

## GENERALADVOKAT YVES BOTS

## STILLINGTAGEN

fremsat den 28. april 2008<sup>1</sup>

1. I denne sag anmodes Domstolen for første gang om at tage stilling til rækkevidden af artikel 4, nr. 6, i Rådets rammeafgørelse 2002/584/RIA<sup>2</sup>, som indeholder en af de fakultative grunde til at afslå fuldbyrdelse af en europæisk arrestordre.

2. Ifølge denne bestemmelse kan den judicielle myndighed i den fuldbyrdende medlemsstat (herefter »den fuldbyrdende judicielle myndighed«) afslå at fuldbyrde en europæisk arrestordre, som er udstedt med henblik på fuldbyrdelse af en frihedsstraf, og den eftersøgte person opholder sig i, er statsborger i eller bosat i den fuldbyrdende medlemsstat, og denne medlemsstat forpligter sig til selv at fuldbyrde straffen.

3. Oberlandesgericht Stuttgart (Tyskland) har i medfør af Forbundsrepublikken Tysklands erklæring i henhold til artikel 35 EU ret til at anmode Domstolen om en præjudiciel afgørelse vedrørende fortolkning af en retsakt, der er vedtaget på området for politisamarbejde og retligt samarbejde i kriminalsager<sup>3</sup>, såsom rammeafgørelsen.

Den nationale ret ønsker oplyst, i hvilket omfang den i rammeafgørelsens artikel 4, nr. 6, fastsatte grund til at afslå fuldbyrdelse kan anvendes på en polsk statsborger, Szymon Kozłowski, mod hvem der er udstedt en arrestordre af Republikken Polen med henblik på fuldbyrdelse af en fængselsstraf. Szymon Kozłowski er i øjeblikket fængslet i Tyskland, hvor han afsoner en frihedsstraf på tre år og seks måneder.

4. Oberlandesgericht ønsker nærmere bestemt oplyst, i hvilket omfang Szymon Kozłowski kan anses for at opholde sig eller være bosat i Tyskland på baggrund af følgende omstændigheder: Han har ikke opholdt sig i Tyskland uden afbrydelse, han opholder sig ikke i Tyskland i overensstemmelse med den nationale lovgivning om udlændinges indrejse og ophold, han har begået kriminel virksomhed i Tyskland, og endelig er han fængslet i Tyskland.

5. Den nationale ret rejser endvidere spørgsmålet om, hvilke konsekvenser der skal drages af, at den pågældende ikke har givet sit samtykke til fuldbyrdelsen af den europæiske arrestordre, og af, at en tysk statsborger, som modsætter sig fuldbyrdelse af en europæisk arrestordre, ifølge national ret ikke mod sin vilje kan udleveres til en anden medlemsstats judicielle myndigheder.

1 — Originalsprog: fransk.

2 — Rammeafgørelse af 13.6.2002 om den europæiske arrestordre og om procedurerne for overgivelse mellem medlemsstaterne (EFT L 190, s. 1, herefter »rammeafgørelsen«).

3 — Meddelelse om Amsterdamtraktatens ikrafttrædelsesdato (EFT 1999 L 114, s. 56).

6. Oberlandesgericht har anmodet Domstolen om at behandle denne sag efter den præjudicielle hasteprocedure i overensstemmelse med artikel 23a i statuten for Domstolen og procesreglementets artikel 104a, med den begrundelse, at Szymon Kozłowski, hvis frihedsstraf i Tyskland afsluttes den 10. november 2009, kan blive løsladt allerede den 10. september 2008.

7. Domstolen imødekom ikke denne anmodning, fordi den modtog den før den 1. marts 2008, som er datoen for ikrafttrædelsen af bestemmelserne vedrørende den præjudicielle hasteprocedure. Domstolen besluttede derimod at underkaste den præjudicielle forelæggelse en fremskyndet procedure i overensstemmelse med procesreglementets artikel 104a.

8. I henhold til procesreglementets artikel 104a, stk. 5, træffer Domstolen afgørelse inden for rammerne af den fremskyndede procedure »efter at have hørt generaladvokaten«. Da de af den forelæggende ret stillede spørgsmål er nye og på grund af deres betydning for Forbundsrepublikken Tysklands retsorden, har jeg imidlertid fundet det nødvendigt at give en skriftlig fremstilling af begrundelsen for de svar, jeg vil foreslå Domstolen.

9. I denne stillingtagen foreslår jeg for det første Domstolen at fastslå, at lovgivningen i en medlemsstat, der fastsætter, at

en statsborger i denne stat ikke mod sin vilje kan overgives til de judicielle myndigheder i en anden medlemsstat til fuldbyrdelse af en europæisk arrestordre, der er udstedt med henblik på fuldbyrdelse af en straf, er i strid med rammeafgørelsen. Jeg skal heraf udlede, at en sådan lovgivning ikke kan være til hinder for den kompetente tyske judicielle myndigheds fuldbyrdelse af den europæiske arrestordre udstedt af Republikken Polen mod Szymon Kozłowski.

10. Jeg vil for det andet undersøge begreberne »opholder sig« og »er bosat« i rammeafgørelsens artikel 4, nr. 6's forstand. Jeg skal foreslå Domstolen at fastslå, at en person opholder sig i eller er bosat i den fuldbyrdende medlemsstat i denne bestemmelses forstand, når den pågældende har centret for sine hovedinteresser dér, således at fuldbyrdelsen af straffen i den fuldbyrdende medlemsstat fremgår at være nødvendig for at fremme hans reintegration. Jeg angiver, at for at vurdere, om denne betingelse er opfyldt, skal den fuldbyrdende judicielle myndighed undersøge alle de relevante forhold ved den berørte persons individuelle situation.

11. Jeg skal dernæst anføre grundene til, at den omstændighed, at den person, som en europæisk arrestordre vedrører, har opholdt sig i den fuldbyrdende medlemsstat med afbrydelse og er fængslet dér, efter min mening ikke udgør et afgørende eller relevant kriterium for at vurdere, om den pågældende person opholder sig eller er bosat i medlemsstaten i den forstand, hvori disse udtryk er anvendt i rammeafgørelsens artikel 4, nr. 6.

12. Jeg angiver endelig, at den omstændighed, at den berørte person opholder sig i den fuldbyrdende medlemsstat i strid med denne medlemsstats lovgivning om udlændinges indrejse og ophold, og at den pågældende har begået en række lovovertrædelser dér, kun er til hinder for, at han opholder sig eller er bosat i den omhandlede medlemsstat — såfremt vedkommende er unionsborger — hvis han har været genstand for en afgørelse om udsendelse i henhold til fællesskabsretten.

14. Overskriften til rammeafgørelsens artikel 1 har følgende ordlyd: »Definition af og fuldbyrdelse af den europæiske arrestordre«. 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.

## I — Retsforskrifter

### A — *Rammeafgørelsen*

13. Formålet med rammeafgørelsen er i forholdet mellem medlemsstaterne indbyrdes at afskaffe den formelle udleveringsprocedure, der er fastsat i de forskellige konventioner, som de er kontraherende parter i, og erstatte den med en ordning for overgivelse mellem judicielle myndigheder<sup>4</sup>. Rammeafgørelsen er baseret på princippet om gensidig anerkendelse af afgørelser på det strafferetlige område, som er »en hjørnestein« i det retlige samarbejde<sup>5</sup>. Systemet med den europæiske arrestordre, der er indført med rammeafgørelsen, er baseret på en »høj grad af tillid« mellem medlemsstaterne<sup>6</sup>.

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.«

15. Ifølge rammeafgørelsens artikel 2 er det en betingelse for at udstede en europæisk arrestordre med henblik på fuldbyrdelse af en straffedom eller en frihedsberøvende foranstaltning, at der er idømt en straf af en varighed på mindst fire måneder.

4 — Første og femte betragtning til rammeafgørelsen.

5 — Sjette betragtning til rammeafgørelsen.

6 — Tiende betragtning til rammeafgørelsen.

16. Artikel 2 indeholder en liste over 32 lovovertrædelser, for hvilke den europæiske arrestordre skal fuldbyrdes, såfremt lovovertrædelserne ifølge lovgivningen i den medlemsstat, som har udstedt arrestordren, kan straffes med frihedsstraf af en maksimal varighed på mindst tre år, selv om de pågældende forhold ikke er strafbare i den fuldbyrdende medlemsstat. For andre lovovertrædelser kan den fuldbyrdende medlemsstat gøre overgivelse af den person, den europæiske arrestordre vedrører, betinget af, at lovovertrædelserne er strafbare ifølge begge medlemsstaters lovgivning.

17. Rammeafgørelsens artikel 3 og 4 vedrører henholdsvis de obligatoriske og fakultative grunde til at afslå fuldbyrdelse af en europæisk arrestordre. Artikel 4, nr. 6, bestemmer:

»Den fuldbyrdende judicielle myndighed kan afslå at fuldbyrde en europæisk arrestordre:

[...]

hvis den europæiske arrestordre er udstedt med henblik på fuldbyrdelse af en strafedom eller en anden frihedsberøvende foranstaltning, og den eftersøgte opholder sig i, er statsborger i eller bosat i den fuldbyrdende medlemsstat, og denne medlemsstat forpligter sig til selv at fuldbyrde straffen eller den anden frihedsberøvende foranstaltning i henhold til sin nationale lovgivning.«

18. Denne fakultative grund til at afslå fuldbyrdelse suppleres af rammeafgørelsens artikel 5, nr. 3, som finder anvendelse, hvis der er udstedt en europæisk arrestordre med henblik på retsforfølgning. Ifølge denne bestemmelse kan overgivelsen af den person, som arrestordren vedrører, såfremt denne er statsborger i eller bosat i den fuldbyrdende medlemsstat, gøres betinget af, at den pågældende efter at være blevet hørt overføres til denne medlemsstat for dér at afsone den straf eller den anden frihedsberøvende foranstaltning, han er blevet idømt i den udstedende stat.

19. Rammeafgørelsen fastsætter endvidere rettighederne for den person, som arrestordren vedrører. Ifølge artikel 11 informerer den fuldbyrdende judicielle myndighed den pågældende om bl.a. muligheden for at give samtykke til at blive overgivet til den udstedende medlemsstats judicielle myndighed (herefter »den udstedende judicielle myndighed«).

20. Dette samtykke skal afgives til den fuldbyrdende judicielle myndighed på sådanne vilkår, at det fremgår, at det er afgivet frivilligt, og den pågældende person har ret til juridisk bistand og i givet fald en tolk. Samtykket føres til protokols og kan i princippet ikke tilbagekaldes<sup>7</sup>.

<sup>7</sup> — Rammeafgørelsens artikel 11 og 13.

21. I henhold til rammeaftalens artikel 15 træffer den fuldbyrdende judicielle myndighed afgørelse om overgivelse af den pågældende inden for de frister og på de betingelser, der er fastsat i rammeafgørelsen. I samme artikel hedder det, at hvis den fuldbyrdende judicielle myndighed finder, at de oplysninger, den udstedende medlemsstat har fremsendt, ikke er tilstrækkelige, anmoder den om straks at få de nødvendige supplerende oplysninger.

22. Artikel 17 fastsætter frister og procedurer i forbindelse med afgørelsen om fuldbyrdelse af den europæiske arrestordre. Artikel 17 bestemmer:

»1. En europæisk arrestordre behandles og fuldbyrdes som hastesag.

2. I de tilfælde, hvor den eftersøgte giver sit samtykke til overgivelse, bør der træffes endelig afgørelse om fuldbyrdelse af den europæiske arrestordre senest ti dage efter, at dette samtykke er givet.

3. I andre tilfælde bør der træffes endelig afgørelse om fuldbyrdelse af den europæiske arrestordre senest 60 dage efter anholdelsen af den eftersøgte.

23. Den eftersøgte overgives snarest muligt til den udstedende judicielle myndighed og senest ti dage efter, at den endelige afgørelse om at fuldbyrde den europæiske arrestordre er truffet. Hvis den pågældende allerede er dømt for en anden overtrædelse end den, der ligger til grund for den europæiske arrestordre, kan den fuldbyrdende judicielle myndighed udsætte overgivelsen, for at vedkommende kan afsone sin straf i den fuldbyrdende medlemsstat<sup>8</sup>.

#### B — *De nationale bestemmelser*

24. Artikel 4, nr. 6, i rammeafgørelsen er i tysk ret gennemført forskelligt for tyske og udenlandske statsborgere.

25. For tyske statsborgere gælder § 80, stk. 3, i lov af 23. december 1982 om international retshjælp i kriminalsager (Gesetz über die internationale Rechtshilfe in Strafsachen), som ændret ved lov om den europæiske arrestordre (Europäisches Haftbefehlsgesetz) af 20. juli 2006<sup>9</sup>. Bestemmelsen er affattet således:

[...]«

8 — Rammeafgørelsens artikel 23 og 24.

9 — BGBl. 2006 I, s. 1721, herefter »IRG«.

»Udlevering af en tysk statsborger til fuldbyrdelse af straf er kun tilladt, når domfældte efter domstolens belæring, der tilføres retsbogen, samtykker heri. [...]«

26. For udlændinge gælder derimod IRG's § 83b, stk. 2, uanset om de er statsborgere i en anden medlemsstat eller en tredjestat. Bestemmelsen har følgende ordlyd:

»Tilladelse til udlevering af udlændinge, der har deres sædvanlige ophold i indlandet, kan desuden afslås, når

[...]

b) den berørte person ikke har givet sit samtykke til udlevering til fuldbyrdelse af straf efter domstolens belæring, der tilføres retsbogen, og hans beskyttelsesværdige interesse i, at straffen fuldbyrdes i indlandet, er mere tungtvejende [...]«

27. Den forelæggende ret har præciseret, at disse bestemmelser, som stiller tyske statsborgere gunstigere end udlændinge og ikke

for udlændinges vedkommende sonderer mellem statsborgere fra andre medlemsstater og statsborgere fra tredjelande, blev vedtaget efter Bundesverfassungsgerichts (Tyskland) afgørelse af 18. juli 2005, hvori den erklærede den tidligere lov for forfatningsstridig, fordi loven indebar en uforholdsmæssig indskrænkning af tyske statsborgeres grundlæggende ret til at nægte udlevering<sup>10</sup>.

28. Med hensyn til proceduren anfører den forelæggende ret, at afgørelsen om fuldbyrdelse af en europæisk arrestordre, der er udstedt vedrørende en udenlandsk statsborger, træffes af Generalstaatsanwaltschaft<sup>11</sup>, såfremt den pågældende person ikke har givet sit samtykke til at blive overgivet, og at denne beslutning kan prøves af Oberlandesgericht.

## II — De faktiske omstændigheder

29. Retten i Bydgoszcz (Polen) har ved en europæisk arrestordre, udstedt den 18. april 2007, anmodet de tyske judicielle myndigheder om overgivelse af Szymon Kozłowski

10 — Artikel 16, stk. 2, i Forbundsrepublikken Tysklands forfatning (Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland) bestemmer: »Ingen tysk statsborger må udleveres til udlandet. Der kan ved lov fastsættes undtagelsesbestemmelser vedrørende udleveringer til en medlemsstat i Den Europæiske Union eller til en international domstol, såfremt der er sikkerhed for, at retsstatsprincipper overholdes.«

11 — Anklagemyndigheden ved den kompetente appelinstans.

til fuldbyrdelse af den frihedsstraf på fem måneder, som han blev idømt ved endelig dom.

30. Szymon Kozłowski har ikke givet sit samtykke til at blive overgivet. Den fuldbyrdende judicielle tyske myndighed, Generalstaatsanwaltschaft Stuttgart (anklagemyndigheden i Stuttgart), meddelte ham den 18. juni 2007, at den ikke ville fremføre nogen grund til at afslå fuldbyrdelse. Ifølge denne myndighed havde Kozłowski ikke sædvanligt ophold i Tyskland, og hans gentagne ophold i denne medlemsstat igennem forskellige perioder havde han alene udnyttet til at supplere den lave polske arbejdsløshedsunderstøttelse og forældrenes bidrag gennem kriminelle handlinger. Generalstaatsanwaltschaft fandt heller ikke, at der var grund til, at den indledte grundige og tidskrævende undersøgelser af hvor, hvornår, hos hvem og med hvilket formål den domfældte har opholdt sig. Derfor har Generalstaatsanwaltschaft anmodet Oberlandesgericht om at give tilladelse til fuldbyrdelse af den europæiske arrestordre.

31. Szymon Kozłowski afsoner i øjeblikket en frihedsstraf på tre år og seks måneder i fængslet i Stuttgart (Tyskland), som han er blevet idømt ved to domme afsagt af Amtsgericht Stuttgart (Tyskland) den 27. juli 2006 og den 25. januar 2007, for en række bedragerier begået i Tyskland.

32. Det fremgår af forelæggelsesafgørelsen, at Szymon Kozłowski ifølge de tyske domme, hvorved han blev fundet strafskyldig, er ugift og barnløs. Han behersker kun i meget begrænset omfang, for ikke at sige slet ikke, det tyske sprog og har været alkoholiker siden 2002. Han er vokset op i Polen. Han har efter endt skolegang været i lære som kok og arbejdet som kok indtil slutningen af 2003. Szymon Kozłowski modtog arbejdsløshedsunderstøttelse i Polen i et år på ca. 100 EUR pr. måned. Hans sidste bopæl i Polen var i Sosno (Woiwodschaft Kujamien-Pommern — voivodie de Cujavie-Poméranie).

33. Af dommen af 27. juli 2006 fremgår det, at Szymon Kozłowski i februar 2005 rejste til Tyskland for at arbejde. Han har af og til arbejdet inden for byggebranchen og opholdt sig — med en enkelt afbrydelse i julen — i Tyskland, indtil han blev pågrebet den 10. maj 2006.

34. Af dommen af 25. januar 2007 fremgår det imidlertid, at Szymon Kozłowski i flere omgange fra januar 2005 havde opholdt sig i Tyskland, men i øvrigt var blevet forsørget af sine forældres familie. Ved afhøringen fremkom det, at hans mål var at komme til Tyskland og finde arbejde for at få penge til de advokatomkostninger, der var knyttet til den sag, som gav anledning til udstedelsen af den europæiske arrestordre. Han forklarede endvidere, at han kom i dårligt selskab. Efter sin løsladelse ville han gerne forblive i Tyskland.

**III — Den præjudicielle forelæggelse**

35. Oberlandesgericht har anført, at den skal tage stilling til de følgende to spørgsmål. Den skal for det første afgøre, om Szymon Kozłowski havde eller har sædvanligt ophold på tysk område. Såfremt dette spørgsmål besvares benægtende, skal Oberlandesgericht fastslå, at fuldbyrdelse af arrestordren var lovlig, eftersom alle øvrige betingelser i henhold til tysk ret var opfyldt. Såfremt spørgsmålet besvares bekræftende, skal Oberlandesgericht annullere Generalstaatsanwaltschafts afgørelse, hvorefter der ikke foreligger nogen grunde til at afslå anmodningen om udlevering, fordi der til grund for denne afgørelse ligger formodningen om, at Szymon Kozłowski ikke har sædvanligt ophold i indlandet.

36. Nærmere bestemt skal Oberlandesgericht tage stilling til, hvilke konsekvenser der skal drages af vurderingen af følgende omstændigheder:

— Szymon Kozłowski har afbrudt sit ophold i Tyskland i julen 2005, eventuelt i juni 2005, samt i februar og marts 2006.

— Mere end tre måneder efter at være rejst ind i Tyskland havde Szymon Kozłowski stadig ikke nogen beskæftigelse i Tyskland, men forsørgede sig hovedsageligt ved at begå lovovertrædelser, hvorfor det

er uvist, om han havde lovligt ophold i Tyskland.

— Szymon Kozłowski er fængslet.

37. For det andet rejser den forelæggende ret spørgsmålet om overensstemmelsen af tysk ret, der gennemfører rammeafgørelsens artikel 4, nr. 6, med princippet om forbud mod forskelsbehandling. Den nationale ret ønsker navnlig, at Domstolen tager stilling til spørgsmålet, om det er lovligt — og i givet fald i hvilket omfang — at sondre mellem indenlandske statsborgere og udenlandske statsborgere, som er unionsborgere.

38. På baggrund af disse betragtninger har Oberlandesgericht forelagt Domstolen følgende to spørgsmål:

»1) Kan en antagelse om, at en person »opholder sig« eller er »bosat« i en medlemsstat som omhandlet i artikel 4, nr. 6, i [rammeafgørelsen], ikke oprettholdes, såfremt den berørte person:

a) ikke uden afbrydelse har opholdt sig i den [fuldbyrdende] medlemsstat



- b) ikke opholder sig i medlemsstaten [i overensstemmelse med den nationale lovgivning om udlændinges indrejse og ophold]

#### IV — Gennemgang

- c) udøver kriminel virksomhed i den pågældende medlemsstat og/eller

39. Jeg foreslår Domstolen først at behandle den forelæggende rets andet spørgsmål. En gennemgang af de præjudicielle spørgsmål i denne rækkefølge er efter min mening begrundet ved, at hvis Domstolen skulle besvare det andet spørgsmål således, at princippet om forbud mod forskelsbehandling er til hinder for udlevering af en statsborger fra en anden medlemsstat end Forbundsrepublikken Tyskland, såfremt vedkommende ikke har givet sit samtykke, mens en tysk statsborgers manglende samtykke udelukker en sådan udlevering, vil det første spørgsmål blive uden genstand.

- d) er fængslet i den pågældende medlemsstat?

#### A — Om det andet præjudicielle spørgsmål

- 2) Er en gennemførelse af artikel 4, nr. 6, i rammeafgørelsen [...], således at udlevering af [d]en [fuldbyrdende] medlemsstats egne statsborgere til fuldbyrdelse af straf mod deres vilje altid er ulovlig, hvorimod statsborgere fra andre medlemsstater efter myndighedernes skøn kan udleveres mod deres vilje, forenelig med unionsretten, navnlig med princippet om forbud mod forskelsbehandling og om unionsborgerskab i medfør [af] artikel 6, stk. 1, EU, sammenholdt med artikel 12 EF og 17 EF ff., og i bekræftende fald, skal de nævnte principper i det mindste tages i betragtning ved udøvelsen af dette skøn?»

40. Den forelæggende ret anmoder med sit andet spørgsmål Domstolen om at tage stilling til overensstemmelsen med fællesskabsretten af den forskellige behandling i henhold til den tyske lovgivning af tyske statsborgere og statsborgere fra de andre medlemsstater med hensyn til virkningerne af manglende samtykke fra den person, som en europæisk arrestordre vedrører.

41. Den forelæggende ret stiller dette spørgsmål, fordi det i IRG's § 80, stk. 3, er bestemt, at fuldbyrdelsen af en europæisk arrestordre, der vedrører en tysk statsborger,

kun kan ske med den pågældende persons samtykke, mens det i IRG's § 83b er bestemt, at manglende samtykke fra en statsborger fra en anden medlemsstat kun kan begrunde et afslag, hvis fuldbyrdelsen af straffen på Forbundsrepublikken Tysklands område er berettiget ved en mere tungtvejende interesse.

42. For at besvare dette spørgsmål er det nødvendigt først at rejse spørgsmålet om overensstemmelsen med fællesskabsretten af bestemmelserne i en medlemsstats lovgivning såsom IRG's § 80, stk. 3. Det skal derfor undersøges, om rammeafgørelsens artikel 4, nr. 6, skal fortolkes således, at den er til hinder for en medlemsstats lovgivning, som udelukker fuldbyrdelse af en europæisk arrestordre, der er udstedt med henblik på fuldbyrdelse af en straffedom, når arrestorden vedrører en indenlandsk statsborger, og denne ikke samtykker i at blive overgivet.

43. Det er nemlig kun, hvis en sådan lovgivning er forenelig med rammeafgørelsen, at spørgsmålet om, hvorvidt en statsborger fra en anden medlemsstat ligeledes kan gøre denne lovgivning gældende i medfør af princippet om forbud mod forskelsbehandling, opstår.

44. Ifølge den tyske regering er IRG's § 80, stk. 3, forenelig med rammeafgørelsens artikel 4, nr. 6, hvorefter den fuldbyrdende judicielle myndighed kan afslå at fuldbyrde en europæisk arrestordre udstedt med henblik på straffuldbyrdelse, når den berørte

person er statsborger i eller bosat i den fuldbyrdende medlemsstat.

45. Ifølge den tyske regering anerkender denne bestemmelse i rammeafgørelsen, at medlemsstaterne kan have en særlig grund, som er baseret på nationalitet, til at afslå fuldbyrdelse. Den tyske regering henviser endvidere til rammeafgørelsens artikel 5, nr. 3, der finder anvendelse, når en europæisk arrestordre er blevet udstedt med henblik på retsforfølgning, og hvorefter den judicielle myndighed i den fuldbyrdende medlemsstat, såfremt den berørte person er statsborger i eller bosat i denne medlemsstat, kan gøre overgivelse betinget af, at den pågældende person overføres til den fuldbyrdende medlemsstat for at afsone den straf, han er blevet idømt i den udstedende medlemsstat.

46. Den tyske regering har anført, at denne undtagelse til fordel for indenlandske statsborgere er baseret på de særlige og gensidige relationer, der forbinder en borger med sin stat, i medfør af hvilke borgeren aldrig kan udelukkes fra det nationale fællesskab. Endvidere har Forbundsrepublikken Tyskland en særlig interesse i resocialisering af sine statsborgere, som straffuldbyrdelsen i Tyskland har til formål at fremme. Det er grunden til, at IRG's § 80, stk. 3, ophæver ethvert skøn, hvis en tysk statsborger ikke samtykker i at blive overgivet.

47. Jeg deler ikke denne analyse. Rammeafgørelsens artikel 4, nr. 6, kan, således som den er affattet, forstås sådan, som den tyske

regering hævder. Denne bestemmelse er imidlertid ikke entydig. Den kan lige så godt læses således, at medlemsstaterne skal overlade det til deres judicielle myndigheder i hvert enkelt tilfælde at afgøre, om fuldbyrdelsen af en europæisk arrestordre, der er udstedt med henblik på straffuldbyrdelse, skal afslås eller ej, når den person, som arrestordren vedrører, er en indenlandsk statsborger. Bestemmelsen indledes faktisk med sætningsleddet: »Den fuldbyrdende judicielle myndighed kan afslå at fuldbyrde en europæisk arrestordre.«

48. Jeg er derfor af den opfattelse, at i overensstemmelse med fast retspraksis skal fortolkningen af rammeafgørelsens artikel 4, nr. 6, for så vidt angår det her omhandlede spørgsmål, foretages ud fra den ordning, som artiklen indgår i, de mål, den forfølger, samt rammeafgørelsens mål<sup>12</sup>.

49. Når jeg undersøger denne ordning og disse mål, finder jeg, at den tyske regerings opfattelse er i strid med målene af følgende grunde. I den ved rammeafgørelsen fastsatte ordning kan manglende samtykke fra den person, som en europæisk arrestordre vedrører, ikke i sig selv begrunde en afgørelse om afslag på fuldbyrdelse. Endvidere kan en afgørelse om afslag kun være baseret på rammeafgørelsens artikel 4, nr. 6, hvis straf fuldbyrdelsen i den fuldbyrdende medlemsstat fremgår at være nødvendig for at fremme

den pågældendes reintegration. Endelig undergraver den tyske regerings opfattelse rammeafgørelsens effektive virkning, fordi den er ensbetydende med i et vist omfang at genindføre princippet om at afslå udlevering af indenlandske statsborgere, som Den Europæiske Unions lovgiver har villet opgive i denne rammeafgørelse.

50. Jeg undersøger hvert af disse punkter successivt. Dernæst udleder jeg heraf, at i overensstemmelse med principperne om EU-rettens forrang og overensstemmende fortolkning skal den nationale ret ikke tage hensyn til IRG's § 80, stk. 3, hvorfor denne bestemmelse ikke kan være til hinder for overgivelse af Szymon Kozłowski.

1. Manglende samtykke fra den person, som en europæisk arrestordre vedrører, kan ikke i sig selv begrunde en afgørelse om at afslå fuldbyrdelse

51. En undersøgelse af det ved rammeafgørelsen fastsatte system viser, at den europæiske arrestordre tager sigte på en persons tvangsoverførelse fra den ene medlemsstat til den anden.

52. Det fremgår således af dette system, at medlemsstaterne er forpligtet til at fuldbyrde enhver europæisk arrestordre, jf. anvendelsen i den franske udgave af præsens

12 — Jf. Domstolens (Store Afdeling) seneste anvendelse i dom af 15.4.2008, sag C-268/06, Impact, Sml. I, s. 2483, præmis 110 og den deri nævnte retspraksis.

indikativ i sætningsleddet »Medlemsstaterne fuldbyrder enhver europæisk arrestordre« i rammeafgørelsens artikel 1, stk. 2<sup>13</sup>.

53. Det fremgår ligeledes, at et afslag på fuldbyrdelse kun kan ske ved en afgørelse fra den fuldbyrdende judicielle myndighed, særligt begrundet ved en af grundene til at afslå fuldbyrdelse, som er opregnet udtømmende i rammeafgørelsens artikel 3 og 4. Det skal fastslås, at manglende samtykke fra den person, som en europæisk arrestordre vedrører, ikke foreligger blandt de obligatoriske eller fakultative grunde til at afslå fuldbyrdelse, som er angivet i disse to artikler.

54. Muligheden for at give samtykke eller ej til overgivelse indgår i rammeafgørelsens artikel 11 i rettighederne for en person, som en europæisk arrestordre vedrører. Den eneste retlige konsekvens af denne stillingtagen, som udtrykkeligt er fastsat i rammeafgørelsen, vedrører den frist, inden for hvilken den endelige afgørelse om fuldbyrdelse af en europæisk arrestordre skal træffes af den fuldbyrdende judicielle myndighed.

55. I henhold til rammeafgørelsens artikel 17, stk. 2 og 3, bør, når den berørte person

giver samtykke til overgivelse, den endelige afgørelse om fuldbyrdelse af den europæiske arrestordre træffes af den fuldbyrdende judicielle myndighed senest ti dage efter dette samtykke, og hvis personen ikke samtykker, skal denne afgørelse træffes senest 60 dage efter anholdelsen.

56. Den berørte persons ret til at give sit samtykke til at blive overgivet har således til formål at give ham mulighed for at fremskynde overgivelsesproceduren. Den pågældende har således ret til at forkorte fristen for proceduren i den fuldbyrdende medlemsstat og i givet fald varigheden af den foranstaltede tilbageholdelse i denne stat med henblik på anvendelsen af den europæiske arrestordre. Den berørte person kan følgelig hurtigere give møde for den udstedende judicielle myndighed for at gøre sine rettigheder gældende.

57. I det i rammeafgørelsen fastsatte system har den berørte persons samtykke eller manglende samtykke imidlertid ingen obligatorisk indvirkning på den fuldbyrdende judicielle myndigheds afgørelse.

58. Det må antages, at den berørte persons manglende samtykke får den fuldbyrdende judicielle myndighed til at undersøge, om der eventuelt eksisterer grunde til at afslå fuldbyrdelse som omhandlet i rammeafgørelsens artikel 3 og 4, som den ikke nødvendigvis har

13 — Undersøgelsen af de andre sprogudgaver fører til samme analyse. Således er ordlyden på tysk: »Die Mitgliedstaaten vollstrecken jeden Europäischen Haftbefehl«, og på engelsk: »Member States shall execute any European arrest warrant«, osv.

efterprøvet ex officio i tilfælde af samtykke, i betragtning af de meget korte frister for overgivelsesproceduren i denne situation.

59. Jeg tænker f.eks. på grundene i rammeafgørelsens artikel 3, stk. 2, og artikel 4, stk. 5, som drejer sig om en situation, hvori de handlinger, der er omfattet af en europæisk arrestordre, har været genstand for en endelig dom i en anden medlemsstat eller i et tredjeland, som allerede er fuldbyrdet eller ikke længere kan fuldbyrdes. Ifølge disse artikler udgør eller kan disse grunde udgøre en grund til at afslå fuldbyrdelse, hvis »det [fremgår] af de oplysninger, den fuldbyrdende judicielle myndighed er i besiddelse af«.

60. Såfremt den berørte person modsætter sig overgivelse og påberåber sig en af de nævnte grunde ved den fuldbyrdende judicielle myndigheds afhøring, selv om en sådan grund ikke forekom i de af den fuldbyrdende judicielle myndighed meddelte oplysninger, kan det meget vel tænkes, at den fuldbyrdende judicielle myndighed vil anmode den berørte person om supplerende oplysninger for at efterprøve, om grunden foreligger, og drage konsekvenserne heraf i sin afgørelse.

61. Denne hensyntagen er imidlertid ikke udtrykkeligt indeholdt i rammeafgørelsen, fordi Den Europæiske Unions lovgiver i denne har ønsket at prioritere overgivelse af personen inden for en meget kort frist.

62. Anvendelsen af grunden til at afslå fuldbyrdelse som fastsat i rammeafgørelsens artikel 4, nr. 6, afhænger heller ikke af den berørte persons samtykke eller manglende samtykke, selv om det efter al sandsynlighed drejer sig om et element, som den fuldbyrdende judicielle myndighed skal tage i betragtning ved vurderingen af denne grund.

63. Det skal på dette trin af argumentationen bemærkes, at manglende samtykke fra den person, som en europæisk arrestordre vedrører, ikke i sig selv kan udgøre en grund til afslå fuldbyrdelse af arrestordren.

64. Den manglende henvisning til manglen på samtykke blandt de grunde til at afslå fuldbyrdelse, der er opregnet i rammeafgørelsens artikel 3 og 4, bekræfter Den Europæiske Unions lovgivers vilje, som udtrykt i første betragtning til rammeafgørelsen, til at forhindre, at en person, der er omfattet af en europæisk arrestordre, kan unddrage sig straffuldbyrdelse i den medlemsstat, hvor han har begået eller er mistænkt for at have begået en lovovertrædelse.

65. Uanset om den berørte person samtykker eller ej i at blive overgivet til den udstedende judicielle myndighed, påhviler det følgelig den fuldbyrdende judicielle myndighed at træffe afgørelse om fuldbyrdelse af den europæiske arrestordre, og den kan kun gøre indsigelse ved en afgørelse, der er særligt begrundet ved en af grundene til at afslå fuldbyrdelse, som er nævnt i rammeafgørelsens artikel 3 og 4.

66. En bestemmelse i en medlemsstats lovgivning som IRG's § 80, stk. 3, som gør en indenlandsk statsborgers manglende samtykke til en absolut grund til at afslå fuldbyrdelse, er derfor i strid med rammeafgørelsens system.

forelagt af Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber<sup>14</sup>. Kommissionen foreslog således i kapitlet om grunde til at afslå overgivelse at indsætte artikel 33 med overskriften »Reintegrationsprincippet«, hvis stk. 1 var affattet således:

67. I modsætning til den tyske regering mener jeg ikke, at det mål, der ligger til grund for rammeafgørelsens artikel 4, nr. 6, kan ændre denne analyse.

»Fuldbyrdelse af en europæisk arrestordre for en eftersøgt person kan afvises, hvis personen vil have bedre muligheder for at blive reintegreret i fuldbyrdeslandet, og hvis vedkommende samtykker i at afsone sin straf dér.

2. Det mål, der forfølges i rammeafgørelsens artikel 4, nr. 6, kan ikke berettige en absolut manglende mulighed for at fuldbyrde en europæisk arrestordre, der vedrører en indenlandsk statsborger, fordi denne statsborger modsætter sig overgivelse.

I det tilfælde skal den straffedom, der er afsagt i udstedelseslandet, afsones i fuldbyrdeslandet i overensstemmelse med gældende lovgivning dér. Den straffedom, der er afsagt af udstedelseslandet, kan ikke erstattes af en straf idømt efter gældende lovgivning i fuldbyrdeslandet for samme lovovertrædelse.«

68. Som den tyske regering har anført i sit skriftlige indlæg, og som Oberlandesgericht har anført i sin anmodning om præjudiciel afgørelse, er formålet med at afslå fuldbyrdelse som fastsat i rammeafgørelsens artikel 4, nr. 6, at give mulighed for reintegrations af den person, der er dømt til at afsone sin straf.

70. Rammeafgørelsens artikel 4, nr. 6, adskiller sig fra dette forslag. Den bevarer imidlertid for en stor del dettes indhold, og den synes at have samme formål, nemlig at fremme reintegrations af den domfældte person. Denne opfattelse deles ligeledes af alle parterne i denne sag. Opfattelsen er baseret på flere elementer.

69. Dette formål er ganske vist ikke udtrykkeligt angivet i rammeafgørelsen, mens det helt klart var anført i det forslag, der blev

14 — Forslag til Rådets rammeafgørelse af 25.9.2001 om den europæiske arrestordre og overgivelsesprocedurerne mellem medlemsstater (KOM(2001) 522 endelig).

71. Dette formål udledes for det første af rammeafgørelsen selv.

72. Rammeafgørelsens artikel 4, nr. 6, bestemmer således, at dens anvendelse er betinget af, at den fuldbyrdende medlemsstat forpligter sig til selv at fuldbyrde straffedommen eller en anden frihedsberøvende foranstaltning, der er afsagt i udstedelsesmedlemsstaten. I lyset af den europæiske arrestordres system, hvorefter overgivelse er princippet, og grundene til at afslå fuldbyrdelse er undtagelser til dette princip, kan en afgørelse om at afslå fuldbyrdelse således kun være baseret på rammeafgørelsens artikel 4, nr. 6, hvis der foreligger en legitim interesse i fuldbyrdelse af straffen på den medlemsstats område, hvor den berørte person er blevet anholdt.

73. Samme analyse kan gennemføres med hensyn til rammeafgørelsens artikel 5, nr. 3, som finder anvendelse, hvis en europæisk arrestordre er udstedt med henblik på retsforfølgning. Ifølge denne bestemmelse kan som tidligere nævnt overgivelsen af en person, der er statsborger i eller bosat i den fuldbyrdende medlemsstat, gøres betinget af, at den pågældende overføres til den fuldbyrdende medlemsstat for dér at afsone den straf, han er blevet idømt i den udstedende medlemsstat.

74. Jeg kan ikke se anden legitim interesse end at fremme reintegrationen af den domfældte person, i hans egen og hele samfundets interesse, hvor den pågældende skal leve igen efter at have afsonet sin straf.

75. Denne analyse bekræftes for det andet af flere retsakter, hvori medlemsstaterne og fællesskabsinstitutionerne har udtalt, at en straffedom ikke alene skal være affliktiv, men ligeledes have en socialiserende funktion.

76. Denne funktion er således nævnt af Europarådets medlemsstater i henstillingerne om de europæiske fængselsregler<sup>15</sup> og i Europarådets konvention af 21. marts 1983 om overførsel af domfældte personer. Den nævnte funktion er ligeledes nævnt i beslutningen om respekten for menneskerettighederne i Den Europæiske Union (1997)<sup>16</sup>, hvori Europa-Parlamentet mindede om, at straf har en forbedrende og resocialiserende funktion, og at målsætningen for en sådan foranstaltning er menneskelig og social reintegrering af den fængslede<sup>17</sup>.

77. I modsætning til den tyske regerings opfattelse mener jeg ikke, at resocialisering af en tysk statsborger, som modsætter sig overgivelse, i alle situationer nødvendigvis er bedre sikret, hvis han afsoner sin straf i Tyskland. Selv om status som statsborger i den fuldbyrdende medlemsstat med andre ord godtgør, at der foreligger en meget stærk tilknytning til denne medlemsstat, er jeg ikke overbevist om, at den kan begrunde

15 — Se bl.a. henstilling nr. R(87) 3 fra Europarådets Ministerkomité om de europæiske fængselsregler, som blev vedtaget den 12.2.1987 og afløst af henstilling R(2006) 2, som blev vedtaget den 11.1.2006.

16 — EFT 1999 C 98, s. 279.

17 — Punkt 78.

en uafkræftelig formodning om, at fuldbyrdelsen af straf i den fuldbyrdende medlemsstat bedre kan fremme den pågældendes resocialisering.

efterprøve, ud fra den pågældendes konkrete situation og kriterier, som jeg vil foreslå i det følgende i denne stillingtagen, om fuldbyrdelsen af straffen på den nævnte stats område virkelig er nødvendig med henblik på at fremme hans resocialisering.

78. Som bevis herfor skal jeg henvise til de utallige tilfælde, som de judicielle myndigheder i en medlemsstat hver dag konfronteres med. Man kan således tænke sig det tilfælde, at en tysk statsborger i mange år har levet i en anden medlemsstat end Forbundsrepublikken Tyskland og har sin familie og sit arbejde i denne stat og udelukkende har forladt den for at unddrage sig fuldbyrdelsen af en dom, som er afsagt over ham i samme stat. I en sådan situation mener jeg ikke, at der er grundlag for at anlægge en uafkræftelig formodning for, at fuldbyrdelse af straffen i Tyskland med sikkerhed vil fremme den pågældendes reintegration bedre.

81. Den modsatte fortolkning, som den tyske regering gør gældende, fører efter min mening til i et vist omfang at genindføre princippet om ikke at udlevere indenlandske statsborgere, som rammeafgørelsen klart har villet opgive, og berøver derfor denne en del af sin effektive virkning.

79. Jeg er derfor af den opfattelse, at det resocialiseringsformål, som forfølges med rammeafgørelsens artikel 4, nr. 6, ikke kan begrunde, at en medlemsstat fratager sine judicielle myndigheder enhver skønsbeføjelse, når den europæiske arrestordre vedrører en indenlandsk statsborger, som modsætter sig overgivelse.

3. Opgivelse af princippet om ikke at udlevere indenlandske statsborgere i rammeafgørelsen og dennes effektive virkning

80. Hvis den europæiske arrestordre, der er udstedt med henblik på fuldbyrdelse af en straf, vedrører en statsborger fra den fuldbyrdende medlemsstat, og denne modsætter sig overgivelse, bør denne medlemsstats judicielle myndighed efter min mening kunne

82. Det er et traditionelt princip i reglerne vedrørende adgang til udlevering, at en stat ikke udleverer sine egne statsborgere. Det er et forfatningsmæssigt princip i flere medlemsstater<sup>18</sup>. Princippet er anerkendt i den europæiske konvention om udlevering, som er undertegnet af Europarådets medlemsstater i Paris den 13. december 1957, ifølge hvis artikel 6, stk. 1, litra a), enhver kontraherende part kan nægte at udlevere sine egne statsborgere.

18 — Bl.a. Forbundsrepublikken Tyskland, Republikken Estland, Den Hellsenske Republik, Republikken Østrig, Republikken Polen og Den Portugisiske Republik.



83. For at dette princip ikke resulterer i, at en medlemsstats statsborgere får fuldstændig straffrihed for lovovertrædelser, de har begået i udlandet, har en national ret generelt kompetence til at træffe afgørelse om sådanne handlinger i henhold til dens nationale straffelov. Den europæiske konvention om udlevering gør i artikel 6, stk. 2, dette til et obligatorisk modstykke til anvendelsen af princippet om, at et land ikke udleverer indenlandske statsborgere.

84. Traditionelt har udlevering således til formål at tillade overgivelse til en udenlandsk judiciel myndighed af en udlænding, som en medlemsstat har fundet på sit område. Statsborgerne i denne stat er for deres vedkommende udelukket fra anvendelsesområdet for denne procedure og skal stilles til ansvar for de lovovertrædelser, de har begået i udlandet, ved deres nationale retter, trods de vanskeligheder, som disse kan støde på ved afgørelsen af sådanne handlinger, navnlig med hensyn til bevisfremskaffelse.

85. Princippet om, at et land ikke udleverer sine egne statsborgere, har sit udspring i læren om, at stater har højhedsret over for deres egne statsborgere, og i de gensidige forpligtelser mellem disse indbyrdes og den manglende tillid til andre staters retssystemer. Blandt de hensyn, der angives som begrundelse for dette princip, er bl.a. statens pligt til at beskytte sine statsborgere mod anvendelsen af et udenlandsk straffesystem, som de hverken ved hvordan fungerer, eller kender det sprog, der benyttes, og inden for

hvilket de vil have vanskeligt ved at forsvare sig<sup>19</sup>.

86. Det fremgår klart af rammeafgørelsen, at dette princip ikke længere gælder i forholdet mellem medlemsstaterne.

87. Rammeafgørelsen har som tidligere nævnt til formål at afskaffe udleveringsproceduren mellem medlemsstaterne og at erstatte den med en ordning med overgivelse, hvorefter den fuldbyrdende judicielle myndighed kun kan modsætte sig en overgivelse ved en særskilt begrundet afgørelse herom under anvendelse af de grunde til at afslå fuldbyrdelse, som er udtømmende opregnet i rammeafgørelsens artikel 3 og 4.

88. Rammeafgørelsens artikel 3, som omhandler grundene til at afslå obligatorisk fuldbyrdelse, indeholder ingen principudtagelse eller systematisk undtagelse til fordel for den fuldbyrdende medlemsstat<sup>20</sup>.

89. Rammeafgørelsens artikel 4, nr. 6, nævner en persons status som statsborger

19 — Z. Deen-Racsmany og R. Blekxtoon: »The Decline of the Nationality Exception in European Extradition?«, *European Journal of Crime, Criminal Law and Criminal Justice*, bind 13/3, s. 317-363, Koninklijke Brill NV, Nederlandene, 2005.

20 — De tre tilfælde, der er omhandlet i rammeafgørelsens artikel 3, er følgende. For det første hvis den lovovertrædelse, der ligger til grund for den europæiske arrestordre, er omfattet af amnesti i den fuldbyrdende medlemsstat, for det andet hvis den eftersøgte person er blevet endeligt dømt for de samme handlinger i en anden medlemsstat, og som er blevet fuldbyrdet eller ikke længere kan fuldbyrdes, og for det tredje hvis den berørte person på grund af sin alder ikke kan gøres strafferetligt ansvarlig i den fuldbyrdende medlemsstat.

i den fuldbyrdende medlemsstat som en omstændighed, der eventuelt kan begrunde den fuldbyrdende judicielle myndigheds afgørelse om afvisning, hvis myndigheden finder, at fuldbyrdelsen af straffen i dens medlemsstat er nødvendig for at fremme reintegrationen af den berørte person. Med denne bestemmelse har Den Europæiske Unions lovgiver endvidere fastsat, at denne grund til at afslå fuldbyrdelse skulle finde anvendelse på nøjagtig de samme vilkår på personer, som er bosat i den fuldbyrdende medlemsstat, hvilket bekræfter, at det ikke er nationaliteten i sig selv, som ligger til grund for den nævnte grund til at afslå fuldbyrdelse.

90. Det forhold, at rammeafgørelsen har afskaffet princippet om, at indenlandske statsborgere ikke må udleveres, bekræftes om nødvendigt tillige af overgangsbestemmelserne i rammeafgørelsens artikel 33 til fordel for Republikken Østrig, som giver denne medlemsstat mulighed for at opretholde dette princip, så længe det er nødvendigt for at ændre dens forfatning, dog senest indtil den 31. december 2008.

91. Denne afskaffelse er fuldstændig logisk i lyset af det princip, der ligger til grund for rammeafgørelsen.

92. Som det er angivet flere gange i rammeafgørelsens betragtninger og artikler, er den baseret på princippet om gensidig anerkendelse. Den europæiske arrestordre udgør, som det er anført i sjette betragtning til rammeafgørelsen, den første udmøntning på strafferettens område af princippet om

gensidig anerkendelse, som Det Europæiske Råd på sit møde i Tammerfors den 15. og 16. oktober 1999 udråbte til en »hjørnesten« i det retlige samarbejde.

93. Ifølge dette princip forholder det sig sådan, at når en afgørelse træffes af en judiciel myndighed i overensstemmelse med den nationale ret i den stat, som den judicielle myndighed henhører under, har den fuld og umiddelbar retsvirkning inden for hele Den Europæiske Union, hvorfor de kompetente myndigheder i de andre medlemsstater skal medvirke til dens fuldbyrdelse, som om den var truffet af en judiciel myndighed i deres egen stat<sup>21</sup>. Anvendelsesområdet for en retsafgørelse er således ikke længere begrænset til den udstedende medlemsstats område, men gælder inden for hele Den Europæiske Union.

94. Når en judiciel myndighed i en medlemsstat anmoder om overgivelse af en person enten i medfør af en dom om endelig domfældelse, eller fordi der er indledt en strafferetlig forfølgning mod den pågældende, skal myndighedens afgørelse uden videre anerkendes og fuldbyrdes i alle medlemsstater, og der kan ikke gives andre grunde til at afslå fuldbyrdelse end dem, som er fastsat i rammeafgørelsen. Med andre ord har medlemsstaterne ved at samtykke i at oprette et europæisk retsområde, og særligt ved at indføre ordningen med den europæiske arrestordre på grundlag af princippet om gensidig anerkendelse, givet afskald på deres suveræne beføjelse til at unddrage deres egne statsborgere de undersøgelser,

21 — Jf. herom meddelelse fra Kommissionen til Rådet og Europa-Parlamentet af 26.7.2000 om gensidig anerkendelse af endelige afgørelser i straffesager (KOM(2000) 495 endelig, jf. navnlig s. 8).

der iværksættes af judicielle myndigheder i andre medlemsstater, og de sanktioner, der pålægges af dem.

95. Medlemsstaternes afkald herpå er blevet muliggjort i kraft af, at »[o]rdningen med den europæiske arrestordre er baseret på en høj grad af tillid mellem medlemsstaterne«, således som det udtales i rammeafgørelsens tiende betragtning.

96. Denne tillid kom først til udtryk ved, at medlemsstaterne gav afkald på at udøve den form for retsforfølgning, som princippet »ne bis in idem« er udtryk for, og som er fastsat i artikel 54 i konventionen om anvendelsen af Schengenaf-talen<sup>22</sup>, hvorefter en person, over for hvem der er afsagt endelig dom i en medlemsstat, ikke kan retsforfølges af en anden medlemsstat for de samme strafbare handlinger. Formålet med dette princip er at undgå, at en person på grund af, at han udøver sin ret til fri bevægelighed, retsforfølges for de samme handlinger på flere medlemsstaters område.

97. Som Domstolen fremhævede i dommen af 11. februar 2003 i sagen Gözütok og Brügger<sup>23</sup>, indebærer dette princip

nødvendigvis, uanset de nærmere betingelser for pålæggelse af sanktionen, at der består en gensidig tillid mellem medlemsstaterne hvad angår deres respektive strafferetsplejeordninger, og at hver enkelt medlemsstat accepterer anvendelse af de strafferetlige bestemmelser, der er i kraft i de øvrige medlemsstater, selv om en anvendelse af medlemsstatens egen retsorden måtte føre til en anden løsning<sup>24</sup>.

98. Denne gensidige tillid beror på flere faktorer. For det første har alle medlemsstaterne, da de oprettede De Europæiske Fællesskaber eller tiltrådte disse, vist, at de var retsstat, der respekterede de grundlæggende rettigheder, såsom dem, der er indeholdt i den europæiske konvention til beskyttelse af menneskerettigheder og grundlæggende frihedsrettigheder, der blev undertegnet i Rom den 4. november 1950, og som siden den 7. december 2000 har været indeholdt i Den Europæiske Unions charter om grundlæggende rettigheder. Medlemsstaterne har endvidere ikke blot ratificeret denne konvention og proklameret dette charter, men de fremgår at være enige om de store krav, der bør stilles til retsstaten, således som Kommissionen konstaterede i punkt 1 i begrundelsen for sit forslag til rammeafgørelsen<sup>25</sup>.

99. Selv om der ikke hidtil er foretaget nogen omfattende harmonisering af den materielle

22 — Konvention af 14.6.1985 mellem regeringerne for staterne i Den Økonomiske Union Benelux, Forbundsrepublikken Tyskland og Den Franske Republik om gradvis ophævelse af kontrollen ved de fælles grænser (EFT 2000 L 239, s. 19), som blev undertegnet i Schengen den 19.6.1990.

23 — Forenede sager C-187/01 og C-385/01, Sml. I, s. 1345.

24 — Præmis 33.

25 — Jf. fodnote 14.

og processuelle strafferet inden for Den Europæiske Union<sup>26</sup>, føler medlemsstaterne sig dog overbevist om, at de vilkår, der gælder i de andre medlemsstater for retsforfølgning og afsigelse af dom over deres statsborgere, er af en sådan karakter, at deres rettigheder respekteres og giver dem mulighed for at forsvare sig behørigt trods sprogvanskelighederne og den manglende fortrolighed med retsplejen i den anden medlemsstat.

100. For det andet må den tillid, som den enkelte medlemsstat og dennes statsborgere bør have til andre medlemsstaters retspleje, betegnes som et logisk og nødvendigt resultat af oprettelsen af det indre marked og unionsborgerskabet.

101. Hver enkelt medlemsstat er nemlig som følge af de rettigheder hvad angår den frie bevægelighed, som er indført ved EF-traktaten, forpligtet til at give statsborgere fra andre medlemsstater mulighed for at udøve en økonomisk virksomhed på deres område, det være sig som selvstændig erhvervsdrivende eller lønmodtager, på de samme betingelser som medlemsstaternes egne statsborgere.

26 — Der er hidtil vedtaget en snes rammeafgørelser. Harmoniseringen har drejet sig om definition og bekæmpelse af grænseoverskridende lovovertrædelser såsom eurofalskmøntneri, svig og eftergørelse af betalingsmidler, hvidvaskning af penge, terrorisme, menneskehandel, støtte til ulovlig indvandring, korruption i den private sektor, seksuelt misbrug af børn, narkotikahandel og angreb på informationssystemer. Harmoniseringen har desuden drejet sig om handlings- og gennemførelsesmuligheder såsom etablering af fælles efterforskningshold, gensidig anerkendelse af afgørelser om konfiskation, indefrysning af formuegoder eller bevismateriale, finansielle sanktioner samt ofres stilling i forbindelse med straffesager. Unionen har ligeledes vedtaget flere afgørelser om oprettelse af organer såsom Eurojust og det europæiske net af kontaktpunkter vedrørende de personer, som er ansvarlige for folkemord, forbrydelser mod menneskehed og krigsforbrydelser, og handlinger såsom udveksling af oplysninger fra straffeattester, uddannelses-tiltag og programmer.

102. Med indførelsen af unionsborgerskabet er der gennemført yderligere en etape, da medlemsstaterne dermed ligeledes er forpligtet til at give de statsborgere fra andre medlemsstater, som ønsker at opholde sig i det pågældende land, lejlighed hertil, såfremt vedkommende i det mindste i de fem første år råder over tilstrækkelige midler og er sikret en social dækning. Medlemsstaterne er også forpligtet til at give statsborgere fra andre medlemsstater mulighed for at deltage i de lokale valg og i valg til Europa-Parlamentet. Endelig skal hver enkelt medlemsstat udvide den beskyttelse, som den yder via sine diplomatiske og konsulære myndigheder, til unionsborgere, som befinder sig i et tredjeland, hvis den medlemsstat, som den pågældende er statsborger i, ikke yder nogen beskyttelse.

103. Gennemførelsen af det indre marked og indførelsen af unionsborgerskabet har således gradvis ført til, at medlemsstaterne forpligtes til at behandle statsborgere fra andre medlemsstater på samme måde som deres egne statsborgere inden for en større og større del af det økonomiske, sociale og politiske liv. De giver også den enkelte borger mulighed for at leve og arbejde i den medlemsstat inden for Den Europæiske Union, som han ønsker, ligesom alle indenlandske statsborgere i denne stat.

104. Tiden syntes således at være inde til at føje yderligere et element til denne retlige konstruktion i form af en ligebehandling ved domstolene. Da unionsborgere nu for en stor del har de samme rettigheder i hver enkelt medlemsstat som statsborgerne i denne stat, er det med andre ord rimeligt, at de også har de samme forpligtelser på det strafferetlige område, og at hvis unionsborgere begår en lovovertrædelse i værtsmedlemsstaten, retsforfølges de i denne stat og dømmes af dens domstole på samme måde som indenlandske statsborgere.

105. Endelig skal det understreges, at den omstændighed, at rammeafgørelsen har forladt princippet om, at indenlandske statsborgere ikke kan udleveres, ikke fratager de fuldbyrdende judicielle myndigheder alle deres muligheder for at beskytte den pågældende person, hvis det undtagelsesvis viser sig, at en anmodning om overgivelse kan krænke dennes grundlæggende rettigheder. Det drejer sig således ikke om blind tillid eller tillid uden nogen form for sikkerhed for den fuldbyrdende medlemsstat.

106. Således har Rådet udtrykkeligt i rammeafgørelsens artikel 1, stk. 3, præciseret, at den forpligtelse til overgivelse, som er fastsat i rammeafgørelsen, ikke på nogen måde må indebære en tilsidesættelse af de grundlæggende rettigheder og grundlæggende retsprincipper, som er fastsat i artikel 6 EU, uanset at rammeafgørelsens gyldighed forudsætter, at den er i overensstemmelse med de grundlæggende rettigheder<sup>27</sup>, ligesom det gælder for enhver retsakt i den afledte ret, og uanset at medlemsstaterne også er forpligtet til at respektere disse rettigheder<sup>28</sup> ved gennemførelsen såvel af rammeafgørelsen som af enhver anden fællesskabsretsakt.

107. Den fuldbyrdende judicielle myndighed har derfor mulighed for i særlige tilfælde undtagelsesvis at nægte at fuldbyrde en europæisk arrestordre, hvis der, som det er angivet i betragtning 12 til rammeafgørelsen, »er objektive grunde til at formode, at den europæiske arrestordre er udstedt med det

formål at retsforfølge eller straffe en person på grund af den pågældendes køn, race, religion, etniske baggrund, nationalitet, sprog, politiske overbevisning eller seksuelle orientering, eller at den pågældendes situation kan blive skadet af en af disse grunde«.

108. Endvidere skal jeg erindre om, at såfremt en medlemsstat vedtager strafferetlige bestemmelser, det være sig materielle eller processuelle, som er i strid med principperne i artikel 6 EU, vil Rådet i medfør af artikel 7 EU kunne suspendere anvendelsen af rammeafgørelsen, således som det er angivet i dennes tiende betragtning.

109. Fastsættelsen af disse forskellige garantier i rammeafgørelsen, som ikke i sig selv er retsskabende, da garantierne i forvejen udgør en integrerende del af Fællesskabets retsorden, viser i hvor høj grad unionslovgiver har ønsket, at de fornyelser, som er indeholdt i rammeafgørelsen i forhold til de traditionelle bestemmelser om udlevering — såsom opgivelsen af princippet om, at indenlandske statsborgere ikke kan udleveres — ikke forringer beskyttelsen af de grundlæggende rettigheder.

110. Medlemsstaterne kan derfor ikke uden at tilsidesætte rammeafgørelsens effektive virkning vedtage bestemmelser i national ret, som på den ene eller den anden måde indebærer, at der genindføres en syste-

27 — Domstolen har i øvrigt i *Advocaten voor de Wereld*-dommen, sag C-303/05, Sml. I, s. 3633, som vedrørte en præjudiciel forelæggelse om en retsakts gyldighed, foretaget en efterprøvelse af, om rammeafgørelsen er i overensstemmelse med principperne i artikel 6 EU hvad angår ophævelsen af betingelsen om, at en lovovertrædelse skal være strafbar i begge de to implicerede medlemsstater, for så vidt angår de 32 lovovertrædelser, som er nævnt i rammeafgørelsens artikel 2.

28 — Jf. som eksempel på denne faste retspraksis *Advocaten voor de Wereld*-dommen, præmis 45.

matisk undtagelse til fordel for deres egne statsborgere.

111. På grundlag af disse betragtninger skal jeg foreslå Domstolen at fastslå, at rammeafgørelsens artikel 4, nr. 6, skal fortolkes således, at den er til hinder for en medlemsstats lovgivning, som udelukker fuldbyrdelse af en europæisk arrestordre, som er udstedt med henblik på fuldbyrdelse af en straf, hvis arrestordren vedrører en af medlemsstatens egne statsborgere, og denne ikke samtykker i overgivelsen.

112. Jeg skal nu undersøge de konsekvenser, det tilkommer den forelæggende ret at drage af denne fortolkning, hvis den anlægges af Domstolen.

#### 4. Konsekvenserne af principperne om fællesskabsrettens forrang og overensstemmende fortolkning

113. Rammeafgørelser er afledte retsakter, som er indført i den europæiske retsorden ved Amsterdamtraktaten, hvori medlemsstaterne gav Den Europæiske Union, der var oprettet ved Maastrichttraktaten, til formål at skabe et område af frihed, sikkerhed og retfærdighed. I modsætning til retsakter, der kan vedtages i henhold til Maastrichttraktaten inden for rammerne af samarbejdet

om retlige og indre anliggender, har rammeafgørelser i sig selv en bindende virkning, eftersom de i henhold til artikel 34, stk. 2, litra b), EU »er bindende for medlemsstaterne med hensyn til det tilsigtede mål, medens det overlades til de nationale myndigheder at vælge form og midler for gennemførelsen«.

114. Ved således at give Rådet beføjelse til at træffe sådanne bindende retsakter, hvis definition er næsten den samme som for direktiver, der kan vedtages inden for rammerne af Det Europæiske Fællesskab, har medlemsstaterne nødvendigvis accepteret at overføre en del af deres kompetencer på det strafferetlige område til Den Europæiske Union i den udstrækning, det er nødvendigt for at gennemføre de mål, der er fastsat i EU-traktatens afsnit VI og under overholdelse af subsidiaritetsprincippet.

115. Grundene til, at Domstolen i dom af 15. juli 1964, *Costa*<sup>29</sup>, fastslog, at medlemsstaterne efter frit at have samtykket i en overførsel af deres beføjelser til Fællesskabet ikke kan gøre en bestemmelse i deres nationale retsorden gældende frem for en bindende fællesskabsretsakt, kan overføres til en rammeafgørelse. En rammeafgørelse skal som enhver bindende fællesskabsretsakt gå forud for enhver national bestemmelse, også

29 — Sag 6/64, Sml. 1954-1964, s. 531, org.ref.: Rec. s. 1161.

af forfatningsmæssig art eller som del af en forfatning<sup>30</sup>.

rammeafgørelser ikke medføre en direkte virkning.

116. De løsninger, der er indeholdt i EU-traktaten for at sikre fællesskabsrettens forrang, hvis en rammeafgørelse er i strid med en nationalretlig bestemmelse, er ganske vist mindre omfattende end de løsninger, der findes inden for rammerne af EF-traktaten.

117. I modsætning til EF-traktaten giver EU-traktaten ikke Kommissionen mulighed for at anlægge et traktatbrudssøgsmål mod en medlemsstat, som ikke overholder sine forpligtelser på dette område. I henhold til artikel 35, stk. 7, EU kan en medlemsstats manglende eller urigtige anvendelse af en rammeafgørelse kun give anledning til en tvist mellem medlemsstater, som skal forelægges Rådet, og som kan indbringes for Domstolen, hvis tvisten ikke kan bilægges af Rådet inden for en frist på seks måneder.

118. En rammeafgørelses bestemmelser, som ikke er blevet gennemført i national ret eller er blevet urigtigt gennemført, kan ikke anvendes direkte af den nationale ret. I henhold til artikel 34, stk. 2, litra b), EU kan

119. Den nationale ret er imidlertid ikke uden enhver handlingsmulighed med henblik på at gøre rammeafgørelsens indhold gældende og således sikre deres forrang. I dom af 16. juni 2005, Pupino<sup>31</sup>, fastslog Domstolen, at den nationale ret, der skulle behandle en konflikt mellem en rammeafgørelse og en national bestemmelse, var forpligtet af princippet om overensstemmende fortolkning. Dette princip indebærer, at den forelæggende ret ved anvendelsen af national ret er forpligtet til i videst muligt omfang at fortolke denne ret i lyset af rammeafgørelsens ordlyd og formål med henblik på at nå det med rammeafgørelsen tilsigtede resultat og således handle i overensstemmelse med artikel 34, stk. 2, litra b), EU<sup>32</sup>.

120. Princippet om overensstemmende fortolkning kan kun begrænses af en situation, hvor den nationale ret ikke kan få en sådan anvendelse, fordi den ville være *contra legem*<sup>33</sup>.

121. I den foreliggende sag er situationen i tysk ret for statsborgere fra andre medlemsstater såsom Szymon Kozłowski specielt reguleret af IRG's artikel 83b, stk. 2, litra b), hvis forenelighed med rammeafgørelsen ikke synes at kunne anfægtes.

30 — Jf. i denne retning dom af 11.1.2000, sag C-285/98, Kreil, Sml. I, s. 69, præmis 32, vedrørende uforeneligheden af artikel 12a i Forbundsrepublikken Tysklands forfatning, for så vidt som den fastsatte betingelserne for kvinders adgang til de væbnede styrker, med Rådets direktiv 76/207/EØF af 9.2.1976 om gennemførelse af princippet om ligebehandling af mænd og kvinder for så vidt angår adgang til beskæftigelse, erhvervsuddannelse, forfremmelse samt arbejdsvilkår (EFT L 39, s. 40).

31 — Sag C-105/03, Sml. I, s. 5285.

32 — Præmis 43.

33 — Pupino-dommen, præmis 47.

122. Jeg minder om, at ovennævnte artikel bestemmer, at udlevering af en udenlandsk statsborger, der har sit sædvanlige ophold i indlandet, kan afslås, når den berørte person ikke har givet sit samtykke til udlevering til fuldbyrdelse af straf, og hans beskyttelsesværdige interesse i, at straffen fuldbyrdes i indlandet, er mere tungtvejende. Begrebet »beskyttelsesværdig interesse i [...] er mere tungtvejende« synes at kunne anvendes i overensstemmelse med det formål, der ligger til grund for grunden til at afslå fuldbyrdelse i rammeafgørelsens artikel 4, nr. 6.

123. For så vidt som IRG's artikel 80, stk. 3, derimod ikke efter min mening er forenelig med rammeafgørelsen, og denne bestemmelse kun vedrører tyske statsborgere, er det min opfattelse, at den forelæggende ret i medfør af princippet om overensstemmende fortolkning ikke kan tage hensyn til den, men bør anvende IRG's artikel 83b, stk. 2, litra b). Princippet om forbud mod forskelsbehandling, som burde føre til at udvide bestemmelserne i IRG's artikel 80, stk. 3, til fordel for tyske statsborgere til at omfatte de andre medlemsstaters statsborgere, navnlig i betragtning af det forhold, at i rammeafgørelsens artikel 4, nr. 6, behandles statsborgere og bosiddende personer på nøjagtig samme måde, kan ikke finde anvendelse, fordi artikel 80, stk. 3, er i strid med rammeafgørelsen, og sidstnævnte går forud for enhver bestemmelse i national ret, der er i strid med fællesskabsbestemmelser.

124. Denne løsning overskrider ikke grænserne for forpligtelsen til overensstemmende fortolkning, fordi den ikke fører den nationale ret til at foretage en fortolkning contra

legem af den nationale ret. Situationen i den foreliggende sag er i denne henseende forskellig fra den sag, Domstolen behandlede i den sag, der gav anledning til dom af 5. oktober 2004, Pfeiffer m.fl.<sup>34</sup>. I sagen Pfeiffer m.fl. var den nationalretlige bestemmelse, som specielt regulerede sagsøgernes situation i hovedsagen, i strid med fællesskabsretten, og spørgsmålet opstod, om princippet om overensstemmende fortolkning kunne forpligte den nationale ret til at undlade at anvende denne bestemmelse til fordel for en mere generel nationalretlig bestemmelse.

125. I den foreliggende sag drejer det sig om på Szymon Kozłowski at anvende de nationale bestemmelser, der specielt finder anvendelse på hans situation, i overensstemmelse med rammeafgørelsens formål.

126. Jeg foreslår derfor Domstolen at supplere besvarelsen af det andet præjudicielle spørgsmål med en bemærkning om, at den forelæggende ret i tvisten i hovedsagen på Szymon Kozłowski bør anvende bestemmelserne i rettens nationale lovgivning, der finder anvendelse på andre medlemsstaters statsborgere i overensstemmelse med formålet med rammeafgørelsen. Princippet om overensstemmende fortolkning er til hinder for, at grunden til at afslå fuldbyrdelse, som fastsat i national ret til fordel for tyske statsborgere, der modsætter sig overgivelse, udvides til at omfatte statsborgere fra andre medlemsstater i henhold til princippet om forbud mod forskelsbehandling.

34 — Forenede sager C-397/01 — C-403/01, Sml. I, s. 8835.



B — Begrebet »bosat i« som omhandlet i rammeafgørelsens artikel 4, nr. 6

127. Med sit første spørgsmål ønsker den forelæggende ret oplyst, om rammeafgørelsens artikel 4, nr. 6, skal fortolkes således, at en person kan anses for at opholde sig eller være bosat i den fuldbyrdende medlemsstat, såfremt den pågældende:

— ikke uden afbrydelse har opholdt sig i medlemsstaten

— ikke opholder sig i medlemsstaten i overensstemmelse med den nationale lovgivning om udlændinges indrejse og ophold

— udøver kriminel virksomhed i den pågældende medlemsstat og/eller

— er fængslet i den pågældende medlemsstat.

128. Med dette spørgsmål ønsker den forelæggende ret nærmere bestemt oplyst, om rækkevidden af begreberne »opholder sig« eller »er bosat« i den fuldbyrdende medlemsstat i den forstand, hvori disse udtryk er

anvendt i rammeafgørelsens artikel 4, nr. 6, og de omstændigheder, der er opregnet i spørgsmålet, eller en af omstændighederne, har en afgørende og relevant karakter for anerkendelsen af status som »opholder sig« eller »er bosat« i.

129. Den forelæggende ret forelægger Domstolen disse spørgsmål, fordi de pågældende to begreber ikke er defineret i rammeafgørelsen. Denne henviser heller ikke til andre fællesskabsretsakter, der omhandler begrebet domicil eller bopæl, eller til medlemsstaternes ret for at fastsætte begrebernes indhold.

130. Den tjekkiske og den nederlandske regering har gjort gældende, at definitionen af disse begreber skal overlades til hver enkelt medlemsstats skøn. Jeg deler ikke denne opfattelse.

131. Rammeafgørelsen har nemlig til formål at indføre et system med obligatorisk overgivelse mellem medlemsstaternes judicielle myndigheder, som den fuldbyrdende myndighed kun kan gøre indsigelse mod i medfør af en grund til at afslå fuldbyrdelse, som udtrykkeligt er fastsat i rammeafgørelsen. En faktisk anvendelse af rammeafgørelsen nødvendiggør efter min mening, at grundene til at afslå fuldbyrdelse i rammeafgørelsens artikel 4, nr. 6, er omfattet af en ensartet definition i alle medlemsstaterne.

132. Flere medlemsstater og Kommissionen har ligeledes anført, at gennemførelsen i national ret af grunden til at afslå fuldbyrdelse i henhold til rammeafgørelsens artikel 4, nr. 6, bør overlades til hver enkelt medlemsstats skøn. Denne bestemmelse skal ifølge disse parter forstås sådan, at det overlades til medlemsstaterne at fastsætte muligheden for, at de judicielle myndigheder gør denne grund til at afslå fuldbyrdelse gældende.

133. Jeg deler heller ikke denne fortolkning. Som tidligere anført har grunden til at afslå fuldbyrdelse, som er fastsat i rammeafgørelsens artikel 4, nr. 6, til formål at fremme den domfældtes reintegration. Da denne person, såfremt den pågældende er unionsborger, har ret til at færdes og opholde sig i alle medlemsstater, er en vellykket reintegration ikke blot af interesse for den fuldbyrdende medlemsstat, men også for alle de øvrige medlemsstater og de personer, som lever i disse stater.

134. Samme synspunkt kan anlægges vedrørende statsborgere fra tredjelande. På grund af ophævelsen af kontrollen ved de indre grænser i Schengenområdet kan disse statsborgere færdes frit inden for Schengenområdet. De kan endvidere færdes og opholde sig inden for hele Den Europæiske Union, hvis de er familiemedlemmer til en statsborger fra en medlemsstat.

135. Åbningen af grænserne har således medført, at medlemsstaterne er blevet solidarisk ansvarlige for bekæmpelsen af kriminalitet. Dette er grunden til, at det har været nødvendigt at etablere et europæisk strafretligt område, for at rettighederne hvad angår den frie bevægelighed ikke udøves til skade for den offentlige sikkerhed.

136. Efter min opfattelse er det derfor nødvendigt, at hver enkelt medlemsstat gennemfører rammeafgørelsens artikel 4, nr. 6, i national ret for at sikre, at anvendelsen af den europæiske arrestordre ikke skader den domfældtes reintegration, hvorfor samtlige medlemsstater har en berettiget interesse i at fremme det kriminalitetsforebyggende formål, som forfølges med den i bestemmelsen omhandlede grund til at afslå fuldbyrdelse.

137. Hvad angår betydningen af begreberne »opholder sig« eller »bosat« i den fuldbyrdende medlemsstat er jeg af den opfattelse, ligesom den østrigske, den polske og den finske regering samt Kommissionen, at de skal gøres til genstand for en selvstændig fortolkning, fastlagt på baggrund af formålet med rammeafgørelsens artikel 4, nr. 6, samt dennes system og mål.

138. Definitionerne på begrebet bosat i de andre fællesskabsretsakter er fastsat specielt på grundlag af disse retsakters system og formål, som ikke svarer til rammeafgørelsernes. De kan derfor ikke overføres som sådanne med henblik på fortolkningen af begrebet bosat i den forstand, hvori udtrykket er anvendt i rammeafgørelsen. De

kan ikke desto mindre tages i betragtning til dette formål<sup>35</sup>, ligesom resolution (72)1 om standardisering af de juridiske begreber »domicil« og »sædvanligt opholdssted«, som blev vedtaget af Europarådets ministerkomité den 18. januar 1972, og som den forelæggende ret henviser til<sup>36</sup>.

stk. 2. Der er således tale om en undtagelse fra et princip.

139. Ved undersøgelsen af formålet med rammeafgørelsen udleder jeg, at grunden til at afslå fuldbyrdelse, som er fastsat i rammeafgørelsens artikel 4, nr. 6, skal defineres restriktivt. Denne grund gør det muligt at fravige overgivelsens obligatoriske karakter, som er fastsat i rammeafgørelsens artikel 1,

140. Dette synspunkt understøttes ligeledes af de korte frister, inden for hvilke den fuldbyrdende judicielle myndighed skal træffe afgørelse om fuldbyrdelse af den europæiske arrestordre.

35 — På området for social sikring fastsættes en arbejdstagers bopæl, der er bestemmende for, hvilken lovgivning der finder anvendelse i forbindelse med ydelser ved arbejdsløshed, ved det sted, hvor hans sædvanlige interessecentrum befinder sig. Der skal herved tages hensyn til arbejdstagerens familiesituation, til hans begrundelse for at flytte og til arbejds karakter (dom af 11.11.2004, sag C-372/02, Adanez-Vega, Sml. I, s. 10761, præmis 37). Med hensyn til afgiftsfritagelse inden for Fællesskabet ved midlertidig indførsel af visse transportmidler forstås det sædvanlige opholdssted som det sted, hvor den pågældende har oprettet det varige midtpunkt for sine interesser, og dette sted fastlægges ved hjælp af samtlige de kriterier, der er indeholdt i den gældende fællesskabsretlige bestemmelse, og ved samtlige relevante momenter (dom af 26.4.2007, sag C-392/05, Alevizos, Sml. I, s. 3505, præmis 54 og 55). I vedtægten for tjenestemænd defineres tjenestemandens varige bopæl, forud for tiltrædelsen af tjenesten, som udgør det afgørende kriterium for ydelse af udlandstillæg, som det sted, hvor den pågældende har villet oprette og stabilisere det varige midtpunkt for sine interesser (dom af 15.9.1994, sag C-452/93 P, Magdalena Fernández mod Kommissionen, Sml. I, s. 4295, præmis 22).

36 — Ifølge denne resolution dækker begrebet domicil et juridisk begreb. Begrebet indebærer en retlig forbindelse mellem en person og et land som resultat af den pågældendes vilje til dér at etablere centret for sine personlige, sociale og økonomiske interesser. Begrebet opholdssted er derimod alene bestemt af faktuelle kriterier. Det afhænger ikke af en opholdstilladelse. Det er et resultat af, at en person bor i et land en vis tid, ikke nødvendigvis vedvarende. For at afgøre, om et opholdssted er sædvanligt, skal der tages hensyn til opholdets varighed og kontinuitet og andre personlige eller arbejdsmæssige forhold, som viser en varig forbindelse mellem en person og hans opholdssted.

141. Vi har ligeledes set, at den grund, der ligger til grund for rammeafgørelsens artikel 4, nr. 6, er at fremme reintegrationen af den person, som den europæiske arrestordre vedrører. Det er på baggrund af dette mål og i den snævre forstand, der nødvendiggøres af formålet med rammeafgørelsen, at de i denne bestemmelse omhandlede begreber »opholder sig« eller »bosat« skal defineres.

142. Det sted, hvor en person, som skal afsone en fængselsstraf eller en frihedsberøvende foranstaltning, opholder sig eller er bosat, er af betydning for dennes reintegration, da formålet med reintegrationen er at give den pågældende mulighed for at genfinde sin plads i samfundet, dvs. det familiemiljø, sociale miljø og arbejdsmiljø, som vedkommende levede i inden straffens fuldbyrdelse, og som han sandsynligvis vil vende tilbage til efter straffens afsoning.

143. Således har Europarådets medlemsstater i sine henstillinger om fængselsreglerne udtrykt ønske om, at fængslingen i videst muligt omfang sker på sådanne vilkår, at den indsatte har mulighed for at opretholde og forstærke tilknytningen til sin familie. Endvidere bør fængslingen foregå på en sådan måde, at den indsatte ikke får indtryk af, at han er udelukket af samfundet. Endelig bør den indsatte under fængselsopholdet have mulighed for at udføre en beskæftigelse, der letter ham muligheden for at få eller genoptage et arbejde efter straffens afsoning gennem et program, der udarbejdes af fængslet, og som forbereder til løsladelsen eller til en betinget løsladelse under tilsyn<sup>37</sup>.

144. Ved gennemførelsen af disse henstillinger kræves det derfor, at fuldbyrdelsen af straffen eller den frihedsberøvende foranstaltning mindst muligt afbryder den indsattes forbindelse til sin familie, sit sociale miljø og sine arbejdsrelationer.

145. Ud fra disse betragtninger udleder jeg følgende af betydning for definitionen af indholdet af begreberne »opholder sig« eller »er bosat«, i den forstand, hvori disse udtryk er anvendt i rammeafgørelsens artikel 4, nr. 6.

146. Disse to begreber har efter min mening ikke et forskelligt indhold, som det bekræftes af det forhold, at rammeafgørelsens artikel 5, nr. 3, kun henviser til begrebet bosat. Endvidere omhandler de den situation, hvor

den person, der er omfattet af en europæisk arrestordre, har en sådan tilknytning til den fuldbyrdende medlemsstat, at denne medlemsstats judicielle myndighed kan udlede, at straffen, for at kunne udfylde sin reintegrationsfunktion, skal gennemføres dér. Begrebet »bosat« i rammeafgørelsens artikel 4, nr. 6's forstand, må derfor forstås som det sted, hvor den pågældende har centret for sine hovedinteresser.

147. Dette begreb svarer efter min opfattelse til en faktisk situation, som er en følge af en række kriterier, hvoraf de mest relevante, som den østrigske, den polske og den finske regering samt Kommissionen har foreslået, er den familiemæssige og sociale tilknytning, sproget, om der foreligger en bopæl, et arbejde og varigheden af opholdet i den pågældende stat samt den pågældendes vilje til at blive boende der efter fængslingens ophør.

148. Denne liste kan ikke være udtømmende, idet den fuldbyrdende judicielle myndigheds anvendelse af grunden til at afslå fuldbyrdelse, som er fastsat i rammeafgørelsens artikel 4, nr. 6, efter min mening altid bør baseres på en vurdering af den berørte persons særlige situation.

149. Af denne gennemgang drager jeg følgende konsekvenser for så vidt angår de af de forelæggende ret opregnede omstændigheder.

37 — Henstilling nr. R(87) 3 [punkt 65, litra c), 70.1 og 88] samt henstilling nr. R(2006)2 (punkt 24, 103 og 107).

150. Hvad for det første angår det forhold, at den berørte person ikke har opholdt sig uafbrudt i den fuldbyrdende medlemsstat, kan det ikke anfægte den pågældendes tilknytning til denne stat. En person kan rent faktisk rejse til udlandet i forbindelse med en ferie eller for at udøve sin erhvervsmæssige beskæftigelse, uden at dette indebærer en flytning fra centret for hans hovedinteresser.

151. Det forhold, at Szymon Kozłowski i den foreliggende sag forlod Tyskland i juni 2005, dernæst i julen samme år samt i februar og marts 2006, viser ikke i sig selv, at den pågældende havde sine hovedinteresser andetsteds end i denne medlemsstat.

152. Hvad for det andet angår den omstændighed, at den person, som en europæisk arrestordre vedrører, er fængslet i den fuldbyrdende medlemsstat i medfør af en afgørelse om idømmelse af straf, udgør den heller ikke et relevant kriterium, hverken for at godtgøre status som bosat eller for at afvise den.

153. Som tidligere anført må begrebet »bosat« i den forstand, hvori udtrykket er anvendt i rammeafgørelsens artikel 4, nr. 6, forstås som det sted, hvor den person, som en europæisk arrestordre vedrører, har centret for sine hovedinteresser, og som han vil vende tilbage til efter afsoningen af sin straf. De kriterier, der giver grundlag for

at fastlægge dette sted, tjener til at vurdere betydningen af den pågældendes tilknytning til samfundet i den fuldbyrdende medlemsstat.

154. Begrebet »bosat« i den forstand, hvori dette udtryk er anvendt i rammeafgørelsens artikel 4, nr. 6, grunder sig således på den berørte persons vilje og betegner nødvendigvis et sted, hvor han nyder eller kan nyde sine rettigheder.

155. Det sted, hvor en person, der er omfattet af en europæisk arrestordre, afsoner en fængselsstraf, er således irrelevant i denne henseende, eftersom stedet ikke er baseret på hans valg, men på de judicielle myndigheders valg, og han er berøvet udøvelsen af en stor del af sine rettigheder.

156. Den forelæggende ret har endvidere anmodet Domstolen om at tage stilling til, om det forhold, at den person, som en europæisk arrestordre vedrører, opholder sig i den fuldbyrdende medlemsstat i strid med denne stats lovgivning om udlændinges indrejse og ophold, og den omstændighed, at han begår kriminel virksomhed, udelukker anerkendelse af den pågældendes status som bosat. Den nationale ret ønsker desuden oplyst, om det forhold, at den pågældende begår kriminel virksomhed, i sig selv udelukker accept af sædvanligt ophold.

157. Den forelæggende ret har forelagt disse spørgsmål med den begrundelse, at lovligheden af Szymon Kozłowski's ophold i Tyskland ud over en periode på tre måneder synes usikker i henhold til national lovgivning, da han ikke udøvede nogen beskæftigelse og hovedsageligt forsørgede sig ved at begå lovovertrædelser.

158. Som den nederlandske regering har anført, forudsætter afsoning af straffen i den fuldbyrdende medlemsstat, at den pågældende faktisk kan opholde sig i denne stat efter straffens afsoning. Det er på denne betingelse, at målet om reintegration, der forfølges i rammeafgørelsens artikel 4, nr. 6, kan nås.

159. Heraf følger, at såfremt den fuldbyrdende judicielle myndighed fastslår, at den pågældende ikke længere har ret til at opholde sig i den fuldbyrdende medlemsstat efter straffens afsoning, synes anvendelsen af grunden til at afslå fuldbyrdelse, som er fastsat i rammeafgørelsens artikel 4, nr. 6, at være uden genstand.

160. Vurderingen af den berørte persons mulighed for at opholde sig i den fuldbyrdende medlemsstat efter straffens afsoning i lyset af, at han ikke er bosat dér i overensstemmelse med national lov om udlændinges indrejse og ophold, og at han dér har begået kriminel virksomhed, bør foretages af den fuldbyrdende judicielle myndighed i overensstemmelse med de fællesskabsretlige krav og med respekt for de grundlæggende rettigheder.

161. Situationen er således forskellig, alt efter om den berørte person er unionsborger eller tredjelandsstatsborger.

162. Betingelserne for tredjelandsstatsborgeres indrejse til og ophold i Den Europæiske Unions medlemsstater henhører på fællesskabsrettens nuværende udviklingstrin fortsat for en stor del under medlemsstaternes kompetence. Situationen for disse statsborgere er i det væsentlige kun omfattet af fællesskabsretten, hvis de er familiemedlemmer til en unionsborger eller statsborger i en stat, som Fællesskabet har indgået en konvention med, eller hvis de falder ind under anvendelsesområdet for direktivet om ret til familiesammenføring<sup>38</sup> eller anvendelsesområdet for direktivet om tredjelandsstatsborgeres status som fastboende udlænding<sup>39</sup>.

163. Såfremt det forhold, at en tredjelandsstatsborger opholder sig ulovligt i den fuldbyrdende medlemsstat og begår kriminel virksomhed dér, i medfør af lovgivningen i den fuldbyrdende medlemsstat ikke giver ham mulighed for at opholde sig i denne stat efter straffens afsoning, med forbehold for respekten for de rettigheder, der er sikret ved den europæiske konvention til beskyttelse af menneskerettigheder og grundlæggende frihedsrettigheder og Den Europæiske Unions charter om grundlæggende rettigheder, kan han ikke anses for at være bosat i den forstand, hvori dette udtryk er anvendt i rammeafgørelsens artikel 4, nr. 6.

38 — Rådets direktiv 2003/86/EF af 22.9.2003 (EUT L 251, s. 12).

39 — Rådets direktiv 2003/109/EF af 25.11.2003 (EUT 2004 L 16, s. 44).

164. Situationen er derimod en anden, når en af en europæisk arrestordre omfattet person som Szymon Kozłowski har status af unionsborger.

165. Som Kommissionen har anført, og som det anføres i betragtning 11 til Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2004/38/EF<sup>40</sup>, følger unionsborgernes grundlæggende og personlige ret til at tage ophold i en anden medlemsstat direkte af traktaten og kræver ikke opfyldelse af administrative procedurer i værtsmedlemsstaten.

166. Denne ret er ganske vist ikke ubetinget. Den er i de første fem år underordnet den betingelse, at den berørte person har tilstrækkelige midler og en sygesikring for ikke at blive en byrde for værtsmedlemsstatens sociale system. Manglende faste indtægter kan imidlertid ikke automatisk føre til en udsendelsesforanstaltning.

167. En sådan foranstaltning kan ifølge betragtning 16 til direktiv 2004/38 kun træffes, hvis den berørte person bliver en urimelig byrde for værtsmedlemsstatens sociale system. Værtsmedlemsstaten bør

undersøge, om der i så fald er tale om midlertidige vanskeligheder, og tage hensyn til opholdets varighed, personlige forhold og størrelsen af den ydede støtte.

168. Det forhold alene, at Szymon Kozłowski ikke råder over faste indtægter, og at han således overtræder tysk lovgivning om udlændinges indrejse og ophold, viser ikke i sig selv, at han ikke kan opholde sig lovligt i den fuldbyrdende medlemsstat efter hans fængselsstrafs udløb. Dette forhold udgør ikke i sig selv et element, der udelukker, at den pågældende kan anses for bosat i denne stat, når han ikke har været genstand for en udsendelsesforanstaltning i henhold til fællesskabsretten<sup>41</sup>.

169. Hvis en unionsborger som følge af at have begået lovovertrædelser i en medlemsstat kan fratages sin opholdsret i denne stat, kan denne fratagelse kun følge af en afgørelse om udsendelse, der er vedtaget i overens-

40 — Direktiv af 29.4.2004 om unionsborgeres og deres familiemedlemmers ret til at færdes og opholde sig frit på medlemsstaternes område, om ændring af forordning (EØF) nr. 1612/68 og ophævelse af direktiv 64/221/EØF, 68/360/EØF, 72/194/EØF, 73/148/EØF, 75/34/EØF, 75/35/EØF, 90/364/EØF, 90/365/EØF og 93/96/EØF (EUT L 158, s. 77).

41 — Dette svar mener jeg kan overføres til Wolzenburg-sagen (sag C-123/08), der verserer for Domstolen. Dominic Wolzenburg er en tysk statsborger, som har boet i Nederlandene siden juni 2005. Han har en bolig i Nederlandene, hvor han bor sammen med sin hustru, der er gravid. Han har arbejdet der indtil 2007. Han er omfattet af en europæisk arrestordre, der er udstedt af Staatsanwaltschaft Aachen (Tyskland). Den forelæggende nederlandske ret har anført, at ifølge nederlandske lov kan grunden til at afslå fuldbyrdelse i rammeafgørelsens artikel 4, nr. 6, ikke gælde for Dominic Wolzenburg, fordi den nederlandske lov, som gennemfører denne bestemmelse, forbeholder denne grund for personer, som er i besiddelse af en opholdstilladelse på ubestemt tid. Jeg er af den opfattelse, at denne begrænsning ikke er i overensstemmelse med rammeafgørelsens. Anerkendelsen af status som »bosat« i den forstand, hvori dette udtryk er anvendt i rammeafgørelsens artikel 4, nr. 6, kan ikke afhænge af besiddelsen af en længerevarende opholdstilladelse, da opholdsretten i Nederlandene for den pågældende, som er unionsborger, følger direkte af fællesskabsretten.

stemmelse med de særdeles restriktive betingelser i artikel 27-33 i direktiv 2004/38.

af status som »bosat« i rammeafgørelsens artikel 4, nr. 6's forstand, hvis den pågældende har været genstand for en udsendelsesforanstaltning i henhold til fællesskabsretten.

170. Det skal bemærkes, at en sådan afgørelse kun undtagelsesvis kan træffes, hvis den pågældendes adfærd udgør en reel, umiddelbar og tilstrækkelig alvorlig trussel, der berører en grundlæggende samfundsinteresse. Værtsmedlemsstaten skal endvidere, før den træffer afgørelse om udsendelse med begrundelse i den offentlige orden eller sikkerhed, bl.a. tage hensyn til varigheden af den pågældendes ophold på værtsmedlemsstatens område, den pågældendes alder, helbredstilstand, familiemæssige og økonomiske situation samt hans sociale og kulturelle integration i værtsmedlemsstaten og tilknytning til hjemlandet.

173. Ud fra disse betragtninger skal jeg foreslå Domstolen at fastslå, som svar på det første præjudicielle spørgsmål, at en person opholder sig i eller er bosat i den fuldbyrdende medlemsstat i rammeafgørelsens artikel 4, nr. 6's forstand, hvis den pågældende har centret for sine hovedinteresser dér, hvorfor fuldbyrdelsen af straffen i denne stat synes nødvendig med henblik på at fremme hans reintegration. For at vurdere, om denne betingelse er opfyldt, skal den fuldbyrdende judicielle myndighed undersøge alle relevante forhold ved den berørte persons individuelle situation.

171. Heraf følger, at den omstændighed, at en unionsborger har begået kriminel virksomhed på den fuldbyrdende medlemsstats område, ikke i sig selv udelukker, at vedkommende kan have status af »bosat« i rammeafgørelsens artikel 4, nr. 6's forstand. En sådan omstændighed viser nemlig ikke, at den pågældende har centret for sine hovedinteresser andetsteds end i den fuldbyrdende medlemsstat.

174. Den omstændighed, at den person, som en europæisk arrestordre vedrører, har opholdt sig i den fuldbyrdende medlemsstat med afbrydelser og er fængslet dér, udgør ikke afgørende eller relevante kriterier for at vurdere, om han opholder sig i eller er bosat i den fuldbyrdende medlemsstat i den forstand, hvori disse udtryk er anvendt i rammeafgørelsens artikel 4, nr. 6. Den omstændighed at den berørte person opholder sig i den fuldbyrdende medlemsstat i strid med denne stats lovgivning om udlændingens indrejse og ophold, og at den pågældende har begået kriminel virksomhed dér, er kun til hinder for, at han har status af at opholde sig eller være bosat i denne stat — såfremt han er unionsborger — hvis han har været genstand for en afgørelse om udsendelse i henhold til fællesskabsretten.

172. Heraf følger ligeledes, at det forhold, at en statsborger opholder sig i den fuldbyrdende medlemsstat i strid med denne stats lovgivning om udlændingens indrejse og ophold, og at han har begået kriminel virksomhed, kun er til hinder for anerkendelsen



## V — Stillingtagen

175. På grundlag af de foranstående betragtninger skal jeg foreslå Domstolen at besvare de præjudicielle spørgsmål, som er forelagt af Oberlandesgericht Stuttgart, på følgende måde:

- »1) Artikel 4, nr. 6, i Rådets rammeafgørelse 2002/584/RIA af 13. juni 2002 om den europæiske arrestordre og om procedurerne for overgivelse mellem medlemsstaterne skal fortolkes således, at den er til hinder for en medlemsstats lovgivning, der udelukker fuldbyrdelse af en europæisk arrestordre, der er udstedt med henblik på fuldbyrdelsen af en straffedom, hvis arrestordren vedrører en af medlemsstatens egne statsborgere, og denne ikke har givet samtykke til overgivelsen.

I hovedsagen skal den forelæggende ret på Szymon Kozłowski anvende de bestemmelser i rettens nationale lovgivning, der finder anvendelse på andre medlemsstaters statsborgere, i overensstemmelse med formålet med rammeafgørelse 2002/584. Princippet om overensstemmende fortolkning er til hinder for, at grunden til at afslå fuldbyrdelse, som er fastsat i national ret til fordel for tyske statsborgere, som modsætter sig overgivelse, udvides til at omfatte andre medlemsstaters statsborgere i henhold til princippet om forbud mod forskelsbehandling.

- 2) En person opholder sig i eller er bosat i den fuldbyrdende medlemsstat i den forstand, hvori disse udtryk er anvendt i artikel 4, nr. 6, i rammeafgørelse 2002/584, hvis den pågældende har centret for sine hovedinteresser dér, hvorfor fuldbyrdelse af straffen i denne stat fremgår at være nødvendig for at fremme hans resocialisering.

For at vurdere, om denne betingelse er opfyldt, skal den fuldbyrdende medlemsstats judicielle myndighed undersøge alle de relevante forhold ved den berørte persons individuelle situation.

Den omstændighed, at den person, som en europæisk arrestordre vedrører, har opholdt sig i den fuldbyrdende medlemsstat med afbrydelser og er fængslet dér, udgør ikke afgørende eller relevante kriterier for at vurdere, om den pågældende opholder sig eller er bosat i denne stat i den forstand, hvori disse udtryk er anvendt i artikel 4, nr. 6, i rammeafgørelse 2002/584.

Den omstændighed, at den berørte person opholder sig i den fuldbyrdende medlemsstat i strid med denne stats lovgivning om udlændingens indrejse og ophold, og at den pågældende har begået kriminel virksomhed, er kun til hinder for, at han har status af at opholde sig eller være bosat i den fuldbyrdende medlemsstat — såfremt han er unionsborger — hvis han har været genstand for en afgørelse om udsendelse i henhold til fællesskabsretten.«