Samling af Afgørelser

FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT
E. SHARPSTON
fremsat den 18. oktober 2012 [1]

**Sag C-396/11**

**Ministerul Public – Parchetul de pe lângă Curtea de Apel Constanța**
**mod**
**Ciprian Vasile Radu**

(anmodning om præjudiciel afgørelse indgivet af Curtea de Apel Constanța (Rumænien))

»Politisamarbejde og retligt samarbejde i kriminalsager — rammeafgørelse om den europæiske arrestordre og om procedurerne for overgivelse mellem medlemsstaterne — spørgsmålet om en medlemsstat kan afvise anmodningen om overgivelse af den eftersøgte person«

1. Domstolen er med denne anmodning om en præjudiciel afgørelse blevet anmodet om at fortolke rammeafgørelse 2002/584/RTA [2]. Der er meget kort sagt tre problemstillinger i denne sag. For det første opstår spørgsmålet om, hvorledes denne afgørelse skal fortolkes efter Lissabontraktatens ikrafttræden, navnlig om fortolkningen skal være forskellig som følge af de ændringer i traktaten om Den Europæiske Union, som blev indført ved artikel 6 TEU. For det andet opstår spørgsmålet om det indbyrdes forhold mellem på den ene side artikel 5 i den europæiske konvention til beskyttelse af menneskerettigheder og grundlæggende frihedsrettigheder (herefter »konventionen«) og artikel 6 i Den Europæiske Unions charter om grundlæggende rettigheder (herefter »chartret«) og på den anden side de bestemmelser i rammeafgørelsen, som indebærer frihedsberøvelse af en eftersøgt person som en del af procedurer, der fører til fuldbyrdelsen af en europæisk arrestordre. For det tredje skal det afgøres, om en korrekt fortolkning af rammeafgørelsen gør det muligt for en medlemsstat at afvise at fuldbyrde en sådan ordre i tilfælde af krænkelse af bestemmelserne om menneskerettigheder, herunder de netop nævnte artikler.

1 — Originalsprog: engelsk.

2 — Rådets rammeafgørelse af 13.6.2002 om den europæiske arrestordre og om procedurerne for overgivelse mellem medlemsstaterne (herefter »rammeafgørelsen« eller »afgørelsen«) (EFT L 190, s. 1). Afgørelsen er blevet ændret ved Rådets rammeafgørelse 2009/299/RIA af 26.2.2009 (EUT L 81, s. 24). De foretagne ændringer har ingen indvirkning på indholdet af dette forslag til afgørelse.

## De relevante retsforskrifter

*Den Europæiske Unions lovgivning*

Traktaten om Den Europæiske Union

2. Artikel 6 TEU bestemmer:

»1. Unionen anerkender de rettigheder, friheder og principper, der findes i chartret om grundlæggende rettigheder af 7. december 2000 som tilpasset den 12. december 2007 i Strasbourg, der har samme juridiske værdi som traktaterne.

[…]

3. De grundlæggende rettigheder, som de er garanteret ved den europæiske konvention til beskyttelse af menneskerettigheder og grundlæggende frihedsrettigheder, og som de følger af medlemsstaternes fælles forfatningsmæssige traditioner, udgør generelle principper i EU-retten« [3].

Chartret

3. Chartrets artikel 6 bestemmer:

»Enhver har ret til frihed og personlig sikkerhed.«

4. Chartrets artikel 47 bestemmer videre:

»Enhver, hvis rettigheder og friheder som sikret af EU-retten er blevet krænket, skal have adgang til effektive retsmidler for en domstol under overholdelse af de betingelser, der er fastsat i denne artikel.

Enhver har ret til en retfærdig og offentlig rettergang inden en rimelig frist for en uafhængig og upartisk domstol, der forudgående er oprettet ved lov. […]«

5. Artikel 48 har følgende ordlyd:

»1. Enhver, der anklages for en lovovertrædelse, skal anses for uskyldig, indtil hans/hendes skyld er bevist i overensstemmelse med loven.

2. Respekt for forsvarets rettigheder er sikret enhver, der er anklaget for en lovovertrædelse.«

3 — Artikel 6 TEU erstattede med visse ændringer artikel 6 EU, som var i kraft, da rammeafgørelsen blev vedtaget, og da de europæiske arrestordrer i denne sag blev udstedt. Artikel 6, stk. 1 og 2, bestemte:

»1. Unionen bygger på principperne om frihed, demokrati og respekt for menneskerettighederne og de grundlæggende frihedsrettigheder samt retsstatsprincippet, der alle er principper, som medlemsstaterne har til fælles.

2. Unionen respekterer de grundlæggende rettigheder, således som de garanteres ved den europæiske konvention til beskyttelse af menneskerettigheder og grundlæggende frihedsrettigheder, undertegnet i Rom den 4. november 1950, og således som de følger af medlemsstaternes fælles forfatningsmæssige traditioner, som generelle principper for fællesskabsretten.«

6. Artikel 52 bestemmer:

»1. Enhver begrænsning i udøvelsen af de rettigheder og friheder, der anerkendes ved dette charter, skal være fastlagt i lovgivningen og skal respektere disse rettigheders og friheders væsentligste indhold. Under iagttagelse af proportionalitetsprincippet kan der kun indføres begrænsninger, såfremt disse er nødvendige og faktisk svarer til mål af almen interesse, der er anerkendt af Unionen, eller et behov for beskyttelse af andres rettigheder og friheder.

[…]

3. I det omfang dette charter indeholder rettigheder svarende til dem, der er sikret ved den europæiske konvention til beskyttelse af menneskerettigheder og grundlæggende frihedsrettigheder, har de samme betydning og omfang som i konventionen. Denne bestemmelse er ikke til hinder for, at EU-retten kan yde en mere omfattende beskyttelse.

[…]«

Rammeafgørelsen

7. Rammeafgørelsen erstatter den tidligere procedure for multilateral udlevering, der byggede på den europæiske konvention om udlevering af 13. december 1957, med en ordning, der bygger på den europæiske arrestordre. Under den nye ordning kan den kompetente judicielle myndighed i en medlemsstat, når en person (herefter »den eftersøgte person«), som har begået eller påstås at have begået en forbrydelse, der medfører, at han er eftersøgt af myndighederne i en anden medlemsstat (herefter »den udstedende medlemsstat«), er fysisk til stede på en anden medlemsstats område (herefter »den fuldbyrdende medlemsstat«), udstede en europæisk arrestordre om, at den sidstnævnte medlemsstat skal anholde og overgive vedkommende.

8. Rammeafgørelsens kapitel 1 har overskriften »Almindelige principper« og indeholder artikel 1-8. Artikel 1 bestemmer:

»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.«

9. Artikel 3 og 4 specificerer en række grunde, i henhold til hvilke det er henholdsvis obligatorisk eller fakultativt at afvise fuldbyrdelse af en europæisk arrestordre.

10. Artikel 8 specificerer den europæiske arrestordres indhold og form. Navnlig kræver artikel 8, stk. 1, litra c), at der skal være en »angivelse af, om der foreligger en eksigibel dom, en arrestordre eller en anden eksigibel afgørelse med samme retskraft, som er omfattet af artikel 1 og 2«.

11. Rammeafgørelsens kapitel 2 indeholder artikel 9-25. Kapitlet har overskriften »Overgivelsesprocedure«, og visse bestemmelser tilsigter, ud over at opstille en række generelle krav, at beskytte den eftersøgte persons rettigheder. Navnlig gælder følgende:

— En eftersøgt person skal ved anholdelsen informeres om arrestordrens indhold og om muligheden for at give samtykke til at blive overgivet; en eftersøgt, der anholdes med henblik på fuldbyrdelse af en europæisk arrestordre, har ret til bistand af en juridisk rådgiver og en tolk (artikel 11).

— Den fuldbyrdende judicielle myndighed kan beslutte at løslade den eftersøgte person efter anholdelsen og kan på et hvilket som helst tidspunkt løslade ham midlertidigt, under forudsætning af, at der træffes enhver foranstaltning for at undgå, at han flygter (artikel 12).

— Hvis den eftersøgte person giver samtykke til overgivelse, skal det være afgivet frivilligt og med fuldt kendskab til følgerne; han kan have ret til bistand af en juridisk rådgiver i denne forbindelse (artikel 13); hvis han ikke giver samtykke til overgivelse, har han ret til at blive afhørt af den rette judicielle myndighed i den fuldbyrdende medlemsstat, som kan anmode den udstedende medlemsstat om yderligere oplysninger (artikel 14 og 15).

— En europæisk arrestordre skal behandles som en hastesag. Hvis den eftersøgte person giver samtykke til overgivelse, skal der træffes endelig afgørelse om fuldbyrdelse af ordren senest ti dage efter, at dette samtykke er givet. Så længe der ikke er truffet endelig afgørelse om ordren, skal den fuldbyrdende myndighed sikre, at de materielle betingelser for overgivelse fortsat er opfyldt (artikel 17).

— Hvis ordren er udstedt med henblik på retsforfølgning af den eftersøgte person, skal denne person som hovedregel afhøres af den fuldbyrdende judicielle myndighed (artikel 18 og 19).

— Hvis den judicielle myndighed i den fuldbyrdende medlemsstat træffer afgørelse om, at den eftersøgte person skal overgives, skal han overgives senest ti dage efter, at den endelige afgørelse om at fuldbyrde den europæiske arrestordre er truffet. Denne periode kan forlænges, hvis der foreligger omstændigheder, som ikke kan tilskrives nogen af medlemsstaterne, eller der foreligger tungtvejende humanitære grunde mod overgivelse (artikel 23).

*Konventionen*

12. Konventionens artikel 5 bestemmer, for så vidt som det er relevant:

»1. Enhver har ret til frihed og personlig sikkerhed. Ingen må berøves friheden undtagen i følgende tilfælde og i overensstemmelse med den ved lov foreskrevne fremgangsmåde:

(a) lovlig frihedsberøvelse af en person efter domfældelse af en kompetent domstol

[…]

(c) lovlig anholdelse eller anden frihedsberøvelse af en person med det formål at stille ham for den kompetente retlige myndighed, når der er begrundet mistanke om, at han har begået en forbrydelse, eller rimelig grund til at anse det for nødvendigt at hindre ham i at begå en forbrydelse eller i at flygte efter at have begået en sådan

[…]

(f) lovlig anholdelse eller anden frihedsberøvelse af en person for at hindre ham i uretmæssigt at trænge ind i landet eller af en person, mod hvem der tages skridt til udvisning eller udlevering.

[…]

3. Enhver, der anholdes eller frihedsberøves i henhold til bestemmelserne i denne artikels stk. 1, litra c), skal ufortøvet stilles for en dommer eller anden øvrighedsperson, der ved lov er bemyndiget til at udøve domsmyndighed, og skal være berettiget til at få sin sag pådømt inden for en rimelig frist eller til at blive løsladt i afventning af rettergangen. Løsladelsen kan gøres betinget af sikkerhed for, at den pågældende giver møde under rettergangen.

4. Enhver, der berøves friheden ved anholdelse eller anden tilbageholdelse, har ret til at indbringe sagen for en domstol, for at denne hurtigt kan træffe afgørelse om lovligheden af frihedsberøvelsen og beordre ham løsladt, hvis frihedsberøvelsen ikke er lovlig.«

13. Konventionens artikel 6 er affattet således:

»1. Enhver skal, når der skal træffes afgørelse enten i en strid om hans borgerlige rettigheder og forpligtelser eller angående en mod ham rettet anklage for en forbrydelse, være berettiget til en retfærdig og offentlig rettergang inden en rimelig tid for en ved lov oprettet uafhængig og upartisk domstol […]

2. Enhver, der anklages for en lovovertrædelse, skal anses for uskyldig, indtil hans skyld er bevist i overensstemmelse med loven.

3. Enhver, der er anklaget for en lovovertrædelse, er i særdeleshed berettiget til:

(a) ufortøvet at modtage udførlig underretning på et sprog, som han forstår, om arten af og årsagen til den anklage, der er rejst mod ham

(b) at få tilstrækkelig tid og lejlighed til at forberede sit forsvar

(c) at forsvare sig personligt eller ved bistand af en forsvarer, som han selv har valgt, og, hvis han ikke har tilstrækkelige midler til at betale for juridisk bistand, at modtage den uden betaling, når dette kræves i retfærdighedens interesse

(d) at afhøre eller lade afhøre imod ham førte vidner og at få vidner for ham tilsagt og afhørt på samme betingelser som vidner, der føres imod ham

(e) at få vederlagsfri bistand af en tolk, hvis han ikke forstår eller taler det sprog, der anvendes i retten.«

*Det indbyrdes forhold mellem chartret og konventionen*

14. Chartrets artikel 52, stk. 3, gør det helt klart, at der er, og der tilsigter at være, et overlap mellem bestemmelserne i chartret og bestemmelserne i konventionen. For så vidt som det er relevant for dette forslag til afgørelse, svarer chartrets artikel 6 til konventionens artikel 5. Chartrets artikel 47, stk. 2, svarer til konventionens artikel 6, stk. 1, og chartrets artikel 48 svarer til konventionens artikel 6, stk. 1 og 2[4].

4 — Jf. forklaringerne til chartret om grundlæggende rettigheder (2007/C 303/02) (EUT 2007 C 303, s. 17).

*National ret*

Rumænien

15. De bestemmelser, der gennemfører rammeafgørelsen i national ret, findes i artikel 97 og 98 i lov nr. 302 af 28. juni 2004 om internationalt retligt samarbejde i straffesager, som ændret. Disse artikler findes i lovens afsnit III.

16. Artikel 97 har overskriften »Særlige betingelser«. Den opstiller visse krav vedrørende de garantier, som den medlemsstat, der udsteder en ordre, skal yde.

17. Artikel 98, stk. 1, indeholder bestemmelser vedrørende den obligatoriske afvisning af at fuldbyrde en europæisk arrestordre. Disse er i det væsentlige identiske med bestemmelserne i rammeafgørelsens artikel 3.

18. De fakultative grunde til at afvise at fuldbyrde europæiske arrestordrer findes i artikel 98, stk. 2. Disse er stort set de samme som de grunde, der er opstillet i rammeafgørelsens artikel 4.

Tyskland

19. Tyskland gennemførte rammeafgørelsen i national ret ved lov om den europæiske arrestordre af 21. juli 2004. Efter lovens vedtagelse bestemte den tyske forfatningsdomstol i 2005, at lovgivningen var i strid med forfatningen og dermed uden virkning [5]. Ved en yderligere retsakt af 20. juli 2006 vedtog denne medlemsstat en ny foranstaltning, der tilsigtede at afhjælpe de mangler, som forfatningsdomstolen havde påpeget, og fuldstændigt at gennemføre rammeafgørelsen i national ret. Denne foranstaltning er fortsat i kraft.

**Faktiske omstændigheder, retsforhandlinger og de præjudicielle spørgsmål**

20. På forskellige datoer i 2007 og 2008 udstedte anklagemyndigheden i Tyskland fire europæiske arrestordrer om anholdelse af Ciprian Radu. Hver af disse ordrer vedrørte lovovertrædelsen røveri. Røveri er også et delikt i rumænsk ret i henhold til artikel 211 i den rumænske straffelov. Ciprian Radu gav ikke samtykke til overgivelse.

21. Ved dom af 5. juni 2009 bestemte Curtea de Apel Constanța (appelretten i Constanța), at tre af de pågældende ordrer skulle fuldbyrdes. Hvad angår den fjerde afslog retten fuldbyrdelse på grundlag af, at der allerede var iværksat strafferetlig forfølgelse af Ciprian Radu i Rumænien for det samme forhold, som ordren byggede på [6].

22. Ciprian Radu iværksatte appel til prøvelse af denne dom ved Înalta Curte de Casație și Justiție a României (den rumænske kassationsret). Ved dom af 18. juni 2009 gav retten medhold i appellen og hjemviste sagen til Curtea de Apel med henblik på fornyet gennemgang. Retten besluttede, at Ciprian Radu skulle løslades, og at der blev indført visse begrænsninger for hans bevægelsesfrihed, herunder et forbud mod, at han forlod bopælskommunen uden rettens forudgående tilladelse.

5 — Afgørelse af 18.7.2005, 2 BvR 2236/4. Den nationale ret nåede denne afgørelse på grundlag af lovens anvendelse over for tyske statsborgere.

6 — Denne afvisningsgrund er opstillet i rammeafgørelsens artikel 4, stk. 2, og artikel 98, stk. 2, litra b), i lov nr. 302/2004.

23. Den 22. februar 2011 blev sagen igen optaget på retslisten ved Curtea de Apel. Ciprian Radu fremsatte ved denne ret tre hovedargumenter til støtte for sin påstand om, at de pågældende ordrer ikke skulle fuldbyrdes. Han argumenterede for det første for, at på den dato, hvor rammeafgørelsen blev vedtaget, var hverken konventionen eller chartret blevet særskilt indarbejdet som retsregler i traktaterne om oprettelse af Den Europæiske Union. Dette er i modsætning til retsstillingen i henhold til den konsoliderede udgave af EU-traktaten, som trådte i kraft den 1. december 2009 sammen med Lissabontraktaten. Det er som følge heraf nødvendigt at fortolke og anvende rammeafgørelsen i overensstemmelse med chartret og konventionen. For det andet påstod han, at de procedurer, hvorved medlemsstaterne anvender afgørelsen, ikke er sammenhængende, og henviste til kravet om gensidighed i fuldbyrdelsen af en arrestordre både hvad angår den udstedende stat og den fuldbyrdende stat. For det tredje påstod han, at den fuldbyrdende stat har pligt til at efterprøve, om den udstedende stat har overholdt de rettigheder og garantier, der er indført med chartret og konventionen. Hvis den udstedende stat ikke gør det, udgør det et grundlag for at afslå at fuldbyrde de pågældende europæiske arrestordrer.

24. Under disse omstændigheder har Curtea de Apel Constanţa besluttet at udsætte sagen og at forelægge Domstolen følgende spørgsmål til præjudiciel afgørelse:

»1) Er bestemmelserne i [konventionens] artikel 5, stk. 1, […] og [chartrets] artikel 6, sammenholdt med artikel 48 og 52, […], også under hensyn til [konventionens] artikel 5, stk. 3 og 4, og artikel 6, stk. 2 og 3, […] primær [EU-]ret, der er indeholdt i oprettelsestraktaterne?

2) Udgør den kompetente statslige retsmyndigheds handling til gennemførelse af en europæisk arrestordre, der består i frihedsberøvelse og tvangsovergivelse uden samtykke fra den person, over for hvem den europæiske arrestordre er udstedt (den person, der er begæret arresteret og overgivet), et indgreb fra den stat, der udfører arrestordren, i retten til individuel frihed for den person, der er begæret arresteret og udleveret, som er omfattet af Unionens retsforskrifter i medfør af artikel 6 TEU, sammenholdt med bestemmelserne i [konventionens] artikel 5, stk. 1, […] og [chartrets] artikel 6, sammenholdt med [dettes] artikel 48 og 52, også under hensyn til [konventionens] artikel 5, stk. 3 og 4, og artikel 6, stk. 2 og 3, […]?

3) Skal indgrebet fra den stat, der fuldbyrder den europæiske arrestordre, i de rettigheder og garantier, der er fastsat i [konventionens] artikel 5, stk. 1, […] og [chartrets] artikel 6, sammenholdt med [dettes] artikel 48 og 52, […], også under hensyn til [konventionens] artikel 5, stk. 3 og 4, og artikel 6, stk. 2 og 3, […], opfylde betingelsen om nødvendigheden i et demokratisk samfund og betingelsen om proportionalitet i relation til det konkret forfulgte formål?

4) Kan den kompetente statslige retsmyndighed til fuldbyrdelse af en europæisk arrestordre afvise udleveringsanmodningen uden at tilsidesætte de forpligtelser, der følger af oprettelsestraktaterne og andre bestemmelser i fællesskabsretten, som følge af, at de kumulative betingelser i henhold til [konventionens] artikel 5, stk. 1, […] og [chartrets] artikel 6, sammenholdt med [dettes] artikel 48 og 52, […], også under hensyn til [konventionens] artikel 5, stk. 3 og 4, og artikel 6, stk. 2 og 3, […] ikke er kumulativt opfyldt?

5) Kan den kompetente statslige retsmyndighed til fuldbyrdelse af en europæisk arrestordre afvise udleveringsanmodningen uden at tilsidesætte de forpligtelser, der følger af oprettelsestraktaterne og andre bestemmelser i [EU-]retten, som følge af, at den medlemsstat, der har udstedt den europæiske arrestordre, ikke har gennemført eller mangelfuldt gennemført (idet gensidighedsbetingelsen ikke overholdes) [rammeafgørelsen]?

6) Er den omhandlede medlemsstats, dvs. Rumæniens, nationale ret, særligt afsnit III i lov nr. 302/2004 i strid med [konventionens] artikel 5, stk. 1, […] og [chartrets] artikel 6, sammenholdt med [dettes] artikel 48 og 52, […], også under hensyn til [konventionens] artikel 5, stk. 3 og 4, og artikel 6, stk. 2 og 3, […], som artikel 6 TEU henviser til, og er [rammeafgørelsen] gennemført korrekt i disse nationale bestemmelser?«

25. Ministerul Public, Parchetul de pe lângă Curtea de Apel Constanța (den offentlige anklager ved Curtea de Apel Constanța), den tjekkiske, den tyske, den litauiske, den østrigske, den polske og den rumænske regering samt Det Forenede Kongeriges regering og Europa-Kommissionen har indgivet skriftlige bemærkninger. Under retsmødet den 10. juli 2012 afgav Ciprian Radus repræsentant, den tyske og den rumænske regering samt Europa-Kommissionen mundtlige indlæg og besvarede Domstolens spørgsmål.

## Analyse

### *Indledende bemærkninger*

#### Formaliteten

26. Der er blevet fremsat en række indsigelser vedrørende forelæggelseskendelsens antagelse til realitetsbehandling. Alle dem, der har fremsat bemærkninger, er enige om, at spørgsmål 6, hvorved Domstolen anmodes om at fortolke bestemmelserne i national ret, og som jeg nu vil behandle nedenfor[7], ikke kan antages til realitetsbehandling. Den tyske regering har fremsat en delvis indsigelse vedrørende antagelsen til realitetsbehandling, mens den østrigske og den rumænske regering samt Kommissionen har gjort gældende, at kendelsen skal afvises i sin helhed. Den tjekkiske, den litauiske, den polske og Det Forenede Kongeriges regering har ikke udtalt sig yderligere om formaliteten.

27. Med de fremsatte indsigelser er der i det væsentlige argumenteret for, at forelæggelseskendelsen ikke er tilstrækkeligt detaljeret og for hypotetisk til, at Domstolen kan give den nationale ret et nyttigt svar.

28. Det kan ikke benægtes, at forelæggelseskendelsen er lakonisk i sin beskrivelse af hovedsagens baggrund og navnlig baggrunden for de af den nationale ret stillede spørgsmål.

29. Det fremgår dog af Domstolens praksis, at »[n]år henses til fordelingen af domsmyndigheden mellem de nationale retter og Domstolen, jf. [artikel 267 TEUF], er den nationale ret – der alene har direkte kendskab til sagens omstændigheder og de af parterne fremførte argumenter, og som har ansvaret for den afgørelse, der skal træffes – bedst i stand til med fuldt kendskab til sagen at vurdere relevansen af de retsspørgsmål, der er opstået under den tvist, som retten har fået forelagt, og nødvendigheden af en præjudiciel afgørelse som forudsætning for at kunne afsige dom«[8]. Domstolen har således fastslået, at når de forelagte spørgsmål vedrører fortolkningen af en bestemmelse i EU-retten, »er Domstolen […] i princippet forpligtet til at træffe afgørelse herom«[9].

30. Dette forekommer mig at være tilfældet her. Den nationale ret gør det i forelæggelseskendelsen klart, at den anser svarene på spørgsmålene for at være afgørende for løsningen af den tvist, den skal afgøre. Hvis forelæggelseskendelsen havde været således affattet, at det havde været åbenbart umuligt for medlemsstaternes regeringer og institutionerne at fremsætte bemærkninger, ville dette punkt ikke i

7 — Jf. punkt 105 ff. nedenfor.

8 — Jf. bl.a. dom af 29.11.1978, sag 83/78, Pigs Marketing Board, Sml. s. 2347, præmis 25.

9 — Jf. bl.a. dom af 8.11.1990, sag C-231/89, Gmurzynska-Bscher, Sml. I, s. 4003, præmis 20.

sig selv have været afgørende [10]. Det er dog ikke tilfældet her. Ikke mindre end syv regeringer sammen med anklagemyndigheden og Kommissionen har indleveret bemærkninger. Hver af dem har med ganske få undtagelser været i stand til at fremsætte nyttige bemærkninger til den nationale rets spørgsmål.

31. Der er intet at vinde ved at finde, at forelæggelseskendelsen i denne sag ikke kan antages til realitetsbehandling. Det er derfor min opfattelse, at indsigelserne, undtagen hvad angår bemærkningerne til spørgsmål 6, skal forkastes.

## Domstolens kompetence

32. Rumænien har fremsat en erklæring i henhold til den tidligere artikel 35, stk. 2, EU og accepteret Domstolens kompetence til at træffe præjudicielle afgørelser i overensstemmelse med reglerne i den tidligere artikel 35, stk. 3, litra b), EU [11]. I overensstemmelse med artikel 10, stk. 1, i protokol nr. 36 om overgangsbestemmelser, der er et bilag til EUF-traktaten, forbliver Domstolens beføjelser i henhold til den tidligere udgave af afsnit VI i EU-traktaten de samme for så vidt angår Unionens retsakter, der er vedtaget inden Lissabontraktatens ikrafttrædelse, også når de er godkendt i henhold til den tidligere artikel 35, stk. 2, EU [12]. Domstolen har derfor kompetence til at træffe afgørelse vedrørende de af den nationale ret stillede spørgsmål.

## Rammeafgørelsen

33. Før jeg vender mig mod spørgsmålenes realitet, kan det være nyttigt at behandle rammeafgørelsens baggrund og de formål, den skal opfylde.

34. Afgørelsen skal forstås i sammenhæng med det formål, at Unionen skal blive et område med frihed, sikkerhed og retfærdighed. Den indfører derfor en ordning med fri bevægelighed for retsafgørelser i straffesager, der dækker både afgørelser før domsafsigelsen og endelige afgørelser. Denne ordning får sit praktiske udtryk gennem den europæiske arrestordre. Ordren indarbejder princippet om gensidig anerkendelse, som Det Europæiske Råd beskrev i sine konklusioner fra Tammerfors som »hjørnestenen« i det retlige samarbejde [13]. Et sådant princip kræver, hvis det skal være effektivt, en høj grad af tillid mellem medlemsstaterne [14].

35. Et af de væsentligste formål med de med rammeafgørelsen indførte arrangementer er at fjerne den risiko for forsinkelser, der var en følge af den tidligere overgivelsesordning [15]. Dette mål forekommer at være opfyldt i praksis. Kommissionen bemærker i sin rapport fra 2011 om afgørelsens gennemførelse [16], at det gennemsnitligt tog et år at få en person overgivet. Under den europæiske arrestordreordning er den gennemsnitlige gennemførelsesperiode nedsat til mellem 14 og 17 dage, når den eftersøgte person har givet samtykke til overgivelse. Når der ikke er givet samtykke, er den tilsvarende periode 48 dage.

10 — Jf. i denne retning dom af 3.7.2007, sag C-303/05, Advocaten voor de Wereld, Sml. I, s. 3633, præmis 20.

11 — Jf. EUT 2010 C 56, s. 7.

12 — I medfør af protokollens artikel 10, stk. 3, ophører den overgangsbestemmelse, som artikel 10, stk. 1, udgør, med at have virkning fem år efter datoen for Lissabontraktatens ikrafttrædelse, dvs. den 30.11.2014.

13 — Jf. konklusionerne fra Det Europæiske Råds møde i Tammerfors på www.cvce.eu

14 — Jf. generelt, femte, sjette og tiende betragtning til rammeafgørelsen.

15 — Jf. femte betragtning til rammeafgørelsen.

16 — Rapport af 11.4.2011 fra Kommissionen til Europa-Parlamentet og Rådet om gennemførelsen siden 2007 af rammeafgørelsen (KOM(2011) 175 endelig) (herefter »2011-rapporten«), afsnit 1.

36. Selv om de forpligtelser, som rammeafgørelsen pålægger medlemsstaterne, vedrører forhold, som i det væsentlige er formelle, betyder det ikke, at lovgiver ikke tog hensyn til grundlæggende rettigheder og menneskerettigheder, da rammeafgørelsen blev gennemført. Det gjorde lovgiver tværtimod på en række måder.

37. For det første indarbejdede lovgiver udtrykkelige henvisninger til disse rettigheder i afgørelsen. Det fremgår klart af 10., 12. og 13. betragtning til afgørelsen. Mere grundlæggende bestemmer artikel 1, stk. 3, specifikt, at afgørelsen ikke indebærer nogen ændring af pligten til at respektere de grundlæggende rettigheder og grundlæggende retsprincipper, således som de nu er defineret i artikel 6 TEU. Jeg vender tilbage til dette punkt nedenfor [17].

38. For det andet bygger den høje grad af gensidig tillid mellem medlemsstaterne, der er henvist til i tiende betragtning til rammeafgørelsen, på, at hver af medlemsstaterne overholder de rettigheder, der er knæsat i konventionen, og de grundlæggende rettigheder, som er en del af medlemsstaternes fælles forfatningstraditioner. Det er nu med virkning fra Lissabontraktatens ikrafttræden den 1. december 2009 nødvendigt at tilføje chartret – for så vidt som det ikke allerede havde en rolle at spille.

39. For det tredje indarbejder rammeafgørelsen en række bestemmelser, som tilsigter at beskytte den eftersøgte persons grundlæggende rettigheder. Jeg har sammenfattet disse i punkt 11 ovenfor og vil ikke gentage dem her, bortset fra at fremhæve den ret til afhøring, der er udtrykkeligt fastsat, når den eftersøgte person ikke giver samtykke til overgivelse (artikel 14), og når den europæiske arrestordre er blevet udstedt med henblik på strafferetsforfølgning (artikel 18).

40. Hvad angår rammeafgørelsens formål vil det være forkert at se den ordning, som den indfører, som udelukkende at have til hensigt at være til fordel for de administrative myndigheder i medlemsstaterne. Lovgiver tilsigtede også ved at indføre en form for procedure, som er beregnet til at være mere effektiv end forgængeren, at forbedre beskyttelsen af ofre for forbrydelser ved at sikre, at gerningsmændene blev straffet hurtigere og mere virkningsfuldt.

41. Selv om medlemsstaternes opfyldelse af deres forpligtelser vedrørende menneskerettigheder kan være prisværdig, er den dog ikke fuldstændig. Det kan ikke formodes, at blot fordi en anden medlemsstat begærer den eftersøgte person overgivet, vil denne persons menneskerettigheder automatisk blive garanteret, når han ankommer [18]. Der kan dog være en formodning om overensstemmelse, som kun kan afkræftes ved de klarest mulige beviser. Sådanne beviser skal være specifikke. Antydninger af en generel art er ikke tilstrækkelige, selv om de måtte være velunderbyggede.

*Det første spørgsmål*

42. Den nationale ret har med det første spørgsmål spurgt, om bestemmelserne i chartret og konventionen er en del af Unionens primære ret.

43. Jeg vil begynde med retsstillingen efter, at Lissabontraktaten trådte i kraft.

44. Chartret har i medfør af artikel 6, stk. 1, TEU samme juridiske værdi som traktaterne og udgør derfor nu en del af Unionens primære ret.

17 — Jf. punkt 70 nedenfor.

18 — Jf. bl.a. i denne henseende, afsnit 4 i 2011-rapporten. Jf. også punkt 249 og fodnote 97 i mit forslag til afgørelse til dom af 21.12.2011, sag C-27/09 P, Den Franske Republik mod People's Mojahedin Organization of Iran, Sml. I, s. 13427.

45. Konventionens bestemmelser er også blevet indføjet ved Lissabontraktaten. Artikel 6, stk. 3, TEU bestemmer, at de grundlæggende rettigheder, som de er garanteret ved konventionen, og som de følger af medlemsstaternes fælles forfatningsmæssige traditioner, udgør generelle principper i EU-retten.

46. Det følger heraf, at ikke kun Unionen og dens institutioner, men også medlemsstaterne, er bundet af chartret og konventionen, når de fortolker og anvender EU-retten [19].

47. Dette er i sig selv tilstrækkeligt til at besvare den nationale rets første spørgsmål, hvis man ser på dets ordlyd. Det fremgår dog klart af forelæggelseskendelsen, at den for den nationale ret verserende tvist forekommer at være noget bredere, for så vidt som Ciprian Radu synes at have påstået, at Lissabontraktatens ikrafttrædelse indebar en grundlæggende ændring af den måde, hvorpå grundlæggende rettigheder og principper skal anvendes i Unionen [20]. For at give den nationale ret et nyttigt svar er det derfor nødvendigt at se på retsstillingen før den 1. december 2009.

48. Selv om chartret blev højtideligt proklameret i Nice den 7. december 2000, blev afgørelsen af dets nøjagtige retlige status imidlertid udsat. Som følge heraf blev det ikke indarbejdet i nogen af traktaterne, og dets bestemmelser trådte ikke på anden måde i kraft. Chartret blev ikke desto mindre hurtigt opfattet som et autoritativt katalog af grundlæggende rettigheder, idet det bekræftede de generelle retsstatslige principper, som er fælles for medlemsstaternes forfatningstraditioner. Domstolen har ofte søgt vejledning i chartrets bestemmelser, når den skal afsige domme [21]. Som følge heraf opnåede chartret status som »soft law«, dvs. at selv om bestemmelserne heri ikke fandt direkte anvendelse som en del af EU-retten, var de ikke desto mindre i stand til at have retsvirkninger – i mange tilfælde vidtrækkende virkninger – inden for Unionen.

49. Konventionens rolle i EU-retten er meget mere grundfæstet. Så langt tilbage som i 1969 udtalte Domstolen i Stauder-dommen [22], at »de personlige grundrettigheder […] er omfattet af fællesskabsrettens almindelige grundsætninger, hvis overholdelse Domstolen skal sikre«. Denne retspraksis, som oprindeligt var uudviklet, er blevet anvendt og udviklet gennem førende domme, såsom Internationale Handelsgesellschaft-dommen [23] og Nold-dommen [24], til i dag. I dommen i sagen Kadi og Al Barakaat udtalte Domstolen ligefrem, at »foranstaltninger, som er uforenelige med overholdelsen af [menneskerettighederne], ikke er tilladte i Fællesskabet« [25]. Med særskilt henvisning til konventionen beskrev Domstolen i Der Grüne Punkt-dommen retten til en retfærdig rettergang i henhold til konventionens artikel 6, stk. 1, som »et grundlæggende fællesskabsretligt princip« [26].

50. Henset hertil kan det da siges, at Lissabontraktatens ikrafttrædelse ændrede EU-retten i væsentlig grad?

19 — Hvad angår chartrret, jf. også artikel 51, stk. 1, som anfører, at det kun er bindende for medlemsstaterne, når de gennemfører EU-retten. Det fremgår klart, at medlemsstaterne vil gennemføre EU-retten, når de opfylder deres forpligtelser i henhold til rammeafgørelsen. Eftersom alle medlemsstaterne er part i konventionen, er de bundet heraf, ikke kun ved deres gennemførelse af EU-retten, men også i sammenhæng med deres nationale regler.

20 — Jf. punkt 23 ovenfor.

21 — Jf. f.eks. dom af 13.3.2007, sag C-432/05, Unibet, Sml. I, s. 2271, præmis 37, og af 3.9.2008, forenede sager C-402/05 P og C-415/05 P, Kadi og Al Barakaat, Sml. I, s. 6351, præmis 335.

22 — Dom af 12.11.1969, sag 29/69, Sml. 1969, s. 107, præmis 7.

23 — Dom af 17.12.1970, sag 11/70, Sml. 1970, s. 235, præmis 4.

24 — Dom af 11.1.1974, sag 4/73, Sml. s. 491, præmis 13.

25 — Nævnt i fodnote 21 ovenfor, præmis 284, og den deri nævnte retspraksis.

26 — Dom af 16.7.2009, sag C-385/07 P, Sml. I, s. 6155, præmis 178. Jf. og den deri nævnte retspraksis.

51. Det er ikke min opfattelse. Det forekommer mig, at artikel 6, stk. 1 og 3, TEU blot repræsenterer det, som Det Forenede Kongerige i sine bemærkninger har kaldt en »kodificering« af den allerede eksisterende retsstilling. De sammenfatter med andre ord et politisk ønske om, at de bestemmelser, de søger at knæsætte og at beskytte, burde have et mere tydeligt udtryk. De repræsenterer ikke en fuldstændig forandring på nogen måde. Af denne grund anser jeg ethvert argument om, at rammeafgørelsens bestemmelser skal fortolkes på en anden måde efter deres ikrafttrædelse, for at skulle forkastes [27].

52. I lyset af det ovenstående bør svaret på det første spørgsmål være, at chartrets bestemmelser, herunder artikel 6, 48 og 52, er en del af Unionens primære ret. Grundlæggende rettigheder, som er garanteret i konventionen, herunder rettighederne i konventionens artikel 5, stk. 1, 3 og 4, og artikel 6, stk. 2 og 3, udgør generelle EU-retlige principper.

*Det andet og det tredje spørgsmål*

53. Den nationale ret har med disse spørgsmål, der bedst behandles samlet, i det væsentlige spurgt, om den frihedsberøvelse og tvangsovergivelse af den eftersøgte person, som den europæiske arrestordreprocedure indebærer, udgør et indgreb i denne persons ret til frihed, og om dette indgreb, hvis det skal være tilladt i henhold til konventionens artikel 5, stk. 1, og chartrets artikel 6, skal opfylde kravene om nødvendighed og proportionalitet [28].

54. Alle personer har en ret til frihed. Dette fremgår klart af konventionens artikel 5 og chartrets artikel 6. Spørgsmålet er, om det kan være berettiget at fratage denne ret. Den europæiske arrestordre skal her forstås i sin sammenhæng. Dens formål er at sikre, at personer, for hvilke der er udstedt en ordre, vil være personligt til stede i den udstedende medlemsstat med henblik på enten en retssag eller fængsling. Et sådant formål er efter min opfattelse klart nødvendigt af hensyn til samfundets interesser.

55. I denne henseende opstiller konventionens artikel 5 udtrykkeligt en række omstændigheder, hvorunder en person lovligt kan frihedsberøves. Disse omfatter [i litra a)] frihedsberøvelse efter domfældelse af en kompetent domstol og [i litra c)] anholdelse eller anden frihedsberøvelse, når der er begrundet mistanke om, at han har begået en forbrydelse. Litra f) er af særlig relevans for denne drøftelse, eftersom den kvalificerer retten til frihed i tilfælde, hvor en person lovligt anholdes eller frihedsberøves med henblik på bl.a. udlevering (den mellemstatslige procedure, som den europæiske arrestordre erstatter).

56. Den væsentligste problemstilling er, om frihedsberøvelse i henhold til en ordre er forholdsmæssig. Den Europæiske Menneskerettighedsdomstol (herefter »Menneskerettighedsdomstolen«) har vedrørende konventionens artikel 5, stk. 1, litra f), udtalt, at »denne bestemmelse ikke kræver, at frihedsberøvelsen af en person, mod hvilken der tages skridt til udvisning eller udlevering, med rimelighed kan anses for nødvendig, f.eks. for at forhindre ham i at begå en forbrydelse eller at flygte.

27 — Jeg bør for fuldstændighedens skyld henvise til generaladvokat Cruz Villalóns forslag til afgørelse til dom af 21.10.2010, sag C-306/09, I.B., Sml. I, s. 10341, hvor han anførte, at »nødvendigheden af at fortolke rammeafgørelsen i lyset af grundrettighederne er så meget desto mere bydende efter ikrafttrædelsen af chartret om grundlæggende rettigheder« (punkt 44). Selv om dette umiddelbart kan forekomme at antyde, at rammeafgørelsen skal fortolkes anderledes efter ikrafttrædelsen af artikel 6, stk. 1, TEU, er det ikke min opfattelse, at det var i den ånd, at bemærkningen blev fremsat. Jeg ser den snarere som en fremhævelse af styrken i det politiske ønske om synlighed, som jeg har henvist til ovenfor.

28 — Selv om den nationale rets spørgsmål også henviser til andre artikler i chartret og traktaten, fortolker jeg disse henvisninger som en påmindelse om den sammenhæng, hvorunder retten til frihed opererer i forhold til straffesager. Jeg har derfor fokuseret på de bestemmelser, som forekommer mig at være mest relevante.

I denne forbindelse giver artikel 5, stk. 1, litra f), et andet beskyttelsesniveau end artikel 5, stk. 1, litra c): Alt, der kræves i henhold til litra f), er, at »der tages skridt til udvisning eller udlevering«. Det er derfor uden betydning hvad angår artikel 5, stk. 1, litra f), om den underliggende afgørelse om udvisning kan begrundes i henhold til national ret eller konventionen [...]« [29].

57. Det ville imidlertid være forkert at fortolke denne del af retspraksis vedrørende konventionen således, at enhver frihedsberøvelse i henhold til artikel 5, stk. 1, litra f), altid vil være lovlig, forudsat at den foretages med henblik på udvisning eller udlevering. Menneskerettighedsdomstolen har også udtalt, at »enhver frihedsberøvelse i henhold til artikel 5, stk. 1, litra f), andet led, kun er berettiget […], så længe der pågår retshandlinger om udvisning eller udlevering [30]. Hvis sådanne retsforhandlinger ikke gennemføres med rettidig omhu, vil frihedsberøvelsen ikke længere kunne tillades i henhold til artikel 5, stk. 1, litra f) [...] Frihedsberøvelsen skal også være »lovlig«. Hvis frihedsberøvelsens »lovlighed« er omtvistet, herunder spørgsmålet, om der er fulgt »den ved lov foreskrevne fremgangsmåde«, henviser konventionen i det væsentlige til national ret og opstiller en forpligtelse til at overholde de materielle og formelle regler i national ret. Overensstemmelse med national ret er imidlertid ikke tilstrækkeligt: Artikel 5, stk. 1, kræver herudover, at enhver frihedsberøvelse skal overholde formålet om, at en person skal beskyttes mod vilkårlighed. Det er et grundlæggende princip, at ingen frihedsberøvelse, som er vilkårlig, kan være forenelig med artikel 5, stk. 1, og begrebet »vilkårlighed« i artikel 5, stk. 1, går videre end den manglende overensstemmelse med national ret, således at en frihedsberøvelse kan være lovlig i henhold til national ret, men stadig vilkårlig og dermed i strid med konventionen [...] Frihedsberøvelse i henhold til artikel 5, stk. 1, litra f), skal for at undgå at blive anset for vilkårlig være foretaget i god tro. Den skal være nært forbundet med den begrundelse for frihedsberøvelse, som [de nationale myndigheder] har støttet sig til, frihedsberøvelsens sted og betingelser skal være passende, og frihedsberøvelsens varighed skal ikke overstige det, der er rimeligt i forhold til det forfulgte formål [...]« [31].

58. Fuldstændigheden kræver, at jeg ikke kun henviser til konventionens artikel 5, stk. 1, men også til den tilsvarende bestemmelse i chartret, dvs. artikel 6. Denne bestemmelse indeholder ikke en bestemmelse svarende til konventionens artikel 5, stk. 1, litra f). Chartrets artikel 52, stk. 3, gør det klart, at når de i dette dokument opstillede rettigheder svarer til rettigheder i konventionen, er betydningen og omfanget af rettighederne i chartret de samme som i konventionen. Artikel 5, stk. 1, litra f), finder indirekte anvendelse.

59. Det følger heraf, at de kompetente myndigheder, når de skal give rammeafgørelsens artikel 12 virkning, skal tage hensyn til de principper, der er redegjort for i punkt 57 ovenfor. Anvendelsen heraf vil nødvendigvis være forskellig fra sag til sag, og det vil ikke være muligt at opstille nogen ufravigelige regler.

60. Jeg skal dog tilføje følgende. Således som Kommissionen bemærker i 2011-rapporten, er et af kritikpunkterne vedrørende den måde, hvorpå rammeafgørelsen er blevet gennemført i medlemsstaterne, at tilliden til dens anvendelse er blevet undermineret af den systematiske udstedelse af europæiske arrestordrer for overgivelse af personer, som er eftersøgt for overtrædelser, der ofte er af mindre alvorlig karakter, og som ikke er tilstrækkeligt alvorlige til at berettige iværksættelsen af de foranstaltninger og det samarbejde, som fuldbyrdelsen af en europæisk arrestordre kræver. Kommissionen bemærker, at der er tale om en uforholdsmæssig stor påvirkning af eftersøgte personers frihed, når europæiske arrestordrer udstedes i sager, hvor (varetægts)fængsling ikke forekommer at være rimelig [32].

29 — Jf. dommen i sagen Chahal mod Det Forenede Kongerige, *Reports of Judgments and Decisions* 1996-V, præmis 112, i sagen Ismoilov mod Rusland, nr. 2947/06, præmis 135, 24.4.2008, og i sagen Lokpo og Toure mod Ungarn, nr. 10816/10, præmis 16, 20.9.2011.

30 — Selv om dommen blev afsagt i en sag vedrørende udleveringsprocedurer og ikke den europæiske arrestordreprocedure, er det ikke min opfattelse, at der er nogen forskel i de underliggende principper i denne sammenhæng. Dette betyder naturligvis ikke, at det altid vil være begrundet at anvende principperne, der er udledt vedrørende udlevering, på sådanne tilfælde.

31 — Dommen i sagen A. m.fl. mod Det Forenede Kongerige, [GC] nr.. 3455/05, præmis 164, ECHR 2009.

32 — Jf. 2011-rapporten, afsnit 5.

61. Jeg er enig heri.

62. I lyset af det ovenstående bør svaret på det andet og det tredje spørgsmål være, at den frihedsberøvelse og tvangsovergivelse af den eftersøgte person, som den europæiske arrestordreprocedure indebærer, udgør et indgreb i den persons ret til frihed hvad angår konventionens artikel 5 og chartrets artikel 6. Indgrebet vil normalt være berettiget som »nødvendigt i et demokratisk samfund« i medfør af konventionens artikel 5, stk. 1. Frihedsberøvelse i henhold til denne bestemmelse må dog ikke være vilkårlig. En sådan frihedsberøvelse skal for at undgå at være vilkårlig foretages i god tro, den skal være nært forbundet med den begrundelse for frihedsberøvelsen, som den fuldbyrdende judicielle myndighed har støttet sig til, frihedsberøvelsens sted og betingelser skal være passende, og frihedsberøvelsens varighed bør ikke gå ud over det, der med rimelighed kan kræves i henhold til de forfulgte formål (hvorved proportionalitetskriteriet opfyldes). Chartrets artikel 6 skal fortolkes på samme måde som konventionens artikel 5, stk. 1.

*Det fjerde spørgsmål*

63. Den nationale ret har med det fjerde spørgsmål faktisk spurgt, om en fuldbyrdende medlemsstat kan afvise at gennemføre en europæisk arrestordre, hvis gennemførelsen vil krænke eller kunne risikere at krænke den eftersøgte persons rettigheder i henhold til konventionens artikel 5 og 6 eller chartrets artikel 6, 48 og 52.

64. I modsætning til det andet og det tredje spørgsmål, hvor Domstolen blev bedt om at se på omstændighederne for den eftersøgte persons frihedsberøvelse i tidsrummet mellem udstedelsen af en europæisk arrestordre og denne persons overgivelse til den udstedende medlemsstat, er problemstillingen bredere her. Kan den kompetente judicielle myndighed i den fuldbyrdende medlemsstat helt afvise at fuldbyrde en ordre, når det er omtvistet, om den eftersøgte persons rettigheder krænkes?

65. Spørgsmålet rejses under henvisning til de opregnede bestemmelser i konventionens artikel 5 og 6 og chartrets artikel 6. Ciprian Radus repræsentant anførte under retsmødet, at hans klient »ikke havde fået meddelelse om anklagerne mod ham, ikke var blevet indstævnet for retten i denne henseende og havde befundet sig i en situation, hvor det var helt umuligt for ham at forsvare sig«. Eftersom den manglende mulighed for at opretholde et egnet forsvar også rejser, i det mindste potentielt, problemstillinger vedrørende konventionens artikel 6, stk. 1, og chartrets artikel 47, vil jeg medtage dem i min analyse for fuldstændighedens skyld.

66. En flygtig gennemlæsning af rammeafgørelsen kan føre til den konklusion, at sådanne krænkelser (uanset deres tidsmæssige virkninger) ikke skal tages i betragtning. Artikel 3 og 4 opregner de omstændigheder, hvorunder den judicielle myndighed i den fuldbyrdende medlemsstat enten skal (artikel 3) eller kan (artikel 4) afvise at fuldbyrde en europæisk arrestordre. De henviser i ingen af tilfældene til problemstillingerne vedrørende menneskerettigheder som begrundelse herfor. Domstolen har fastslået, at listen over begrundelser i disse artikler er udtømmende [33].

33 — Jf. i denne retning dom af 1.12.2008, sag C-388/08 PPU, Leymann og Pustovarov, Sml. I, s. 8993, præmis 51, og af 6.10.2009, sag C-123/08, Wolzenburg, Sml. I, s. 9621, præmis 57. Jf. også vedrørende artikel 4, dom af 13.10.2011, sag C-139/10, Prism Investments, Sml. I, s. 9511, præmis 33.

67. En sådan konklusion kan også nås på grundlag af afgørelsens formål. Den overgivelsesordning, afgørelsen indfører, bygger på principperne om gensidig anerkendelse [34] og en høj grad af gensidig tillid mellem medlemsstaterne [35], og den tilsigter at mindske de forsinkelser, der var en følge af de tidligere udleveringsprocedurer [36].

68. Domstolen har uden tvivl under hensyn til denne betragtning fundet, at »[p]rincippet om gensidig anerkendelse, der ligger til grund for rammeafgørelsens opbygning, indebærer i medfør af rammeafgørelsens artikel 1, stk. 2, at medlemsstaterne i princippet har pligt til at fuldbyrde enhver europæisk arrestordre« [37]. Dette må åbenbart være korrekt, eftersom de formål, der ligger bag afgørelsen, kunne risikere at blive alvorligt undergravet, hvis retsstillingen var en anden.

69. Det er dog min opfattelse, at en snæver fremgangsmåde – som ville udelukke betragtninger vedrørende menneskerettigheder i det hele taget – hverken støttes af rammeafgørelsens ordlyd eller af retspraksis.

70. Rammeafgørelsens artikel 1, stk. 3, gør det klart, at afgørelsen ikke påvirker forpligtelsen til at overholde de grundlæggende rettigheder og grundlæggende principper, der er knæsat i artikel 6 EU (nu efter ændring artikel 6 TEU). Det følger efter min opfattelse heraf, at pligten til at overholde disse rettigheder og principper gennemsyrer rammeafgørelsen. Det fremgår stiltiende heraf, at der skal tages hensyn til disse rettigheder, når der træffes en afgørelse om at afvise at fuldbyrde en ordre. Hvis artikel 1, stk. 3, skal fortolkes på en anden måde, kan det risikere at fjerne dens mening – som muligvis andet end en elegant banalitet.

71. Der kan findes støtte for dette synspunkt i en række forslag til afgørelser fra Domstolens generaladvokater vedrørende fortolkningen af rammeafgørelsen. Jeg henviser til generaladvokat Cruz Villalóns forslag til afgørelse i sagen I.B. [38], hvor han anførte:

»Knyttet til det ovenstående mener jeg […], at den fortolkning, der skal foretages af rammeafgørelsens ordlyd og formål, skal tage hensyn til samtlige de mål, retsakten forfølger. Selv om det er korrekt, at den gensidige anerkendelse er et instrument, som styrker området med sikkerhed, frihed og retfærdighed, er det ikke mindre korrekt, at beskyttelsen af de grundlæggende rettigheder og grundlæggende friheder udgør en conditio sine qua non, som legitimerer eksistensen og udviklingen af dette område. Dette kommer gentagne gange til udtryk i rammeafgørelsens 10., 12., 13. og 14. betragtning samt i artikel 1, stk. 3 […]« [39].

72. Jeg er enig heri.

73. Efter min opfattelse er det åbenbart, at de judicielle myndigheder i en fuldbyrdende medlemsstat skal tage hensyn til de grundlæggende rettigheder, der er opstillet i konventionen og chartret, når de skal bedømme, om en europæisk arrestordre skal fuldbyrdes. Hvornår skal de så afvise at træffe en kendelse om overgivelse, og hvilke faktorer skal de tage i betragtning ved en sådan afgørelse?

34 — Jf. bl.a. dommen i sagen Advocaten voor der Wereld, nævnt i fodnote 10 ovenfor, præmis 28, og dom af 17.7.2008, sag C-66/08, Kozlowski, Sml. I, s. 6041, præmis 31.

35 — Jf. tiende betragtning til rammeafgørelsen.

36 — Jf. femte betragtning til rammeafgørelsen.

37 — Jf. dom af 16.11.2010, sag C-261/09, Mantello, Sml. I, s. 11477, præmis 36 og den deri nævnte retspraksis.

38 — Nævnt i fodnote 27 ovenfor.

39 — Punkt 43. Jf. også generaladvokat Bots forslag til afgørelse i Wolzenburg-sagen, nævnt i fodnote 33 ovenfor, punkt 148 og 151, og Mantello-sagen, nævnt i fodnote 37 ovenfor, punkt 87 og 88, samt generaladvokat Mengozzis forslag til afgørelse til dom af 5.9.2012, sag C-42/11, Lopes da Silva Jorge, punkt 28.

74. Det fremgår klart af Menneskerettighedsdomstolens praksis, at ikke alle krænkelser af konventioner vil begrunde et afslag på at gennemføre en kendelse om udlevering [40]. I dommen i sagen Dzhaksybergenov mod Ukraine fandt Menneskerettighedsdomstolen f.eks., at »henvisning til et generelt problem med overholdelsen af menneskerettigheder i et bestemt land ikke i sig selv kan tjene som grundlag for at afslå udlevering« [41].

75. I dommen i sagen Soering mod Det Forenede Kongerige [42] fastslog Menneskerettighedsdomstolen vedrørende konventionens artikel 3 [43], at »en kontraherende stats beslutning om at udlevere en flygtning kan give anledning til en problemstilling i henhold til artikel 3 og dermed udløse ansvar for denne stat i henhold til konventionen, hvis der foreligger *alvorlig grund* til at antage, at den eftersøgte person i tilfælde af udlevering står over for en *reel risiko* for at blive underlagt tortur eller umenneskelig eller nedværdigende behandling eller straf i det land, der har begæret ham udleveret« [44]. Hvad angår artikel 6 bemærkede den, at »retten til en retfærdig rettergang i en straffesag, således som fastsat i artikel 6, har væsentlig betydning i et demokratisk samfund [...] Domstolen udelukker ikke, at der *undtagelsesvis* kan opstå en problemstilling i henhold til artikel 6 […] i forbindelse med en beslutning om udlevering under omstændigheder, hvor flygtningen *åbenbart er blevet nægtet* eller risikerer *åbenbart at blive nægtet* en retfærdig rettergang i det land, der har begæret ham udleveret« [45].

76. Selv om der ikke er nogen direkte tilsvarende udtalelse i Domstolens praksis vedrørende rammeafgørelsen, opstod der tilsvarende problemstillinger i dommen i sagen N.S. m.fl. [46], hvor Domstolen skulle behandle virkningerne af chartrets artikel 4 [47] om de nationale myndigheders forpligtelser i henhold til bl.a. forordning (EF) nr. 343/2003 [48]. Denne forordning opstiller på samme måde som rammeafgørelsen regler for flytning af personer – i det tilfælde asylansøgere – fra en medlemsstat til en anden i overensstemmelse med specificerede procedurer og tidsfrister. Domstolen fandt, at »det ikke heraf [kan] udledes, at enhver tilsidesættelse af en grundlæggende rettighed, som begås af den […] medlemsstat [som asylansøgeren skulle overføres til i henhold til forordningens bestemmelser], påvirker de øvrige medlemsstaters forpligtelse til at overholde bestemmelserne i forordning[en]«. Hvis tærsklen sættes til så lavt et niveau, risikerer det at underminere lovgivningens formål. Domstolen fandt videre, at det »påhviler […] medlemsstaterne, og herunder de nationale retter, for at gøre det muligt for Unionen og dens medlemsstater at overholde deres forpligtelser vedrørende beskyttelsen af asylansøgeres grundlæggende rettigheder, ikke at overføre en asylansøger til »den ansvarlige medlemsstat« som omhandlet i forordning nr. 343/2003, når de *ikke kan være uvidende om, at de systemmæssige mangler* ved asylproceduren og modtagelsesforholdene for asylansøgere i denne medlemsstat giver *alvorlig grund* til at antage, at ansøgeren vil blive udsat for en *reel risiko* for at blive undergivet umenneskelig eller nedværdigende behandling som omhandlet i chartrets artikel 4« [49].

77. Sammenfattende godtager begge domstole, at grundlæggende rettigheder kan påvirke en medlemsstats pligt til at overføre en person til en anden stat. Hvad angår konventionens artikel 3 og de tilsvarende bestemmelser i chartrets artikel 4 er de af den opfattelse, at kriteriet bør være, om der er »alvorlig grund til at antage«, at der er en »reel risiko« for, at den pågældende bestemmelse vil blive

40 — Som anført i fodnote 30 ovenfor, er det ikke min opfattelse, at de underliggende principper er anderledes i denne sammenhæng som mellem udlevering og den europæiske arrestordreprocedure.

41 — Nr. 12343/10, præmis 37, 10.2.2011.

42 — Nr. 14038/88.

43 — Konventionens artikel 3 forbyder tortur og umenneskelig eller nedværdigende behandling eller straf.

44 — Præmis 91, min fremhævelse.

45 — Præmis 113, min fremhævelse.

46 — Dom af 21.12.2011, forenede sager C-411/10 og C-493/10, Sml. I, s. 13905.

47 — Chartrets artikel 4 svarer til konventionens artikel 3.

48 — Rådets forordning af 18.2.2003 om fastsættelse af kriterier og procedure til afgørelse af, hvilken medlemsstat der er ansvarlig for behandlingen af en asylansøgning, der er indgivet af en tredjelandsstatsborger i en af medlemsstaterne (EUT L 50, s. 1).

49 — Præmis 82 og 94, min fremhævelse.

tilsidesat i den stat, til hvilken den pågældende person ellers skulle overføres. I sammenhæng med artikel 6 har Menneskerettighedsdomstolen fundet, at pligten til at overføre kun »undtagelsesvis« vil blive påvirket, når den pågældende person »åbenbart er blevet nægtet eller risikerer åbenbart at blive nægtet« sine rettigheder i henhold til konventionen. Domstolen har endnu ikke afsagt en afgørelse vedrørende chartrets artikel 47 og 48.

78. Hvad angår bevisbyrden for den person, der fremsætter en indvending, har Menneskerettighedsdomstolen fundet, at dens undersøgelse af, om der foreligger en risiko, nødvendigvis må være streng, og at det er ansøgeren, der skal fremlægge de nødvendige beviser [50]. Hvad angår kravet til styrken af beviserne for, at overførslen skal afvises, fandt Menneskerettighedsdomstolen i dommen i sagen Garabayev mod Rusland [51], at »Domstolen ved bedømmelsen af de beviser, hvorpå afgørelsen af, om der er sket en tilsidesættelse af artikel 3, skal foretages, anvender kravet om »uden for enhver rimelig tvivl«, men tilføjer, at sådanne beviser kan følge af sameksistensen af tilstrækkeligt stærke, klare og samstemmende logiske slutninger eller af tilsvarende faktiske formodninger, der ikke er blevet tilbagevist. I denne sammenhæng skal der tages hensyn til parternes adfærd i forbindelse med indsamlingen af beviser [...]« [52]. Selv om denne udtalelse blev fremsat i sammenhæng med konventionens artikel 3, kan der ikke være tale om at stille større krav i forbindelse med artikel 6, allerede af den grund, at der ikke findes større krav.

79. Bør Domstolen anvende de kriterier, der er opstillet af Menneskerettighedsdomstolen?

80. Ved behandlingen af Menneskerettighedsdomstolens praksis skal det altid erindres, at chartrets artikel 52, stk. 3, bestemmer, at EU-retten kan yde en mere omfattende beskyttelse end den i konventionen fastsatte.

81. Jeg har ikke vanskeligt ved at godtage, at en fuldbyrdende medlemsstat kun undtagelsesvis bør afvise at overføre en eftersøgt person i henhold til rammeafgørelsen. Det er åbenbart, at hele formålet med afgørelsen vil blive undermineret, hvis det er muligt at fremsætte det, jeg kunne kalde »rutine«-indvendinger, der bygger på teoretiske krænkelser af menneskerettighederne. Det skal erindres, at også interesserne hos ofre for forbrydelser i at se deres gerningsmænd blive straffet er på spil [53].

82. Det følger klart heraf, at kriteriet for afvisning skal være strengt. Jeg er imidlertid ikke enig i Menneskerettighedsdomstolens praksis i to henseender. For det første føler jeg ikke, at jeg kan anbefale Domstolen at godtage, at kriteriet for afvisning er, at den pågældende krænkelse skal være »åbenbar«. Et sådant begreb forekommer mig at være for uklart til at kunne blive fortolket ensartet i hele Unionen. Det er blevet foreslået, at krænkelsen skal være så grundlæggende, at den indebærer en fuldstændig afvisning eller omstødelse af retten til en retfærdig rettergang [54].

83. Et sådant kriterium – altid forudsat, at det er klart – forekommer mig imidlertid at være unødigt strengt. Forstået på én måde kræver det, at alle rettergangens aspekter skal være uretfærdige. En rettergang, som kun er delvis retfærdig, kan imidlertid ikke garantere, at retfærdigheden sker fyldest. Jeg foreslår, at det hensigtsmæssige kriterium snarere bør være, at manglen eller manglerne i rettergangen skal være sådanne, at de grundlæggende ødelægger rettergangens retfærdige karakter [55].

50 — Jf. dommen i sagen Saadi mod Italien [GC], nr. 37201/06, præmis 128 og 129.

51 — Nr. 38411/02.

52 — Præmis 76.

53 — Jf. punkt 40 ovenfor.

54 — Jf. den fælles delvise dissens fra dommerne Bratza, Bonello og Hedigan i Menneskerettighedsdomstolens dom i sagen Mamatkulov og Askarov mod Tyrkiet, nr. 46827/99 og 46951/99, præmis 14.

55 — En sådan fremgangsmåde blev f.eks. anvendt af Lord Phillips i punkt 136 i hans tale i House of Lords i sagen *RB (Algeriet) m.fl. mod Secretary of State for the Home Department* (jf. http://www.publications.parliament.uk/pa/ld200809/ldjudgmt/jd090218/rbalge-1.htm).

84. For det andet – hvad angår kravet til bevisets styrke – er det efter min opfattelse ikke korrekt at kræve, at en potentiel krænkelse skal bevises »uden for enhver rimelig tvivl«. En sådan standard kan være hensigtsmæssig og anvendes i visse jurisdiktioner ved afgørelsen af den bevisbyrde, som anklagemyndigheden skal løfte i straffesager. Den sikrer, at risikoen for, at en anklaget person ikke dømmes med urette, nedsættes, for så vidt som det nogensinde er muligt at gøre det. Det forekommer mig dog ikke at have en rolle at spille her. Endvidere er der en risiko for, at det i praksis vil være umuligt at løfte den bevisbyrde, den pålægger den eftersøgte person, som meget vel kan være ubemidlet og være nødt til at støtte sig til statens bistand for at forsvare sine rettigheder.

85. Der er dog ligeledes brug for noget mere end blot forslag til potentiel utilbørlighed. Hvis beslutningstageren ikke skal gennemføre en europæisk arrestordre idet der er en reel risiko for, at den eftersøgte persons rettigheder vil blive krænket, vil det ikke være tilstrækkeligt, at han nærer ufuldstændig tvivl. Jeg foreslår, at det hensigtsmæssige kriterium er, at den eftersøgte person skal overbevise beslutningstageren om, at hans indvendinger mod overførslen i det væsentlige er velbegrundede [56].

86. I den ovenstående analyse har jeg fokuseret på den virkning, som en *fremtidig krænkelse* af en persons grundlæggende rettigheder kan have på afgørelsen om at overføre denne person til en anden medlemsstat. Det er på dette område, at den relevante udtalelse fra Menneskerettighedsdomstolen og Domstolen kan findes. Jeg vil nu fokusere på virkningen af en *tidligere* krænkelse.

87. Det forekommer mig, at betoningen skal være den samme.

88. For det første vil krænkelser, der kan afhjælpes, ikke begrunde en afvisning af at overføre den eftersøgte person til den »krænkende« medlemsstat. Sådanne krænkelser kan ikke veje tungere end formålene med den hurtige og effektive retspleje, som rammeafgørelsen ønsker at fremme. Menneskerettighedsdomstolen har gentagne gange fundet, at det ved bedømmelsen af, om der er bevist en tilsidesættelse af konventionens artikel 6, skal fastslås, »om retsforhandlingerne som helhed […] var retfærdige« [57]. Der er naturligvis intet til hinder for, at den pågældende person kan søge erstatning for krænkelsen i henhold til de relevante principper i EU-retten eller national ret eller, hvis relevant, konventionens artikel 41.

89. Det følger heraf, at det kun er krænkelser, som grundlæggende ødelægger retssagens retfærdighed (kriteriet er opstillet i punkt 83 ovenfor), som kan være relevante. For at dette er tilfældet i forbindelse med en tidligere krænkelse, *skal det dog godtgøres, enten at krænkelsernes virkning, hvis udvirket, i sig selv vil være sådan, at en retfærdig rettergang ikke er mulig, eller at deres tidligere virkninger, hvis de fortsætter, vil være sådanne, at de vil have det samme resultat*.

90. Lad mig illustrere det med to eksempler. I det første eksempel anklages en eftersøgt person for mord i den udstedende medlemsstat. Der udstedes en europæisk arrestordre med henblik på hans overførsel dertil fra den fuldbyrdende medlemsstat. Forud herfor har de kompetente myndigheder i den første medlemsstat imidlertid bestemt, at beviser i form af DNA fra den afdøde, som efter den eftersøgte persons opfattelse var afgørende for at bevise hans uskyld, skulle destrueres. Den eftersøgte person havde gennem sin advokat gjort gældende over for den udstedende medlemsstat, at prøverne skulle bibeholdes for at tjene som bevis i retssagen mod ham. Der er ikke reel tvivl om, at beslutningen om destruktion var forkert og truffet i strid med den eftersøgte persons menneskerettigheder. Der er ikke andre væsentlige beviser, som kan godtgøre hans uskyld. Det forekommer mig her, at der ikke er tvivl om, at de fuldbyrdende judicielle myndigheder bør afvise at

56 — Under retsmødet opfordrede Domstolen Ciprian Radus repræsentant til at være specifik hvad angår de krænkelser af grundlæggende rettigheder, der var nedlagt påstand om. Jeg må indrømme, at jeg ikke blev særligt oplyst af hans svar.

57 — Jf. bl.a. dommen i sagen Bernard mod Frankrig, præmis 37, *Reports of Judgments and Decisions*, 1998-II.

fuldbyrde ordren. I det andet eksempel er omstændighederne de samme, bortset fra, at den påståede tilsidesættelse af artikel 6 var en manglende forkyndelse for den eftersøgte person af, at der ville blive indledt strafferetsforfølgning mod ham. En sådan krænkelse kan afhjælpes, og der bør ikke være tvivl om, at den kan begrunde en afvisning af at fuldbyrde ordren.

91. Det kan bemærkes, at de fleste eksempler på påståede krænkelser vil være mindre klare end de to ekstreme eksempler, som jeg lige har givet. Det er korrekt. Jeg foreslår ikke at gå yderligere i detaljer i denne henseende, eftersom det forekommer mig, at de underliggende problemstillinger skal afgøres af de nationale retter fra sag til sag. Det er ikke muligt at opstille ufravigelige regler.

92. Det er for at give et fuldstændigt svar på den nationale rets spørgsmål nødvendigt også at behandle konventionens artikel 5 og chartrets artikel 6. I denne henseende er det efter min opfattelse vanskeligt at se, at en krænkelse, der ligger forud for overførslen af en eftersøgt person til den udstedende medlemsstat, *ikke* kan afhjælpes. Den mulighed kan ikke helt udelukkes, i hvert fald som en teoretisk mulighed, selv om Domstolen ikke er stillet spørgsmål herom. Generelt forekommer det mig, at de samme principper finder anvendelse som dem, der finder anvendelse på konventionens artikel 6.

93. I den foreliggende sag er det den nationale ret, der skal anvende de ovenfor opstillede principper ved afgørelsen af, om de krænkelser af grundlæggende rettigheder, som Ciprian Radu har klaget over, er tilstrækkelige til at begrunde en afvisning af at fuldbyrde den europæiske arrestordre, der er udstedt i hovedsagen.

94. Ciprian Radus repræsentant antydede under retsmødet, at processuelle forhold, som førte til udstedelsen af en europæisk arrestordre, kan være omtvistet i hovedsagen. For god ordens skyld vil jeg fremsætte følgende bemærkninger i denne sammenhæng.

95. For det første er det ikke kun, når væsentlige menneskerettighedskrænkelser eller nogen af de fakultative grunde til at afvise fuldbyrdelse, således som specificeret i henholdsvis rammeafgørelsens artikel 3 og 4, er omtvistet, at en fuldbyrdende judiciel myndighed kan afvise at fuldbyrde en europæisk arrestordre. Den kan også afvise dette, hvis det er bevist, at der er sket en krænkelse af et grundlæggende processuelt krav i forbindelse med ordrens udstedelse. Hvis det eksempelvis er klart fastslået, at den europæiske arrestordre ikke indeholdt de rette beviser for en national arrestordre, således som specificeret i afgørelsens artikel 8, stk. 1, litra c) (idet f.eks. den nationale arrestordre var ugyldig på grund af processuelle forhold i henhold til den udstedende medlemsstats ret), bør ordren efter min opfattelse ikke fuldbyrdes. Den processuelle rettighed, som eftersøgte personer har i henhold til rammeafgørelsens artikel 11-23, giver rig mulighed for, at forhold af denne art kan rejses inden ordrens fuldbyrdelse.

96. For det andet søger rammeafgørelsen ikke at harmonisere eller tilnærme medlemsstaternes lovgivning vedrørende grundene til og de procedurer, som fører til, forkyndelse af en arrestordre for en person, der er mistænkt eller dømt for en forbrydelse. Princippet om gensidig tillid, der er knæsat i afgørelsen, indebærer nødvendigvis, at hver medlemsstat anerkender de andres straffelovgivning [58].

97. I lyset af det ovenstående bør svaret på det fjerde spørgsmål være, at den kompetente judicielle myndighed i den stat, som fuldbyrder en europæisk arrestordre, kan afvise begæringen om overgivelse uden at tilsidesætte de forpligtelser, der er fastsat i oprettelsestraktaterne og andre bestemmelser i fællesskabsretten, når det er godtgjort, at menneskerettighederne for den person, som er begæret overgivet, er blevet krænket eller vil blive krænket som led i eller som følge af overgivelsesproceduren. Et sådant afslag vil dog kun være berettiget under særlige omstændigheder. I sager vedrørende

58 — Jf. i denne retning dom af 11.2.2003, forenede sager C-187/01 og C-385/01, Gözütok og Brügge, Sml. I, s. 1345, præmis 32 og 33.

konventionens artikel 5 og 6 og/eller chartrets artikel 6, 47 og 48 skal den pågældende krænkelse være således, at den grundlæggende ødelægger rettergangens retfærdighed. Den person, som påstår krænkelsen, skal overbevise beslutningstageren om, at hans indvendinger i det væsentlige er velbegrundede. Tidligere krænkelser, der kan afhjælpes, vil ikke kunne begrunde en sådan indvending.

*Det femte spørgsmål*

98. Den nationale ret har med dette spørgsmål spurgt, om en fuldbyrdende stat kan afvise at fuldbyrde en europæisk arrestordre med den begrundelse, at den udstedende medlemsstat ikke har gennemført rammeafgørelsen eller gennemført den forkert.

99. I denne henseende fremgår det af Domstolens faste praksis, at en medlemsstat ikke er berettiget til at begrunde en manglende gennemførelse af EU-retten ved at pege på en anden medlemsstats påståede manglende gennemførelse af samme eller lignende forpligtelser [59].

100. Dette synes at antyde, at spørgsmålet åbenbart skal besvares benægtende.

101. Bør dette synspunkt kvalificeres, henset til den nationale rets betoning af spørgsmålet om gensidighed? Dette punkt forekommer at være omtvistet i hovedsagen [60], for så vidt som det på Ciprian Radus vegne er påstået, at der i tysk ret ikke er foretaget en korrekt gennemførelse af rammeafgørelsen.

102. Det er korrekt, at den tyske forfatningsdomstol i 2005 besluttede, at national ret, der gennemførte afgørelsen, var forfatningsstridig og dermed uden virkning [61]. Det er dog min klare opfattelse, som Tyskland bekræftede under retsmødet, at vedtagelsen af ny lovgivning i 2006 har afhjulpet den situation.

103. Jeg vil tilføje en ting. Under retsmødet anvendte Tysklands repræsentant eksemplet med en stjålen gås. Hvis den medlemsstat blev anmodet om at fuldbyrde en europæisk arrestordre for den forbrydelse, hvor strafferammen i den udstedende medlemsstat var et til seks år, var hun af den opfattelse, at fuldbyrdelsen af ordren skulle afvises. Det var hendes opfattelse, at en sådan afvisning ville kunne begrundes i proportionalitetsprincippet, og hun henviste Domstolen til chartrets artikel 49, stk. 3, hvorefter »[s]traffens omfang skal stå i rimeligt forhold til overtrædelsen«. Domstolen har endnu ikke udtalt sig om fortolkningen af denne artikel. I sammenhæng med konventionen har Menneskerettighedsdomstolen fundet, at mens spørgsmål om passende straffe i princippet i vidt omfang ikke er omfattet af konventionens anvendelsesområde, kan en straf, som er »helt uforholdsmæssig« udgøre mishandling, der er i strid med artikel 3, men at det kun er i »sjældne og enestående tilfælde«, at kriteriet vil være opfyldt [62]. Det kunne være interessant at komme med et bud på fortolkningen af chartrets artikel 49, stk. 3, henset til Menneskerettighedsdomstolens fortolkning af bestemmelserne i konventionens artikel 3. Jeg tilsigter dog ikke at redegøre nærmere for punktet, allerede da det ikke opstår i denne sag. Selv hvis det kunne antages, at en sådan fremgangsmåde fra de fuldbyrdende judicielle myndigheder i Tyskland *ville* udgøre denne medlemsstats manglende opfyldelse af sine forpligtelser i henhold til rammeafgørelsen, ville den ikke hvad angår det femte spørgsmål begrunde, at den fuldbyrdende medlemsstat afviser at gennemføre en europæisk arrestordre, der er udstedt i Tyskland.

59 — Jf. i denne retning, bl.a. dom af 25.9.1979, sag 232/78, Kommissionen mod Frankrig, Sml. s. 2729, præmis 9.

60 — Jf. punkt 19 og 23 ovenfor.

61 — Jf. punkt 19 og fodnote 5 ovenfor.

62 — Jf. dommen i sagen Vinter m.fl. mod Det Forenede Kongerige, nr. 66069/09, 130/10 og 3096/10, præmis 89.

104. Af disse årsager bør svaret på det femte spørgsmål være, at den kompetente judicielle myndighed i den stat, som fuldbyrder en europæisk arrestordre, ikke kan afvise begæringen om overgivelse med den begrundelse, at den stat, som udstedte den europæiske arrestordre, ikke har gennemført eller ikke helt har gennemført rammeafgørelsen eller har gennemført den forkert, uden at tilsidesætte sine forpligtelser i henhold til oprettelsestraktaterne og andre bestemmelser i EU-retten.

*Det sjette spørgsmål*

105. Den nationale ret har med dette spørgsmål spurgt, om visse bestemmelser i national ret er forenelige med konventionen og chartret, og om disse bestemmelser har gennemført rammeafgørelsen korrekt i national ret.

106. Det fremgår af fast retspraksis, at det ikke tilkommer Domstolen inden for rammerne af proceduren i henhold til artikel 267 TEUF at tage stilling til, om nationale bestemmelser er forenelige med EU-retten [63]. Selv om Domstolen har kompetence til at forsyne den nationale ret med alle de unionsretlige fortolkningsbidrag, som gør det muligt for den at vurdere, om disse bestemmelser er forenelige, er de oplysninger, som den nationale ret er fremkommet med i forelæggelseskendelsen, ikke tilstrækkelige til at gøre det muligt for Domstolen at gøre dette i denne sag [64].

107. Det sjette spørgsmål kan derfor ikke antages til realitetsbehandling.

## Forslag til afgørelse

108. På baggrund af det ovenstående foreslår jeg Domstolen at besvare de af Curtea de Apel Constanța forelagte spørgsmål således:

»1) Bestemmelserne i Den Europæiske Unions charter om grundlæggende rettigheder, herunder artikel 6, 48 og 52, er en del af Unionens primære ret. Grundlæggende rettigheder, således som garanteret i den europæiske konvention til beskyttelse af grundlæggende rettigheder og friheder, herunder rettighederne i konventionens artikel 5, stk. 1, 3 og 4, og artikel 6, stk. 2 og 3, udgør generelle EU-retlige principper.

2) Frihedsberøvelse og tvangsovergivelse af den eftersøgte person, som den europæiske arrestordre indebærer, udgør et indgreb i den persons ret til frihed hvad angår konventionens artikel 5 og chartrets artikel 6. Dette indgreb vil normalt være berettiget som »nødvendigt i et demokratisk samfund« i medfør af konventionens artikel 5, stk. 1, litra f). Frihedsberøvelse i henhold til denne bestemmelse må dog ikke være vilkårlig. For at undgå vilkårlighed skal en sådan frihedsberøvelse foretages i god tro, den skal være nært forbundet med den begrundelse for frihedsberøvelse, som den fuldbyrdende judicielle myndighed har støttet sig til, frihedsberøvelsens sted og betingelser skal være passende, og frihedsberøvelsens varighed må ikke overskride det, der med rimelighed kan kræves i henhold til de forfulgte formål. Chartrets artikel 6 skal fortolkes på samme måde som konventionens artikel 5, stk. 1.

3) Den kompetente judicielle myndighed i den medlemsstat, som fuldbyrder en europæisk arrestordre, kan afvise begæringen om overgivelse uden at tilsidesætte de forpligtelser, der er fastsat i oprettelsestraktaterne og andre bestemmelser i EU-retten, når det er godtgjort, at menneskerettighederne for den person, som er begæret overgivet, er blevet krænket eller vil blive krænket som led i eller som følge af overgivelsesproceduren. En sådan afvisning vil dog

63 — Jf. bl.a. dom af 27.1.2011, sag C-489/09, Vandoorne, Sml. I, s. 225, præmis 25 og den deri nævnte retspraksis.

64 — Kommissionen har i sine bemærkninger anført, at 2011-rapporten anfører, at Rumænien har gennemført de bestemmelser i rammeafgørelsen, der er relevante i denne sag. En sådan angivelse kan af åbenlyse grunde kun være vejledende.

kun være berettiget under særlige omstændigheder. I sager vedrørende konventionens artikel 5 og 6 og/eller chartrets artikel 6, 47 og 48 skal den pågældende krænkelse være således, at den grundlæggende ødelægger rettergangens retfærdighed. Den person, som påstår krænkelsen, skal overbevise beslutningstageren om, at hans indvendinger i det væsentlige er velbegrundede. Tidligere krænkelser, der kan afhjælpes, vil ikke kunne begrunde en sådan indvending.

4) Den kompetente judicielle myndighed i den stat, som fuldbyrder en europæisk arrestordre, kan ikke afvise begæringen om overgivelse med den begrundelse, at den stat, som udstedte den europæiske arrestordre, ikke har gennemført eller ikke helt har gennemført rammeafgørelsen eller har gennemført den forkert, uden at tilsidesætte sine forpligtelser i henhold til oprettelsestraktaterne og andre bestemmelser i EU-retten.«