anklagemyndigheden i henhold til tysk ret på dette område handler efter delegation fra dette ministerium (eller delstaternes justitsministerier). Som jeg nævnte i punkt 73, fodnote 52, i mit forslag til afgørelse Generalstaatsanwaltschaft (forholdene under frihedsberøvelse i Ungarn) (C-220/18 PPU, EU:C:2018:547), fremgår det således af »[…] meddelelsen fra den tyske regering til Generalsekretariatet for Rådet af 7.8.2006 (ST 12509 2006 INIT, af 7.9.2006)[, at] »de kompetente judicielle myndigheder med henblik på artikel 6 [i rammeafgørelsen] [er] Forbundsrepublikkens og delstaternes justitsministerier««. Dette bekræftes i forelæggelsesafgørelsens punkt 2.7.

60 – I retsmødet blev det diskuteret, om en anklager, som ikke efterkommer instrukserne, tilmed kan fratages sagen og fremtidigt blive ramt af negative konsekvenser for sin karriere. Der er en vis uenighed om dette i tyske juridiske kredse.

61 – Minister for Justice and Equality og P.F. (sag C-509/18, punkt 32-35).