

FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT

E. SHARPSTON

fremsat den 14. juli 2011<sup>1</sup>

Indhold

Indledning .....	I - 13432
Retsforskrifter .....	I - 13432
EU-retten .....	I - 13432
Lovgivning om menneskerettigheder .....	I - 13438
Baggrund .....	I - 13439
PMOI .....	I - 13439
Begivenhederne umiddelbart forud for og samtidig med vedtagelsen af den anfægtede afgørelse .....	I - 13441
Den appellerede dom .....	I - 13442
Appellen .....	I - 13449
Formaliteten .....	I - 13450
Realiteten .....	I - 13451
Den første anbringende om tilsidesættelse af retten til forsvar .....	I - 13451
Proceduren, der førte til vedtagelsen af den anfægtede afgørelse: 1) perioden mellem den 7. maj 2008 og den 9. juni 2008 .....	I - 13452
Proceduren, der førte til vedtagelsen af den anfægtede afgørelse: 2) perioden mellem den 9. juni 2008 og den 15. juli 2008 .....	I - 13454
Kravet om underretning af PMOI .....	I - 13457

1 — Originalsprog: engelsk.

Det andet og tredje anbringende .....	I - 13460
Det andet anbringende om tilsidesættelse af artikel 1, stk. 4, i fælles holdning 2001/931	I - 13461
Det tredje anbringende om tilsidesættelse af retten til en effektiv domstolsbeskyttelse ..	I - 13468
Det første argument, hvorefter de tilbageholdte oplysninger ikke blev påberåbt . . . .	I - 13468
Det andet argument, hvorefter de hemmeligholdte oplysninger var klassificerede ..	I - 13470
— Medlemsstaternes nationale myndigheders rolle .....	I - 13475
Proceduren i Rådet .....	I - 13476
— Såfremt den kompetente nationale myndighed var en »judiciel myndighed« .....	I - 13477
— Såfremt den kompetente nationale myndighed var en »tilsvarende kompetent myndighed« .....	I - 13479
Rettens procesreglement .....	I - 13480
— Anvendelsesområde .....	I - 13480
— Anvendelsen af fortrolige beviser .....	I - 13481
— Kravet om overholdelse af Den Europæiske Unions garantier vedrørende menneskerettighederne .....	I - 13483
— Arten og omfanget af EU's retsinstitutters prøvelse .....	I - 13485
En afsluttende bemærkning .....	I - 13489
Sagsomkostninger .....	I - 13489
Forslag til afgørelse .....	I - 13490
	I - 13431

## Indledning

1. Med sin appel har Den Franske Republik anmodet Domstolen om at ophæve dommen afsagt af Retten i Første Instans (herefter »Retten«)<sup>2</sup> den 4. december 2008, sag T-284/08, People's Mojahedin Organization of Iran mod Rådet (herefter »den appellerede dom«)<sup>3</sup>.

2. Ved denne dom annullerede Retten Rådets afgørelse 2008/583/EF (herefter »den anfægtede afgørelse«)<sup>4</sup>, for så vidt som den vedrørte People's Mojahedin Organization of Iran (herefter »PMOI«). Virkningen af denne afgørelse var, at ordningerne vedrørende indefrysning af PMOI's midler og andre finansielle aktiver og økonomiske ressourcer blev bibeholdt i Den Europæiske Union.

3. Det hændelsesforløb, som gik forud for afsigelsen af den appellerede dom, er kompliceret. For at gøre det mere overskueligt har jeg anført de vigtigste begivenheder i selve forslaget til afgørelse og har opstillet dem i kronologisk rækkefølge i et særskilt bilag.

2 — Navneændringen fandt sted i forbindelse med Lissabontraktatens ikrafttrædelse den 1.12.2009. For nemheds skyld skal jeg herefter benytte sidstnævnte benævnelse.

3 — Sml. II, s. 3487.

4 — Rådets afgørelse af 15.7.2008 om gennemførelse af artikel 2, stk. 3, i forordning (EF) nr. 2580/2001 om specifikke restriktive foranstaltninger mod visse personer og enheder med henblik på at bekæmpe terrorisme og om ophævelse af afgørelse 2007/868/EF (EUT L 188, s. 21).

4. Baggrunden for sagen skal forstås i sammenhæng med den stærkt stigende internationale terrorisme gennem de seneste år og De Forenede Nationers og Den Europæiske Unions respons på den trussel, som denne terrorisme har skabt og fortsat skaber.

## Retsforskrifter

5. Den 28. september 2001 vedtog De Forenede Nationers Sikkerhedsråd resolution 1373 (2001). Resolutionens afsnit 1 bestemmer, at »alle stater gennemfører en indefrysning af midler og andre finansielle aktiver eller økonomiske ressourcer over for personer, som begår eller forsøger at begå terrorhandlinger eller medvirker til eller fremmer begåelsen af sådanne handlinger, enheder, der ejes eller kontrolleres af sådanne personer, og personer og enheder, der handler på vegne af eller efter instruks fra sådanne personer og enheder [...]«.

## EU-retten

6. Som en del af de foranstaltninger, der vedrører gennemførelsen af resolution 1373 (2001) inden for Den Europæiske Union, vedtog Rådet den fælles holdning 2001/931<sup>5</sup> af 27. december 2001.

5 — Rådets fælles holdning 2001/931/FUSP af 27.12.2001 om anvendelse af specifikke foranstaltninger til bekæmpelse af terrorisme (EFT L 344, s. 93).

7. Syvende betragtning til præamblen til fælles holdning 2001/931 har følgende ordlyd:

»En fællesskabsindsats er nødvendig for at gennemføre nogle af disse supplerende foranstaltninger. En indsats fra medlemsstaternes side er også nødvendig, navnlig for så vidt angår anvendelsen af former for politisamarbejde og retligt samarbejde i kriminalsager.«

8. Artikel 1 i fælles holdning 2001/931 bestemmer:

»1. Denne fælles holdning finder i overensstemmelse med bestemmelserne i de følgende artikler anvendelse på personer, grupper og enheder, der er involveret i terrorhandlinger, og som er opført i bilaget.

2. I denne fælles holdning forstås ved »personer, grupper og enheder involveret i terrorhandlinger«

— personer, der begår eller forsøger at begå terrorhandlinger, eller som deltager i eller letter gennemførelsen af terrorhandlinger

— grupper og enheder, der direkte eller indirekte ejes eller kontrolleres af sådanne personer, og personer, grupper

og enheder, der handler på vegne af eller efter instruks fra sådanne personer, grupper og enheder, herunder midler, der hidrører fra eller er afkast af formuegoder, som direkte eller indirekte ejes eller kontrolleres af sådanne personer, og personer, grupper og enheder, der er knyttet til disse.

3. I denne fælles holdning forstås ved »terrorhandling« en af følgende overlagte handlinger, som i kraft af sin karakter eller den sammenhæng, hvori den begås, kan tilføje et land eller en international organisation alvorlig skade, og som kan defineres som en forbrydelse i henhold til national lov, når den begås med det formål

i) at intimidere en befolkning i alvorlig grad, eller

ii) uretmæssigt at tvinge offentlige myndigheder eller en international organisation til at foretage eller undlade at foretage en handling, eller

iii) at destabilisere eller ødelægge et lands eller en international organisations grundlæggende politiske, forfatningsmæssige, økonomiske eller sociale strukturer i alvorlig grad ved følgende handlinger

a) legemsindgreb, der kan have døden til følge

- b) alvorlige overgreb mod en persons fysiske integritet
- c) bortførelse eller gidseltagning
- d) massive ødelæggelser af et regeringsanlæg eller et offentligt anlæg, et transportsystem, en infrastruktur, herunder et edb-system, en fast platform på kontinentsoklen, et offentligt sted eller en privat ejendom, der kan bringe menneskeliv i fare eller forårsage betydelige økonomiske tab
- e) kapring af luftfartøjer, skibe eller andre kollektive transportmidler eller godstransportmidler
- f) fremstilling, besiddelse, erhvervelse, transport eller levering eller brug af skydevåben, sprængstoffer, kernevåben, biologiske og kemiske våben og for biologiske og kemiske våbens vedkommende forskning og udvikling
- g) spredning af farlige stoffer, brandstiftelse, fremkaldelse af eksplosioner eller oversvømmelser, der bringer menneskeliv i fare
- h) forstyrrelse eller afbrydelse af vand- eller elforsyning eller forsyningen med andre grundlæggende naturressourcer, der bringer menneskeliv i fare
- i) fremsættelse af trusler om at ville udvise en af de under litra a)-h) nævnte adfærdsformer
- j) ledelse af en terroristgruppe
- k) deltagelse i en terroristgruppes aktiviteter, herunder tilvejebringelse af informationer eller materielle midler eller gennem finansiering af dens aktiviteter, vel vidende, at denne deltagelse bidrager til gruppens kriminelle aktiviteter.

I dette stykke forstås ved »terroristgruppe« en struktureret sammenslutning bestående af mere end to personer, som har bestået i et vist tidsrum, og som handler i forening med det formål at begå terrorhandlinger. Udtrykket »struktureret sammenslutning« betegner en sammenslutning, der ikke er vilkårligt dannet med henblik på umiddelbart at begå en terrorhandling, og hvis medlemmers roller ikke nødvendigvis er formelt defineret, hvis sammensætning ikke nødvendigvis er fast, og hvis struktur ikke nødvendigvis er nærmere fastlagt.

4. Listen i bilaget udarbejdes på grundlag af præcise oplysninger eller forhold, der viser, at der er truffet en afgørelse af en kompetent myndighed over for de omhandlede personer, grupper og enheder, hvad enten der er indledt en undersøgelse eller en retsforfølgelse for en terrorhandling eller forsøg på at begå, deltage i eller lette gennemførelsen af en sådan handling, baseret på seriøse og troværdige beviser eller indicier, eller der er afsagt dom for sådanne handlinger. Personer, grupper og enheder, der er identificeret af FN's Sikkerhedsråd som værende forbundet med terrorisme, og som det har beordret sanktioner imod, kan opføres på listen.

I dette stykke forstås ved »kompetent myndighed« en judicial myndighed, eller hvor judicielle myndigheder ikke har kompetence på det område, som dette stykke dækker, en tilsvarende kompetent myndighed på dette område.

5. Rådet bestræber sig på at sikre, at de fysiske og juridiske personer, grupper og enheder, der er anført i bilaget, beskrives så detaljeret, at de pågældende med sikkerhed kan identificeres, og at andre med samme eller lignende navn umiddelbart kan udelukkes.

6. Navnene på personer og enheder, der er opført på listen i bilaget, underkastes med regelmæssige mellemrum og mindst en gang hvert halve år en fornyet gennemgang for at

sikre, at det stadig er berettiget at bevare deres navne på listen.«

9. Artikel 4 i fælles holdning 2001/931 har følgende ordlyd:

»Medlemsstaterne yder gennem politisamarbejde og retligt samarbejde i kriminalsager inden for rammerne af afsnit VI i traktaten om Den Europæiske Union hinanden den størst mulige hjælp i forebyggelsen og bekæmpelsen af terrorhandlinger. Med henblik herpå udøver de med hensyn til undersøgelser og retsforfølgning, som deres myndigheder gennemfører over for alle de personer, grupper og enheder, der er opført i bilaget, på anmodning fuldt ud deres gældende beføjelser i overensstemmelse med retsakter, der er vedtaget af Den Europæiske Union, og andre internationale aftaler, arrangementer og konventioner, der er bindende for medlemsstaterne.«

10. Bilaget til fælles holdning 2001/931 indeholdt ikke PMOI.

11. Da Rådet fandt en forordning nødvendig for at gennemføre de i fælles holdning 2001/931 anførte foranstaltninger, vedtog det forordning nr. 2580/2001 (herefter »forordningen«)<sup>6</sup>.

6 — Rådets forordning (EF) nr. 2580/2001 af 27.12.2001 om specifikke restriktive foranstaltninger mod visse personer og enheder med henblik på at bekæmpe terrorisme (EFT L 344, s. 70).

12. Forordningens artikel 1, stk. 6, indeholder følgende definition:

personer, grupper eller enheder henhører under, er tilladt, at de underkastes sådanne aftaler eller vedtægtsbestemmelser

»»At kontrollere juridiske personer, grupper eller enheder«

a) at have ret til at udnævne eller afsætte et flertal af medlemmerne i sådanne juridiske personers, gruppers eller enheders administrations-, ledelses- eller tilsynsorganer

e) at have beføjelse til at udøve retten til at udøve en dominerende indflydelse, jf. litra d), uden at besidde denne ret

f) at have ret til at benytte alle eller nogle af de juridiske personers, gruppers eller enheders aktiver

b) alene i kraft af udøvelsen af sine stemmerettigheder at have udnævnt flertallet af de medlemmer i juridiske personers, gruppers eller enheders administrations-, ledelses- eller tilsynsorganer, som har fungeret i indeværende og det foregående regnskabsår

g) at forvalte juridiske personer, grupper eller enheder under fælles ledelse, for hvilke der offentliggøres konsoliderede regnskaber

h) at hæfte solidarisk for juridiske personers, gruppers eller enheders finansielle forpligtelser eller garantere herfor.«

c) i medfør af en aftale med andre aktionærer i eller medlemmer af juridiske personer, grupper eller enheder selv at kontrollere flertallet af aktionærernes eller medlemmernes stemmerettigheder i de pågældende juridiske personer, grupper eller enheder

13. Forordningens artikel 2 bestemmer:

»1. Med forbehold af artikel 5 og 6

d) at have ret til at udøve en dominerende indflydelse over juridiske personer, grupper eller enheder, i medfør af en aftale med de pågældende juridiske personer, grupper eller enheder eller i medfør af en bestemmelse i deres vedtægter, når det efter den lovgivning, som de juridiske

a) indefrys alle midler, andre finansielle aktiver og økonomiske ressourcer, der tilhører, ejes eller besiddes af fysiske eller juridiske personer, grupper eller enheder, som er opført på den i stk. 3 omhandlede liste

- b) må der hverken direkte eller indirekte stilles pengemidler, andre finansielle aktiver og økonomiske ressourcer til rådighed for eller til gavn for de fysiske eller juridiske personer, grupper eller enheder, som er opført på den i stk. 3 omhandlede liste.
- iv) fysiske eller juridiske personer, grupper eller enheder, som handler på vegne af eller under ledelse af en eller flere af de fysiske eller juridiske personer, grupper eller enheder, der henvises til under nr. i) og ii).«

[...]

3. Rådet udarbejder, reviderer og ændrer med enstemmighed den liste over personer, grupper og enheder, som denne forordning finder anvendelse på, i overensstemmelse med bestemmelserne i artikel 1, stk. 4, 5 og 6, i fælles holdning 2001/931/FUSP. Listen omfatter:

- i) fysiske personer, som begår eller søger at begå eller at deltage i eller fremme enhver form for terrorhandling
- ii) fysiske personer, grupper eller enheder, som begår eller søger at begå eller at deltage i eller fremme enhver form for terrorhandling
- iii) juridiske personer, grupper eller enheder, som ejes eller kontrolleres af en eller flere af de fysiske eller juridiske personer, grupper eller enheder, der henvises til under nr. i) og ii), eller

14. Forordningens artikel 8 bestemmer:

»Medlemsstaterne, Rådet og Kommissionen underretter hinanden om, hvilke foranstaltninger der træffes i medfør af denne forordning, og udveksler andre relevante oplysninger vedrørende denne forordning, som de råder over, [...] og oplysninger om overtrædelser, håndhævelsesproblemer og nationale domstoles domme.«

15. Ved afgørelse 2001/927<sup>7</sup> vedtog Rådet den første liste over personer, grupper og enheder, som forordningen skulle finde anvendelse på. PMOI's navn var ikke opført på denne liste.

16. I bilaget til fælles holdning 2002/340 af 2. maj 2002<sup>8</sup> opstillede Rådet en ajourført liste over personer, grupper og enheder, som fælles holdning 2001/931 fandt anvendelse på. Bilagets punkt 2, der havde overskriften »Grupper og enheder«, omfattede et navn,

7 — Rådets afgørelse 2001/927/EF af 27.12.2001 om opstilling af den liste, der er omhandlet i artikel 2, stk. 3, i Rådets forordning (EF) nr. 2580/2001 om specifikke restriktive foranstaltninger mod visse personer og enheder med henblik på at bekæmpe terrorisme (EFT L 344, s. 83).

8 — Rådets fælles holdning 2002/340/FUSP af 2.5.2002 om ajourføring af fælles holdning 2001/931/FUSP om anvendelse af specifikke foranstaltninger til bekæmpelse af terrorisme (EUT L 116, s. 75).



der vedrører PMOI, som var angivet således: »Mujahedin-e Khalq Organisation (MEK eller MKO) (bortset fra »National Council of Resistance of Iran« (NCRI)) (alias The National Liberation Army of Iran (NLA, MEK's militante fløj), the People's Mujahidin of Iran (PMOI) [sic], National Council of Resistance (NCR) [sic], Muslim Iranian Student's Society [sic])«.

17. Ved afgørelse 2002/334, ligeledes af 2. maj 2002<sup>9</sup>, vedtog Rådet en ajourført liste over personer, grupper og enheder, som forordningen skulle finde anvendelse på. PMOI's navn var opført på denne liste, idet der var anvendt samme ordlyd som i bilaget til fælles holdning 2002/340.

18. I henhold til artikel 1, stk. 6, i fælles holdning 2001/931 og forordningens artikel 2, stk. 3, vedtog Rådet en række yderligere afgørelser med lister over de personer, grupper og enheder, som denne fælles holdning fandt anvendelse på. PMOI's navn vedblev at være opført i bilagene til disse afgørelser.

19. Den 15. juli 2008 vedtog Rådet den anfægtede afgørelse. PMOI's navn var endnu en gang opført i bilaget til denne afgørelse.

20. Ved afgørelse 2009/62<sup>10</sup>, som fulgte efter afsigelsen af den appellerede dom den 4. december 2008, vedtog Rådet en ajourført liste over personer, grupper og enheder, som forordning nr. 2508/2001 fandt anvendelse på. PMOI's navn var ikke længere opført på listen.

#### *Lovgivning om menneskerettigheder*

21. Artikel 15, stk. 1, i den europæiske konvention til beskyttelse af menneskerettigheder og grundlæggende frihedsrettigheder (herefter »konventionen«) bestemmer:

»Under krig eller anden offentlig faretilstand, der truer nationens eksistens, kan enhver af de høje kontraherende parter træffe forholdsregler, der fraviger dens forpligtelser ifølge denne konvention, i det omfang det er strengt påkrævet af situationen, og forudsat at sådanne

9 — Rådets afgørelse 2002/334/EF af 2.5.2002 om gennemførelse af artikel 2, stk. 3, i forordning (EF) nr. 2580/2001 om specifikke restriktive foranstaltninger mod visse personer og enheder med henblik på at bekæmpe terrorisme, og om ophævelse af afgørelse 2001/927/EF (EUT L 116, s. 33).

10 — Rådets afgørelse 2009/62/EF af 26.1.2009 om gennemførelse af artikel 2, stk. 3, i forordning (EF) nr. 2580/2001 om specifikke restriktive foranstaltninger mod visse personer og enheder med henblik på at bekæmpe terrorisme, og om ophævelse af afgørelse 2008/583/EF (EUT L 23, s. 25).

forholdsregler ikke er uforenelige med dens andre forpligtelser ifølge folkeretten.«

## Baggrund

22. Artikel 47 i Den Europæiske Unions charter om grundlæggende rettigheder (herefter »chartret«)<sup>11</sup>, som har overskriften »Adgang til effektive retsmidler og til en upartisk domstol«, har følgende ordlyd:

### PMOI

»Enhver, hvis rettigheder 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. Enhver skal have mulighed for at blive rådgivet, forsvaret og repræsenteret.

23. PMOI er en iransk politisk organisation<sup>12</sup>. Den blev oprettet i 1965 med det oprindelige formål at bekæmpe shahens styre. Den tog aktivt del i den protest i Iran, som endte med, at shahen blev væltet i 1979. Derefter kom den hurtigt i konflikt med Ayatollah Khomeinis fundamentalistiske styre. Mod slutningen af 1981 gik mange af organisationens medlemmer og tilhængere i eksil, idet de først og fremmest søgte ly i Frankrig. Efter forhandlinger mellem de franske og iranske myndigheder blev de imidlertid i 1986 erklæret for uønskede udlændinge af den franske regering, og PMOI's ledelse flyttede til Irak sammen med flere tusind tilhængere. Her opretholdt de et meget stort arsenal af våben, bl.a. tanks og raketudstyr, indtil landet blev invaderet af koalitionsstyrkerne i 2003. De ydede militær støtte til deres værtsland i krigen mod Iran indtil krigens slutning. De

[...]«

11 — Chartret var ikke bindende på tidspunktet, hvor hovedsagen blev indledt. Jf. analogt dom af 27.6.2003, sag C-540/03, Parlamentet mod Rådet, Sml. I, s. 5769, præmis 38. Som følge af ikrafttrædelsen af Lissabontraktaten med virkning fra den 1.12.2009 har chartret virkning af primær ret (artikel 6, stk. 1, TEUF).

12 — En mere udførlig beskrivelse af PMOI's påståede terrorvirksomhed og dens hævdede afsværgelse af denne virksomhed kan ses i afgørelse af 30.11.2007 truffet af Proscribed Organisations Appeals Commission of England and Wales i sagen Lord Alton of Liverpool m.fl. mod Secretary of State for the Home Department (herefter »POAC-afgørelsen«) på: <http://www.siac.tribunals.gov.uk/poac/Documents/outcomes/PC022006%20PMOI%20FINAL%20JUDGMENT.pdf>

gennemførte voldelige operationer i Iran indtil 2001.

24. Siden 2001, og især efter besættelsen af Irak i 2003, har PMOI ført en vedvarende kampagne for at legitimere sin status som en sekulær, demokratisk bevægelse, der har som formål at vælte det nuværende styre i Iran med fredelige midler. På en ekstraordinær kongres i Irak i juni 2001 erklærede PMOI formelt, at organisationen havde besluttet at opgive al militær virksomhed og aktivitet i Iran.

25. Den terrorvirksomhed, som PMOI tidligere havde været involveret i, førte imidlertid til, at organisationen blev forbudt som terrororganisation i flere lande. Ved afgørelse med virkning fra 8. oktober 1997 betegnede De Forenede Staters udenrigsminister PMOI som en »udenlandsk terrororganisation« i landet<sup>13</sup>. Den 28. marts 2001 vedtog Secretary of State for the Home Department (Det Forenede Kongeriges indenrigsminister, herefter »Home Secretary«) en afgørelse i henhold til Terrorism Act 2000 (lov af 2000 om terrorisme), hvorved PMOI blev opført på listen over forbudte terrororganisationer i denne medlemsstat<sup>14</sup>.

26. Disse tiltag første desuden til, at der i Frankrig blev truffet foranstaltninger mod formodede medlemmer af PMOI. I april 2001 indledte parquet antiterroriste (anklagemyndighedens antiterrorafdeling) ved tribunal de grande instance de Paris en retslig forundersøgelse<sup>15</sup> vedrørende »kriminelle personers deltagelse i en sammenslutning med henblik på forberedelse af terrorhandlinger« i henhold til lov 96/647 af 22. juli 1996. Forundersøgelsen vedrørte ligeledes »finansiering af en terrorgruppe« i henhold til lov 2001/1062 af 15. november 2001.

27. Den 17. juni 2003 blev PMOI's kontor i Auvers-sur-Oise i Frankrig ransaget af politiet<sup>16</sup>. Et større antal personer blev tilbageholdt, og nogle af dem blev varetægtsfængslet. Selv om der blev fundet et betydeligt pengebeløb, blev der ikke rejst sag.

28. Ud over den i punkt 26 nævnte forundersøgelse udfærdigede parquet antiterroriste den 19. marts og 13. november 2007 desuden begæring om yderligere undersøgelser rettet mod formodede medlemmer af PMOI. Disse vedrørte bl.a. påstande om »hvidvaskning af direkte eller indirekte udbytte af

13 — Jf. Designation of Foreign Terrorist Organisations, 62 Fed. Reg. 52,650 (1997).

14 — Jf. Terrorism Act (Proscribed Organisations) (Amendment) Order 2001. Organisationen er i afgørelsens artikel 2 anført som »Mujaheddin e Khalq«.

15 — Vedrørende en mere udførlig gennemgang af de relevante processuelle aspekter af fransk strafferet, herunder især den rolle, som spilles af réquisitoire og mise en examen, jf. punkt 141 nedenfor.

16 — Jf. desuden punkt 152 nedenfor.

bedrageri begået mod særligt sårbare personer og bedrageri begået af en organiseret bande« med forbindelse til en terrororganisation.

*Begivenhederne umiddelbart forud for og samtidig med vedtagelsen af den anfægtede afgørelse*

29. I mellemtiden anfægtede PMOI den 30. oktober 2006 i Det Forenede Kongerige en afgørelse fra Home Secretary om afslag på at ophæve forbuddet ved Proscribed Organisations Appeal Commission (herefter »POAC«). Den væsentligste baggrund for appellen var, at PMOI, uanset hvilken karakter organisationens aktiviteter havde, da den blev forbudt, efterfølgende havde taget afstand fra terrorisme og forkastet vold.

30. POAC gav med afgørelsen sin tilslutning til PMOI's appel. I afgørelsen blev Home Secretary's afgørelse om afslag på at ophæve forbuddet mod PMOI beskrevet som »forkvaklet«.

31. Ved dom af 7. maj 2008<sup>17</sup> afslog Court of Appeal (England & Wales) at imødekomme en begæring fra Home Secretary om tilladelse til at indbringe POAC's afgørelse for denne ret og pålagde Home Secretary at ophæve forbuddet mod PMOI.

32. En række begivenheder fandt sted i tæt, eller forholdsvis tæt, rækkefølge for vedtagelsen af den anfægtede afgørelse.

33. Den 9. juni 2008 forelagde Den Franske Republik Rådet, hvad den betegnede som yderligere oplysninger vedrørende PMOI, som ifølge Frankrig begrundede, at organisationen blev bevaret på listen over personer, grupper og enheder, hvis aktiver var indefrosset i henhold til artikel 1, stk. 4, i fælles holdning 2001/931 og forordningens artikel 2, stk. 3.

34. Herefter afholdt Rådets arbejdsgruppe med ansvar for gennemførelsen af fælles holdning 2001/931 (herefter »FH 931-arbejdsgruppen«) en række møder<sup>18</sup>. Efter arbejdsgruppens vedtagelse af den anfægtede afgørelse og begrundelsen den 4. juli 2008 blev der samme dag afholdt et møde i Rådet — Eksterne Forbindelser (Relex), hvor man nåede til enighed om ordlyden af en ajourført udgave af den anfægtede afgørelse. Denne blev herefter udleveret til De Faste Repræsentanters Komité, som godkendte den

17 — Secretary of State for the Home Department mod Lord Alton of Liverpool m.fl., EWCA Civ 443, findes på <http://www.bailii.org/ew/cases/EWCA/Civ/2008/443.html>

18 — Disse møder er angivet i punkt 91 nedenfor og i den kronologiske oversigt i bilaget.

den 9. juli 2008. Den anfægtede afgørelse blev vedtaget den 15. juli 2008.

### **Den appellerede dom**

35. I mellemtiden havde Home Secretary ved bekendtgørelse af 23. juni 2008, som trådte i kraft 24. juni 2008, efter Court of Appeals dom af 7. maj 2008 fjernet PMOI's navn fra listen over forbudte organisationer i henhold til denne medlemsstats Terrorism Act 2000.

36. Ved skrivelse af 15. juli 2008 underrettede Rådet PMOI om den anfægtede afgørelse. En begrundelse var vedlagt skrивelsen<sup>19</sup>.

37. Det er ubestridt, at Rådet på intet tidspunkt før vedtagelsen af den anfægtede afgørelse underrettede PMOI om de nye oplysninger eller de nye forhold, som efter Rådets opfattelse begrundede, at organisationen fortsat skulle være opført på listen over organisationer, hvis midler var indefrosset i henhold til artikel 1, stk. 4, i fælles holdning 2001/931 og forordningens artikel 2, stk. 3.

38. Ved stævning indleveret til Rettens Justitskontor den 21. juli 2008 anlagde PMOI sag mod Rådet med påstand om annullation af den anfægtede afgørelse, for så vidt som denne vedrørte organisationen.

39. Den Franske Republik og Europa-Kommissionen fik tilladelse til at intervenere i sagen.

40. Retten pålagde ved kendelse af 26. september 2008 (herefter »kendelsen af 26. september 2008«) som led i bevisoptagelsen Rådet at fremlægge samtlige dokumenter vedrørende vedtagelsen af den anfægtede afgørelse, for så vidt som de vedrørte PMOI, dog på dette trin af sagen med forbehold af videregivelse til PMOI, hvis Rådet påberåbte sig, at de var fortrolige.

41. Rådet efterkom denne kendelse i to faser. Først fremsendte det et svar den 10. oktober 2008 (herefter »det første svar på kendelsen af 26. september 2008«), der var vedlagt otte dokumenter. For syv af dokumenternes vedkommende var der ikke påberåbt fortrolighed, og de blev behørigt videregivet til PMOI. Det ottende dokument indeholdt en fortrolig udgave af et af de dokumenter, som indgik i de øvrige bilag. Dette blev ikke videregivet til PMOI.

<sup>19</sup> — Skrивelsen og begrundelsen er gengivet i hhv. præmis 9 og 10 i den appellerede dom.

42. I sit første svar på kendelsen af 26. september 2008 anførte Rådet, at det på det pågældende tidspunkt ikke var i stand til at fremlægge visse yderligere dokumenter, som gjorde rede for det foreslåede nye grundlag for at opføre PMOI på listen og indeholdt en begrundelse for forslaget, da de var klassificeret som fortrolige af Den Franske Republik og ikke kunne fremlægges på det tidspunkt, hvor svaret blev afgivet. Disse dokumenter var blevet udleveret til FH 931-arbejdsgruppen under den procedure, der førte til vedtagelsen af den anfægtede afgørelse.

43. Disse yderligere dokumenter indgik behørigt i bilaget til Rådets andet svar (herefter »det andet svar på kendelsen af 26. september 2008«), som blev indgivet den 6. november 2008. I dette svar underrettede Rådet Retten om, at Den Franske Republik efter at have fuldført de nationale procedurer, som krævedes for at ændre klassificeringen af de pågældende tre dokumenter, havde givet tilladelse til, at de første to dokumenter kunne videregives i deres helhed, og at det tredje dokument kunne videregives på betingelse af, at to passager blev slettet. Disse indeholdt oplysninger, som er anført i punkt 3, litra a), og punkt 3, litra f), i bilag 3 til svaret [herefter henholdsvis »oplysningerne i punkt 3, litra a)« og »oplysningerne i punkt 3, litra f)«].

44. Ved dom af 4. december 2008 gav Retten PMOI medhold i sin påstand og pålagde Rådet at bære sagsomkostningerne.

45. PMOI fremførte seks anbringender for Retten. For så vidt det er relevant for denne appel, omfattede de først og fremmest tilside-sættelse af retten til forsvar, idet Rådet vedtog den anfægtede afgørelse uden først at have underrettet PMOI om de nye oplysninger og nye sagsakter, som Retten mente begrundede bevarelsen af PMOI på listen over personer, grupper og enheder, hvis aktiver var indefrosset i henhold til forordningen artikel 2, stk. 3.

46. Retten behandlede dette anbringende i den appellerede doms præmis 36-47.

47. I præmis 39 fastslog den følgende: »Retten finder, at denne argumentation fra Rådets side på ingen måde begrunder, at det som hævdet skulle være umuligt for denne institution at vedtage den anfægtede afgørelse i overensstemmelse med en procedure, hvorved sagsøgerens ret til forsvar overholdes.«

48. Mere specifikt fastslog Retten, at det på ingen måde var godtgjort, at der som hævdet var tale om en hastesag. Selv om det forudsættes, at Rådet ikke umiddelbart var forpligtet til at fjerne sagsøgeren fra den omtvistede liste efter POAC's afgørelse af 30. november 2007, var muligheden for Rådet for at støtte sig på Home Secretarys afgørelse, som den oprindelige afgørelse om at indefryse PMOI's

midler var baseret på, under alle omstændigheder definitivt ophørt fra datoen for afsigelsen af Court of Appeals dom den 7. maj 2008. Mellem den dato og datoen for vedtagelsen af den anfægtede afgørelse (15.7.2008) forløb der imidlertid mere end to måneder. Rådet havde ikke forklaret, hvorfor det ikke havde mulighed for straks efter den 7. maj 2008 at tage de nødvendige skridt med henblik på enten at slette PMOI af den omtvistede liste eller fortsat at lade organisationen være opført på denne liste på grundlag af de nye oplysninger (præmis 40).

49. Selv om det lægges til grund, at Rådet først modtog de første oplysninger om den retslige forundersøgelse, som blev indledt i Paris i april 2001, fra de franske myndigheder i juni 2008, forklarer dette desuden ikke, hvorfor disse nye oplysninger ikke straks kunne meddeles PMOI, hvis Rådet herefter agtede at bruge dem imod PMOI (præmis 41).

50. Såvel i faktisk som i retlig henseende var det således fejlagtigt at hævde, at der efter ikrafttrædelsen af Home Secretarysts bekendtgørelse af 23. juni 2003, hvorved PMOI blev fjernet fra listen, og de franske myndigheders mere eller mindre samtidige<sup>20</sup> videregivelse af nye oplysninger skulle vedtages en ny afgørelse om indefrysning af midler med en sådan

hast, at der ikke var mulighed for at overholde sagsøgerens ret til forsvar (præmis 43).

51. Retten forkastede desuden Rådets argument om, at den begrundelse, som blev meddelt PMOI efter den anfægtede afgørelses vedtagelse, gjorde det muligt for organisationen at udøve sin søgsmålsadgang og for Fællesskabets retsinstanter at udøve domstolskontrollen (præmis 45 og 46).

52. Den appellerede doms præmis 49-79 behandlede PMOI's øvrige anbringender, som er relevante for denne appel, nemlig for det første tilsidesættelse af artikel 1, stk. 4, i fælles holdning 2001/931 og forordningens artikel 2, stk. 3, samt af bevisbyrde reglerne og for det andet tilsidesættelse af PMOI's ret til en effektiv domstolsbeskyttelse.

53. I den appellerede doms præmis 49-55 henviste Retten til sin tidligere praksis. Efter at have påpeget, at forholdet mellem medlemsstaterne og institutionerne i henhold til artikel 10 EF (nu erstattet af artikel 4, stk. 3, TEUF) bygger på en gensidig forpligtelse til loyalt samarbejde (præmis 52), gjorde Retten

<sup>20</sup> — Faktisk var den omhandlede periode på mere end en måned.

opmærksom (i præmis 53) på sin praksis<sup>21</sup> og fastslog, at Rådet under anvendelsen af artikel 1, stk. 4, i fælles holdning 2001/931 og forordningens artikel 2, stk. 3, er forpligtet »til i videst muligt omfang at henholde sig til den kompetente nationale myndigheds skøn, og, i hvert fald for så vidt som der er tale om en dømmende myndighed, navnlig hvad angår spørgsmålet, om der foreligger »seriøse og troværdige beviser eller indicier«, som myndigheden har baseret sin afgørelse på«. Selv om det ganske vist var Rådet, der havde bevisbyrden for, at indefrysningen af midler var berettiget i henhold til den relevante lovgivning, fulgte det af ovenstående, at genstanden for denne bevisbyrde var »relativt begrænset« (præmis 54).

54. I den appellerede doms præmis 55 henviste Retten videre til sin praksis, hvorefter Rådet ganske vist havde en vid skønsmæssig beføjelse med hensyn til de forhold, der skulle tages i betragtning ved en afgørelse af, om der burde foretages en indefrysning af midler, men Unionens retsinstanser var fortsat forpligtet til at efterprøve Rådets fortolkning af de relevante oplysninger og skulle »ikke blot tage stilling til den materielle rigtighed af de beviser, der henvises til, oplysningernes troværdighed og indbyrdes sammenhæng, men ligeledes kontrollere, om disse oplysninger udgør alle de relevante oplysninger, som skal tages i betragtning i forbindelse med en bedømmelse

af situationen, og om disse oplysninger taler til støtte for de heraf dragne konklusioner«<sup>22</sup>.

55. I den appellerede doms præmis 56-58 fastslog Retten følgende:

»56 [...] Retten [fastslår], at hverken de oplysninger, som var indeholdt i den anfægtede afgørelse, Rådets begrundelse og dets underretning, eller dem, der var indeholdt i Rådets to svar på kendelsen af 26. september 2008 om foranstaltninger med henblik på bevisoptagelsen opfylder de beviskrav, som der er henvist til ovenfor, hvorfor det ikke er tilstrækkeligt godtgjort, at den anfægtede afgørelse blev vedtaget i overensstemmelse med bestemmelserne i artikel 1, stk. 4, i fælles holdning 2001/931 og artikel 2, stk. 3, i forordning[en].

57. Mere specifikt tilstillede Rådet ikke Retten nogen præcise oplysninger eller nogen sagsakter, som viser, at den retslige forundersøgelse, som blev indledt af parquet antiterroriste ved tribunal de grande instance de Paris i april 2001, og de to begæringer om yderligere undersøgelser af marts og november 2007 for sagsøgerens vedkommende, således som Rådet har hævdet uden på anden måde at underbygge sine udtalelser, udgør en

21 — Jf. dom af 12.12.2006, sag T-228/02, Organisation des Modjahedines du peuple d'Iran mod Rådet (herefter »OMPI-dommen«), Sml. II, s. 4665, præmis 124, og af 23.10.2008, sag T-256/07, People's Mojahedin Organization of Iran mod Rådet (herefter »PMOI I-dommen«), Sml. II, s. 3019, præmis 133.

22 — Jf. præmis 138 i PMOI I-dommen.



afgørelse, som opfylder definitionen i artikel 1, stk. 4, i fælles holdning 2001/931.

58 I denne henseende skal de mest relevante passager i Rådets svar på kendelsen af 26. september 2008 om foranstaltninger med henblik på bevisoptagelsen gengives:

»3. [FH 931-arbejdsgruppen] afholdt fire forberedende møder forud for Rådets vedtagelse af den omhandlede afgørelse — for så vidt som den vedrørte sagsøgeren — nemlig den 2. juni, den 13. juni, den 24. juni og den 2. juli 2008 [...]

[...]

6. Til brug ved disse møder uddelte Den Franske Republik også tre dokumenter, hvori det foreslåede nye grundlag for at opføre sagsøgeren på listen blev beskrevet, og der blev redegjort for begrundelsen for dette forslag, til delegationerne. Det tredje dokument omfattede, delvist, den tekst, der senere blev den begrundelse, som blev vedtaget af Rådet, og som allerede indgår i den foreliggende sags akter. Da de blev uddelt, blev disse dokumenter klassificeret som fortrolige af Den Franske Republik. Rådet har underrettet denne om Rettens

kendelse, og denne stat undersøger p.t. muligheden for at ændre klassificeringen af de omhandlede dokumenter. Rådet er imidlertid blevet informeret om, at der på grund af hensynet til overholdelse af interne retsregler ikke kan træffes en afgørelse i denne henseende inden for den af Justitskontoret fastsatte frist. Rådet er derfor p.t. ikke i stand til at efterkomme Rettens kendelse for så vidt angår disse dokumenter, eftersom det ikke er beføjet til at videregive disse til Retten, selv ikke med en klausul om fortrolighed. Rådet anmoder ærbødigst Retten om at udvise forståelse i denne henseende og påtager sig at informere Retten, så snart Den Franske Republik har truffet en afgørelse om de omhandlede dokumenter.

[...]

11. Rådet ønsker særligt at understrege, at det ikke har modtaget andre beviser vedrørende den retslige forundersøgelse i Frankrig end dem, der fremgår af begrundelsen. Rådet har forstået det således, at sådanne yderligere beviser i henhold til fransk ret skal forblive fortrolige, mens forundersøgelsen pågår. Det har gengivet alle de væsentlige omstændigheder vedrørende undersøgelsen, som det rådede over ved udarbejdelsen af begrundelsen. Et af de dokumenter, der er omtalt i punkt 6, indeholdt en mere detaljeret liste over de lovovertrædelser, der var genstand for forundersøgelsen, men disse

overtrædelser er alle dækket af den generelle beskrivelse i begrundelsen (nemlig en række lovovertrædelser, som alle står i forbindelse med et kollektivt foretagende, hvis formål er at forårsage en alvorlig forstyrrelse af den offentlige orden gennem intimidering og terror, samt finansiering af en terrorgruppe og hvidvaskning af det direkte eller indirekte udbytte af bedrageri begået over for særligt sårbare personer og bedrageri begået som organiseret bandekriminalitet med forbindelse til en terrororganisation).

gjort gældende imod sagsøgeren« under forundersøgelsen, end dem, som er nævnt i begrundelsen.««

12. Rådet råder ikke over andre oplysninger vedrørende forundersøgelsen end oplysningerne om arten af de lovovertrædelser, der var genstand for forundersøgelsen, og de nærmere oplysninger om datoen, hvor denne blev indledt, og tidspunktet for begæringerne om yderligere undersøgelser. Rådet er ikke blevet informeret om den præcise identitet af de personer, som forundersøgelsen vedrører; det er blot bekendt med, at disse, som det fremgår af begrundelsen, formodes at være medlemmer af PMOI. Det har heller ingen oplysninger om, hvordan forundersøgelsen kan forventes at udvikle sig. Sammenfattende rådede det, da den anfægtede afgørelse blev vedtaget, ikke over andre beviser, »som var

56. Herefter behandlede Retten PMOI's argument om, at den nationale afgørelse vedrørte formodede medlemmer af organisationen og ikke kunne anses for at vedrøre selve organisationen, samt Rådets modargument om, at en sådan omstændighed var »logisk og hensigtsmæssig«, da lovovertrædelser af den påståede art ikke kunne begås af organisationen selv, men kun af de enkeltpersoner, som er medlemmer af denne, og at PMOI ikke selv kunne være genstand for retsfulgning, eftersom organisationen ikke var en juridisk person. Retten fastslog for det første, at disse forklaringer var i modstrid med ordlyden af artikel 1, stk. 4, i fælles holdning 2001/931 (den appellerede doms præmis 64). Subsidiært fastslog den, at Rådet, selv om denne fortolkning var ukorrekt, havde undladt at redegøre for de »specifikke og konkrete grunde« i det foreliggende tilfælde til, at handlinger, som kunne henføres til enkeltpersoner, skulle henføres til PMOI selv. Der forelå »på ingen måde en sådan redegørelse i det foreliggende tilfælde« (præmis 65).

57. Retten fastslog videre, i den appellerede doms præmis 71-76:

efterfølgende til de 26 øvrige medlemsstaters regeringer.

»71 Endelig bemærker Retten, at Rådet på foranledning af de franske myndigheder afviste at ændre klassificeringen af punkt 3, litra a), i det tredje af de tre dokumenter, som er nævnt i præmis 58 ovenfor<sup>23</sup>, som indeholder »sammenfatningen af de væsentligste punkter, der begrundes, at [OMPI] fortsat skulle være opført på den europæiske liste«; denne sammenfatning var udfærdiget af nævnte myndigheder og adresseret til visse af medlemsstaternes delegationer. Ifølge den førnævnte skrivelse af 3. november 2008 fra MAEE til Rådet er der tale om oplysninger, der er »af sikkerhedsmæssig art og vedrører det nationale forsvar, og de er følgelig genstand for beskyttelsesforanstaltninger, som tjener til at begrænse udbredelsen af disse, i henhold til artikel 413-9 i den franske straffelov (code pénal)«, »hvorfor MAEE ikke er i stand til at give tilladelse til, at de videregives til Retten«.

72 Hvad angår Rådets anbringende om, at det er forpligtet til at respektere det fortrolighedsprincip, som de franske myndigheder har påberåbt sig, fremgår det ikke heraf, hvorfor dette princip tilsidesættes ved en videregivelse af de omhandlede sagsakter til Retten, men ikke blev tilsidesat ved videregivelsen af de samme sagsakter til Rådet selv og

73 Under alle omstændigheder finder Retten, at Rådet ikke er berettiget til at basere sin afgørelse om indefrysning af midler på oplysninger eller sagsakter fra en medlemsstat, hvis denne medlemsstat ikke er indstillet på at tillade, at de videregives til den fællesskabsretsinstans, som har beføjelse til at efterprøve lovligheden af denne afgørelse.

74 I denne henseende skal der henvises til, at Retten i OMPI-dommen (præmis 154) allerede fastslog, at domstolskontrollen med den omhandlede afgørelses lovlighed udstrækker sig til at omfatte en vurdering af de forhold og omstændigheder, der er påberåbt som begrundelse herfor, og til de beviser og oplysninger, som denne vurdering er baseret på, således som Rådet udtrykkeligt har anerkendt i sine skriftlige indlæg i den sag, der gav anledning til Rettens dom af 21. september 2005, Yusuf og Al Barakaat International Foundation mod Rådet og Kommissionen (sag T-306/01, Sml. II, s. 3533), som efter appel blev ophævet ved Domstolens dom af 3. september 2008, Kadi og Al Barakaat International Foundation mod Rådet og Kommissionen (forenede sager C-402/05 P og C-415/05 P, endnu ikke

23 — Dvs. oplysningerne i punkt 3, litra a) (jf. punkt 43 ovenfor). Retten behandlede ikke oplysningerne i punkt 3, litra f), i denne præmis. Jf. nærmere i punkt 160 ff. nedenfor.

trykt i Samling af Afgørelser) [24]. Retten skal ligeledes sikre sig, at retten til forsvar overholdes, og at begrundelseskravet iagttages, samt, i givet fald, at de tvungen- de hensyn, som Rådet undtagelsesvis har anført som begrundelse for at kunne gøre undtagelse herfra, er velbegrundede.

Retten at foretage en legalitetsprøvelse af den anfægtede afgørelse.«

## Appellen

75 Denne kontrol er i det foreliggende tilfælde så meget desto mere påkrævet, som den er den eneste proceduremæssige garanti, der sikrer en rimelig afvejning af hensynene til bekæmpelse af international terrorisme og beskyttelse af de grundlæggende rettigheder. Eftersom de af Rådet indførte begrænsninger i de pågældendes ret til forsvar skal modsvar- es af en streng, uafhængig og upartisk domstolskontrol [...], skal Fællesskabets retsinstanter være i stand til at kontrol- lere lovligheden og berettigelsen af in- defrysningen af midler, uden at der kan rejses indsigelser om hemmeligholdelse og fortrolighed for så vidt angår de bevi- ser og oplysninger, som Rådet har lagt til grund (OMPI-dommen, præmis 155).

58. I sin anfægtelse af Rettens afgørelse har Den Franske Republik fremført tre anbrin- gender. For det første har den påstået, at Retten begik en retlig fejl ved at undlade at tage hensyn til de særlige omstændigheder, hvorunder den anfægtede afgørelse blev truffet. Ifølge det andet anbringende begik Retten en retlig fejl ved at fastslå, at den forunder- søgelse, som blev indledt i Frankrig, ikke ud- gjorde en afgørelse, som svarer til definitionen i artikel 1, stk. 4, i fælles holdning 2001/931. Ifølge det tredje anbringende begik Retten en retlig fejl ved at fastslå, at Rådets afslag på at videregive oplysningerne i punkt 3, litra a), betød, at Retten ikke var i stand til at fore- tage en legalitetsprøvelse af den anfægtede afgørelse, og tilsidesatte retten til en effektiv domstolsbeskyttelse. Den Franske Republik har derfor nedlagt påstand om ophævelse af den appellerede dom.

76 I det foreliggende tilfælde indebærer Rådets og de franske myndigheders afvis- ning af at videregive, om det så kun er til Retten, de oplysninger, som er indeholdt i punkt 3, litra a), i det sidste af de tre dokumenter, som er nævnt i præmis 58 ovenfor, således, at det ikke er muligt for

59. PMOI har bestridt alle disse anbrin- gender og nedlagt påstand om, at appellen forkastes.

60. I modsætning til hvad der var tilfældet i de sager, der gav anledning til OMPI-dommen

24 — Nu trykt i Sml. I, s. 6351, herefter »Kadi I-dommen«.

og PMOI I-dommen, samt den appellerede dom, har ingen medlemsstater eller institutioner anmodet om tilladelse til at intervenere på noget tidspunkt i denne appelsag. Som svar på Domstolens skriftlige spørgsmål af 2. juni 2010, hvor Rådet og Europa-Kommissionen blev anmodet om at afgive indlæg vedrørende deres praktiske erfaring med gennemførelsen af visse aspekter af Domstolens dom i Kadi I-sagen, indleverede Rådet og Kommissionen skriftlige svar hhv. den 28. juni og 24. juni 2010. Svarene har ikke haft indflydelse på nedenstående analyse, og jeg vil ikke henviser yderligere til dem i dette forslag til afgørelse.

## Formaliteten

61. Før jeg behandler appellens realitet, er det nødvendigt at undersøge PMOI's formalitetsindsigelse.

62. PMOI har i alt væsentligt gjort gældende, at da Frankrig ikke har anfægtet afgørelse 2009/62 og da forløberen herfor, den anfægtede afgørelse, er blevet ophævet og erstattet, har Frankrig ingen retlig interesse i at iværksætte appel. Som følge heraf kan appellen ikke antages til realitetsbehandling. Alternativt er appellen uden formål, og Domstolen bør afvise at træffe afgørelse.

63. Jeg finder ikke denne argumentation overbevisende.

64. For det første bestemmer artikel 56, stk. 2, i statuten for Domstolen, at både medlemsstaterne og EU-institutionerne, som har intervereret i sagen for Retten, kan iværksætte appel, også selv om Rettens afgørelse ikke berører dem umiddelbart. Da Den Franske Republik intervererede i første instans, gælder denne bestemmelse direkte for denne stat i forbindelse med denne appel. Selv om dette ikke havde været tilfældet, ville Den Franske Republik stadig have haft en interesse i at iværksætte appellen i medfør af artikel 56, stk. 3, hvorefter medlemsstater eller institutioner kan iværksætte en appel af Rettens dom, selv om de ikke har intervereret i første instans.

65. Årsagen hertil er indlysende. Fortolkningen og anvendelsen af EU-retten er af største betydning for medlemsstaterne og institutionerne. De kan have en helt reel interesse i at prøve en fortolkning af EU-retten, som er givet af Retten, selv om de ikke selv har deltaget i sagen for Retten.

66. Kan det med føje hævdes, at selv om Den Franske Republik har en interesse i at iværksætte denne appel, bør den alligevel afvises, fordi den er uden formål?

67. Det er ikke min opfattelse.

68. Som Den Franske Republik har gjort opmærksom på, indebar den appellerede dom

for det første, at den anfægtede afgørelse (for så vidt som den vedrørte PMOI) blev fjernet fra Unionens retsorden fra datoen for denne afgørelses vedtagelse, den 15. juli 2008. Hvis appellen tages til følge, vil den indebære, at afgørelsen genetableres i Unionens retsorden for perioden mellem den 15. juli 2008 og datoen for vedtagelsen af afgørelse 2009/62, hvorved den blev ophævet (26.1.2009).

70. Jeg mener, at PMOI's anbringende om afvisning af appellen er baseret på en utilbørlig restriktiv tilgang til det formål, som tjenes med en præcisering af retstilstanden.

71. Derfor kommer jeg til det resultat, at appellen bør antages til realitetsbehandling.

## Realiteten

69. For det andet — hvilket er af mere grundlæggende betydning — tænker Den Franske Republik på fremtiden. Udfaldet af denne appel har direkte betydning for Frankrig. Hvis den appellerede dom ophæves, får Den Franske Republik, såfremt den finder det hensigtsmæssigt, mulighed for at indlede en procedure ved Rådet med henblik på igen at få opført PMOI på listen over personer, grupper og enheder, hvis aktiver skal indefrysnes i henhold til artikel 1, stk. 4, i fælles holdning 2001/931 og forordningens artikel 2, stk. 3. Selv et mindre gunstigt udfald ville stadig tjene et formål. Alt efter vilkårene i Domstolens dom ville Den Franske Republik vide, hvorvidt f.eks. de oplysninger, som blev tilstillet Rådet før den anfægtede afgørelse, var retligt fyldestgørende, eller hvorvidt yderligere eller andre oplysninger var nødvendige. Det ville også blive præciseret, hvorvidt, hvordan og på hvilket grundlag fortrolige eller hemmelige oplysninger skulle gøres tilgængelige for Retten.

*Den første anbringende om tilsidesættelse af retten til forsvar*

72. Med sit første anbringende har Den Franske Republik grundlæggende gjort gældende, at Retten begik en fejl, da den i den appellerede doms præmis 47 fastslog, at den anfægtede afgørelse blev ugyldiggjort, fordi PMOI ikke blev underrettet om de nye oplysninger i sagen og ikke fik mulighed for at fremsætte bemærkninger, før denne afgørelse blev vedtaget af Rådet.

73. Ifølge Den Franske Republik var situationen af en sådan hastekarakter som følge af Home Secretarys bekendtgørelse om

fjernelsen af PMOI's navn fra listen over forbudte organisationer i Det Forenede Kongerige, at der skulle handles øjeblikkeligt, hvis PMOI's navn fortsat skulle stå på Rådets liste. Der var ikke tid nok til, at Rådet kunne vedtage den anfægtede afgørelse i en procedure, som ville have givet det mulighed for at videregive de nye oplysninger til PMOI<sup>25</sup>. Den fremgangsmåde, som Rådet fulgte, da det vedtog den anfægtede afgørelse, var derfor korrekt under de konkrete omstændigheder.

of Appeals dom, den 7. maj 2008. Mellem den dato og datoen for vedtagelsen af den anfægtede afgørelse »[var] der imidlertid [forløbet] mere end to måneder« (præmis 40). Selv om det lægges til grund, at Rådet først modtog de nye oplysninger i juni 2008, forklarer dette ikke, hvorfor Rådet ikke straks meddelte PMOI oplysningerne (præmis 41).

74. Rettens holdning til de argumenter, som Rådet fremførte, og som i det store og hele var identiske med de argumenter, der er fremført af Den Franske Republik i denne appel, kan direkte betegnes som afvisende. Retten fastslog, at Rådets argumentation »på ingen måde begrunde[de], at det som hævdet skulle være umuligt for denne institution at vedtage den anfægtede afgørelse i overensstemmelse med en procedure, hvorved [PMOI's] ret til forsvar [blev overholdt]« (den appellerede doms præmis 39). Den fastslog videre, at »det på ingen måde [var] godtgjort, at der som hævdet var tale om en hastesag«. Selv om det forudsættes, at Rådet ikke umiddelbart var forpligtet til at fjerne PMOI fra listen efter POAC's afgørelse af 30. november 2007, var muligheden for Rådet for at støtte sig på Home Secretarys afgørelse under alle omstændigheder definitivt ophørt fra datoen for afsigelsen af Court

75. Det er hensigtsmæssigt at se nærmere på denne holdning.

Proceduren, der førte til vedtagelsen af den anfægtede afgørelse: 1) Perioden mellem den 7. maj 2008 og den 9. juni 2008

25 — Den umiddelbare forgænger for den anfægtede afgørelse var Rådets afgørelse 2007/868/EF om gennemførelse af artikel 2, stk. 3, i forordning (EF) nr. 2580/2001 om specifikke restriktive foranstaltninger mod visse personer og enheder med henblik på at bekæmpe terrorisme, og om ophævelse af afgørelse 2007/445/EF (EUT L 340, s. 100). Den var dateret den 20.12.2007. I henhold til artikel 1, stk. 6, i fælles holdning 2001/931 var Rådet forpligtet til at underkaste navnene på personer og enheder, der var opført på listen i denne afgørelse, en fornyet gennemgang med regelmæssige mellemrum og mindst en gang hvert halve år.

76. Omstændighederne i denne periode er nemme at beskrive. I hvert fald skete der tilsyneladende ikke noget af betydning på rådsplan. Den Franske Republik har i replikken forklaret, at årsagen til, at de nye oplysninger ikke kunne fremlægges før den 9. juni 2008, var, at den franske anklagemyndighed var nødt til at offentliggøre dem. Før den dato var de omfattet af, hvad der kaldes »hemmeligholdelse i forbindelse med efterforskning«.

77. Resultatet var derfor, at en måned af den periode på to måneder, som teoretisk var til rådighed til vedtagelse af afgørelsen, ikke blev anvendt til at fremme beslutningsprocessen i Rådet. Jeg kan tilføje, at det samme er tilfældet for perioden fra vedtagelsen af POAC's afgørelse af 30. november 2007 — som ganske vist kunne appelleres, men i det mindste indebar en stor sandsynlighed for, at det ikke længere ville være muligt at opføre PMOI på listen på grundlag af oplysningerne fra Det Forenede Kongerige — til den 6. maj 2008. Man kunne sige, at det at miste én periode til inaktivitet kan betragtes som et uheld, at miste to ligner skødesløshed. Dette resultat bør om muligt undgås.

78. Efter min opfattelse kunne det godt have været undgået under de pågældende omstændigheder<sup>26</sup>.

79. Selv om Rådet har ansvaret for vedtagelsen af afgørelser om optagelse på listen og således også for den procedure, der fører til vedtagelsen af disse afgørelser, kan det ikke handle uden bidrag fra, og navnlig deltagelse af, medlemsstaterne.

80. Det fremgår klart af artikel 4 i fælles holdning 2001/931 og forordningens artikel 8, at medlemsstaterne har pligt til at deltage i bekæmpelse af terrorisme. Medlemsstaterne

har naturligvis også en overordnet pligt til loyalt samarbejde i henhold til artikel 4, stk. 3, TEUF. Dette er et generelt princip, som især er bindende inden for politisamarbejde og retligt samarbejde i kriminalsager<sup>27</sup>.

81. Efter min opfattelse indebærer disse krav, at når en person, gruppe eller enhed er opført på listen, har medlemsstaterne pligt til at holde hinanden (og Rådet) underrettet om en udvikling inden for deres respektive systemer, som betyder, at grundlaget for, at en bestemt person, gruppe eller enhed står opført på listen som en forbudt organisation, enten er forsvundet eller, snarere, risikerer at forsvinde. Efter at alle andre medlemsstater er blevet underrettet, har disse herefter pligt til at forelægge Rådet alle de oplysninger, som de ønsker, eller måtte ønske, at påberåbe sig med henblik på opretholdelse af den eller de pågældende på listen. Da sagen kan få hastekarakter, skal medlemsstaterne gøre dette så hurtigt som muligt, så Rådet lettere kan udføre sin opgave, og så retten til forsvar iagttages.

27 — 27jf. i denne retning den appellerede dom, præmis 52. Selv om den appellerede dom af indlysende årsager henviste til artikel 10 EF, er der intet i den omarbejdede version i artikel 4, stk. 3, TEUF, der berører det princip, som ligger til grund.

26 — Jf. navnlig diskussionen i punkt 97 ff. nedenfor.



82. I den aktuelle sag var der desværre ikke et sådant rettidigt samarbejde.

oplysninger, som skal tages i betragtning i forbindelse med en bedømmelse af situationen, og om disse oplysninger taler til støtte for de heraf dragne konklusioner.

Proceduren, der førte til vedtagelsen af den anfægtede afgørelse: 2) Perioden mellem den 9. juni 2008 og den 15. juli 2008

83. Når Rådet råder over omfattende og ajourførte oplysninger, er det bedre i stand til at vedtage en afgørelse med mindst mulig forsinkelse. Herefter skal det naturligvis følge de korrekte procedurer, som leder frem til vedtagelsen af afgørelsen.

86. Dette (dobbelte) kriterium, som er fastlagt i EU's retspraksis, gælder for gyldigheden af alle afgørelser om indefrysning af midler, som vedtages af Rådet. Den pågældende afgørelse skal opfylde dette kriterium. Hvis den ikke gør det, kan det medføre, at den ophæves efter at være blevet prøvet i en sag for Retten.

84. Inden jeg vender tilbage til det hændelsesforløb, som førte til vedtagelsen af den anfægtede afgørelse, kan det være hensigtsmæssigt ganske kort at undersøge det juridiske kriterium, som en sådan afgørelse skal opfylde for at kunne modstå en anfægtelse ved EU's retsinstanser, og hvad dette kriterium indebærer for Rådets procedurer.

87. Hvad angår kravet om, at der skal tages stilling til den materielle rigtighed af de beviser, der henvises til, oplysningernes troværdighed og indbyrdes sammenhæng, vil jeg nedenfor behandle spørgsmål vedrørende arten og grundigheden af den undersøgelse, som Rådet skal foretage<sup>28</sup>. På dette trin i min gennemgang vil jeg blot bemærke, at dette kriterium forekommer mig at være uomgængeligt.

85. I denne forbindelse er det værd at bemærke Rettens udtalelse i den appellerede doms præmis 55 om, at EU's retsinstanser, når de efterprøver afgørelser om indefrysning, ikke blot skal »tage stilling til« den materielle rigtighed af de beviser, der henvises til, oplysningernes troværdighed og indbyrdes sammenhæng, men ligeledes »kontrollere«, om disse oplysninger udgør alle de relevante

88. Det andet af disse aspekter vedrører omfanget af de pågældende beviser. Beslutningstageren har pligt til at afgøre, hvorvidt de beviser, der er forelagt, udgør *alle* de relevante oplysninger, som skal tages i betragtning i forbindelse med en bedømmelse af situationen, og om disse oplysninger taler til støtte for påstanden om, at den pågældende person, gruppe eller enhed medvirker til eller

28 — Jf. punkt 197 ff. nedenfor.

fremmer begåelsen af terrorhandlinger eller på anden måde er omfattet af fælles holdning 2001/931 eller forordningen.

dette møde blev der gennemgået nye oplysninger (vedrørende PMOI). Der blev udleveret et udkast til begrundelse.

89. Dette indebærer, at Rådet skal tage det materiale, som det har fået forelagt, fuldt ud i betragtning, idet det skal sikre sig, at det omfatter alle relevante oplysninger, og at de oplysninger, som er stillet til rådighed, er tilstrækkelige til at begrunde en afgørelse om indefrysning af midler. Desuden skal Rådet, bortset fra når der er tale om en indledende afgørelse<sup>29</sup>, og med forbehold af spørgsmål vedrørende fortrolige beviser<sup>30</sup>, for at kunne træffe sin afgørelse have tilstillet den person, gruppe eller enhed, som kan berøres af den pågældende afgørelse, alle de beviser, som den agter at anvende som grundlag for sin afgørelse, og have taget behørigt højde for alle kommentarer hertil<sup>31</sup>.

90. I hvilket omfang opfyldte Rådets procedurer i denne sag disse krav?

91. Følgende fremgår af de svar, som Rådet gav Retten som svar på kendelsen af 26. september 2008:

— For det første fremgår det, at der blev afholdt et møde i FH 931-arbejdsgruppen den 13. juni 2008. Ifølge referatet fra

— Arbejdsgruppens næste møde fandt sted den 24. juni 2008. Ifølge referatet fra dette møde blev der fremlagt yderligere oplysninger (også vedrørende PMOI), og medlemsstaterne anmodede om ekstra tid til at undersøge sagen.

— I protokollen fra det næste møde, som blev holdt den 2. juli 2008, er det anført, at de delegerede på baggrund af de yderligere supplerende oplysninger, som var tilvejebragt, og den reviderede begrundelse, som var udleveret, fik frist til den 4. juli til at tilkendegive eventuelle indsigelser mod opførelsen af PMOI på listen på det nye grundlag, som var foreslået.

— Derefter blev der afholdt et møde i Rådet — Eksterne Forbindelser (Relex) under Rådet den 4. juli 2008, hvor man nåede til enighed om ordlyden af den anfægtede afgørelse.

— Denne afgørelse blev derefter sendt til De Faste Repræsentanternes Komité, som godkendte den den 9. juli 2008.

29 — Jf. navnlig punkt 97 ff. nedenfor.

30 — Jf. navnlig punkt 171 ff. nedenfor.

31 — Jf. navnlig punkt 197 ff. nedenfor.

— Den anfægtede afgørelse blev vedtaget den 15. juli 2008.

92. Hvis der ses bort fra medlemsstaternes rolle i den pågældende procedure, er det en kendsgerning, at Den Franske Republik først den 9. juni 2008 forelagde Rådet de nye oplysninger og forhold. For at artikel 1, stk. 4, i fælles holdning 2001/931 finder anvendelse, skal Rådet som udgangspunkt forsynes med en detaljeret beskrivelse af de »præcise oplysninger eller forhold, der viser, at der er truffet en afgørelse af en kompetent myndighed«. Der var derfor ikke noget grundlag, hvorpå Rådet kunne have indledt den procedure, som førte til vedtagelsen af den anfægtede afgørelse, før den 9. juni 2008.

93. Jeg vil tilføje, at det fremgår af de dokumenter, som Rådet fremlagde som svar på Rettens kendelse af 26. september 2008, at de endelige oplysninger, der dannede grundlag for den anfægtede afgørelse, ikke blev fremlagt for Rådet og taget i betragtning af dens arbejdsgruppe før mødet den 2. juli 2008. Efter min opfattelse ville det have været u hensigtsmæssigt, hvis Rådet videregav oplysninger til PMOI, før der slet ikke var nogen tvivl om, at det, der blev videregivet, var alle (og vel at mærke ikke mere end) de oplysninger, som ville være relevante for Rådets beslutningsproces.

94. Selv om det er i hvert fald muligt, at et eller flere aspekter af den procedure, som Rådet fulgte, efter at Den Franske Republik havde fremlagt de nye oplysninger og det nye materiale den 9. juni 2008, muligvis, set i bakspejlet, var blevet fremskyndet, finder jeg det usandsynligt, at en sådan fremskyndelse ville have påvirket den overordnede tidsplan i væsentlig grad<sup>32</sup>. Jeg kan ikke se, at Rådet procedure skulle kunne anses for at være materielt fejlagtig i den forstand, at den ikke blev gennemført hurtigt nok.

95. Især forekommer det mig, at Retten i sine konstateringer ser bort fra den måde, hvorpå Rådet var nødt til at arbejde i praksis. Den anfægtede afgørelse skulle vedtages med enstemmighed. Repræsentanter for medlemsstaterne deltog i de pågældende møder. Det kan rimeligvis antages, at disse repræsentanter skulle have anvisninger fra deres nationale myndigheder og/eller regeringer. Proceduren er af natur lang (for ikke at sige besværlig). Det fremgår klart af referaterne fra de pågældende møder, at en øjeblikkelig afgørelse ikke var noget, der lå først for i dette tilfælde. Ud over at skulle sikre, at alle medlemsstater kunne tilslutte sig det foreslåede udkast til afgørelse, skulle Rådet via sine tjenestegrene

32 — F.eks. ved at reducere perioden til underretning af delegerationer i FH 931-arbejdsgruppen om, at en bestemt person, gruppe eller enhed ville blive drøftet på mødet i arbejdsgruppen, som fastsat i punkt 11 i bilag II til Rådets dokument 10826/07. Den afklassificerede udgave af dette er tilgængeligt på <http://www.consilium.europa.eu/uedocs/cmsUpload/st10826-re01en07.pdf>

(herunder især Den Juridiske Tjeneste) før afgørelsens endelige vedtagelse have dannet sig en mening om sandsynligheden for, at den ville kunne holde til at blive prøvet i Retten, hvis den skulle blive anfægtet.

96. Jeg konkluderer derfor, at Retten tog fejl, da den fastslog, at Rådet havde rigelig tid, hvis den anfægtede afgørelse skulle vedtages efter den tidsplan, som Rådet havde opstillet i denne sag, til at underrette PMOI om de nye oplysninger og nye beviser, som var modtaget fra Den Franske Republik, og til at give PMOI mulighed for at fremsætte bemærkninger. Jeg vil nedenfor undersøge, hvorvidt denne tidsplan rent faktisk var den begrænsende faktor, som Rådet hævdede i sine indlæg for Retten<sup>33</sup>.

#### Kravet om underretning af PMOI

97. Handlede Rådet korrekt, da det besluttede, at det ikke behøvede at underrette PMOI om de nye oplysninger og give organisationen mulighed for at fremsætte bemærkninger før vedtagelsen af den anfægtede afgørelse?

98. Hvis det medgives, at Rådet ikke var i stand til at handle væsentligt hurtigere i perioden mellem den 9. juni 2008, da det modtog de relevante oplysninger fra Den Franske Republik, og den 15. juli 2008, da det vedtog den anfægtede afgørelse, er det imidlertid spørgsmålet, om Rådet havde ret til at vedtage den anfægtede afgørelse uden først at underrette PMOI og give organisationen mulighed for at fremsætte bemærkninger.

99. Det mener jeg ikke, det havde.

100. Nærmere bestemt forholder det sig sådan i henhold til fast praksis, at en afgørelse om indefrysning af midler, når den træffes første gang, efter sin karakter skal have en overraskelseeffekt og finde anvendelse med øjeblikkelig virkning. Den kan derfor ikke varsles i forvejen, inden den bliver iværksat<sup>34</sup>. Anderledes forholder det sig, hvis der er tale om en efterfølgende afgørelse om indefrysning af de samme midler. Her er overraskelseeffekten ikke længere relevant. Forud for en sådan afgørelse skal det være muligt at foretage en ny høring og i givet fald give meddelelse om nye omstændigheder, der lægges den pågældende til last<sup>35</sup>.

101. Eftersom der har foreligget en afgørelse om indefrysning af PMOI's midler siden den 3. maj 2002<sup>36</sup>, er det indlysende, at den anfægtede afgørelse udgjorde en efterfølgende,

34 — Jf. OMPI-dommen, præmis 128, og Kadi I-dommen, nævnt i fodnote 24 ovenfor, præmis 308.

35 — OMPI-dommen, præmis 131.

36 — Jf. afgørelse 2002/334, nævnt i fodnote 9 ovenfor.

33 — Jf. punkt 105 ff. nedenfor.

og ikke en oprindelig, afgørelse. Med en enkel anvendelse af denne retspraksis skulle de nye beviser derfor have været videregivet til PMOI, og PMOI skulle have haft mulighed for at reagere og tilkendegive sine synspunkter.

det tidspunkt. Uanset om der er tale om hastekarakter eller ikke, har Rådet ganske enkelt ikke ret til at trampe på en parts ret til forsvar på den måde, det gjorde.

102. Argumentet om, at fristen startede forfra, eftersom den anfægtede afgørelse var baseret på nye oplysninger, hvorfor det ikke var påkrævet med underretning på forhånd, kan heller ikke godtages. Det, der er relevant, er ikke, hvorvidt oplysningerne var nye, men hvorvidt de vedrørte fornyelsen af den gældende afgørelse om indefrysning, og ikke vedtagelsen af den første afgørelse om indefrysning. Den anfægtede afgørelse vedrørte fornyelsen af en afgørelse om indefrysning. Derfor var overraskelseeffekten både unødigt og irrelevant.

104. Hvad skulle Rådet så have gjort i stedet?

103. Set fra PMOI's synsvinkel er den beskyttelse, der gives med underretningskravet og retten til at fremsætte bemærkninger før vedtagelsen af den anfægtede afgørelse, et grundlæggende element. Det er således af afgørende betydning for organisationens ret til forsvar. Heraf følger efter min opfattelse, at Retten handlede korrekt, da den i den appellerede doms præmis 46 og 47 forkastede Rådets argumentation om, at der var blevet taget tilstrækkeligt hensyn til PMOI's interesser ved at underrette organisationen om afgørelsen efter dens vedtagelse og give den mulighed for at fremsætte bemærkninger på

105. Der var tre forskellige interesser involveret i den situation, som Rådet havde med at gøre. For det første var der PMOI's interesser. For det andet var der Rådets interesser. Efter min opfattelse havde Rådet ret til at tage forholdsregler for så vidt muligt at sikre, at den anfægtede afgørelse ikke kunne anfægtes under henvisning til, at den var vedtaget hovedkulds eller uden omhu. For det tredje var der andre personers, grupper og enheders interesser, nemlig dem, hvis navn stod på listen i bilaget til afgørelse 2007/868<sup>37</sup> (den anfægtede afgørelse). Disse parter havde ret til at drage fordel af den forpligtelse, som Rådet er pålagt ved artikel 1, stk. 6, i fælles holdning 2001/931, til »med regelmæssige mellemrum og mindst en gang hvert halve år« at underkaste navnene på personer, grupper og enheder, hvis midler er indefrosset, en fornyet gennemgang for at sikre, at det stadig er berettiget at bevare deres navn på listen.

37 — Nævnt i fodnote 25 ovenfor.

106. Rådet var ganske enkelt nødt til at afveje disse interesser.

107. Som allerede nævnt mener jeg ikke, at den procedure, hvormed Rådet vedtog afgørelsen, var grundlæggende fejlagtig.

108. For så vidt angår de personer, grupper og enheder, hvis navne var opført på listen, ud over PMOI, mener jeg, at Rådet handlede korrekt ved at anse gennemgangen af den liste, der var opstillet i afgørelse 2007/868, som en sag, der skulle prioriteres. Såfremt vedtagelsen af en ny afgørelse var blevet udsat i det tidsrum, som krævedes til at underrette PMOI, og til at PMOI kunne fremsætte bemærkninger, kunne Rådet med rette være blevet kritiseret for ikke at respektere denne prioritet (og således for ikke at respektere de andre parter interesser).

109. Tilbage er der PMOI.

110. Rådets argumentation for Retten om, at sagen hastede, var hovedsagelig baseret på den forudsætning, at Rådet ikke rådede over procedurer, hvormed det kunne adskille PMOI på den ene side fra de øvrige personer, grupper og enheder på den anden side og vedtage forskellige afgørelser gældende for hver især.

111. Jeg kan ikke se, hvorfor dette skulle være tilfældet.

112. Efter min opfattelse kunne Rådet først have vedtaget en afgørelse vedrørende de øvrige personer, grupper og enheder, som overholdt den tidsramme, der var fastlagt i artikel 1, stk. 6, i fælles holdning 2001/931. Dernæst kunne det — for at beskytte PMOI's ret til forsvar — have udsat vedtagelsen af en afgørelse vedrørende PMOI, indtil det havde haft mulighed for at følge de nødvendige interne indledende procedurer, herefter underrette PMOI og give organisationen mulighed for at fremsætte bemærkninger og endelig tage fuldt og omhyggeligt hensyn til disse bemærkninger (også her i overensstemmelse med de nødvendige interne procedurer), før det besluttede, om PMOI's navn fortsat skulle stå på listen eller ikke.

113. Jeg mener, at dette ikke kun var en fremgangsmåde, Rådet kunne have fulgt under de omstændigheder, der gik forud for vedtagelsen af den anfægtede afgørelse, det var den fremgangsmåde, Rådet burde have fulgt. Herved ville Rådet have sikret, at de øvrige personers, grupper og enheders rettigheder blev beskyttet. Det ville også have sikret, at dets egne procedurer blev behørigt overholdt, og at der ligeledes blev taget hensyn til PMOI's ret til forsvar<sup>38</sup>.

38 — Som svar på Domstolens spørgsmål udtalte PMOI's advokat i retsmødet, at organisationen ikke havde nogen indsigelser mod, at gennemgangen af, hvorvidt den fortsat skulle stå på listen, ikke var afsluttet inden for den periode på seks måneder, som er fastsat i artikel 1, stk. 6, i fælles holdning 2001/931, hvis omstændighederne var sådan, at en forlængelse af denne periode var til dens fordel ved f.eks. at give den mulighed for at føre nye beviser som svar på de nye oplysninger og det nye materiale, som var fremlagt af en medlemsstat.

114. Med andre ord mener jeg, at Rådets fejl bestod i, at det troede, det skulle afgøre, hvorvidt navnene på *alle* personer, grupper og enheder, som var opført i bilaget til afgørelse 2007/868, skulle genopføres på listen i bilaget til den anfægtede afgørelse inden for den samme tidsramme. Denne fejl fik Rådet til at konkludere, at der »ikke var tid« til at iagttage PMOI's ret til forsvar før vedtagelsen af den anfægtede afgørelse. Men den begrænsning i forhold til PMOI, som var skabt af sagens hastekarakter, var indbildt. Rådet var selvfølgelig forpligtet til hurtigt at tage stilling til, om PMOI fortsat skulle stå på listen. Men det havde ikke pligt til at fuldføre denne proces samtidig med gennemgangen af de øvrige navne på listen.

115. Selv om jeg er uenig i en del af Rettens argumentation i den appellerede dom vedrørende proceduren op til vedtagelsen af den anfægtede afgørelse, mener jeg derfor, at Retten ikke desto mindre drog den rette konklusion, da den fastslog, at den anfægtede afgørelse skulle annulleres, da den var vedtaget på grundlag af en procedure, som undlod at respektere PMOI's ret til forsvar.

116. Det første anbringende skal derfor efter min opfattelse forkastes.

*Det andet og tredje anbringende*

117. Inden jeg behandler realiteten af disse anbringender, er jeg nødt til at fremsætte en indledende bemærkning. Retten gjorde opmærksom på, at dens beslutning om at give sagsøgeren medhold udelukkende byggede på dens konklusioner vedrørende PMOI's fjerde anbringende om tilsidesættelse af retten til forsvar (jf. den appellerede doms præmis 48). Følgelig anførte Retten kun sine konklusioner med hensyn til Den Franske Republiks andet og tredje anbringende for fuldstændighedens skyld.

118. Når jeg alligevel går videre med at behandle disse anbringender, er det i fuld bevidsthed om Domstolens faste praksis, hvorefter klagepunkter, der er rettet mod præmisser, som er anført for fuldstændighedens skyld, i en dom afsagt af Retten, ikke kan føre til dens ophævelse og derfor er uvirkelige<sup>39</sup>. Jeg mener imidlertid, at det andet og tredje anbringende skal behandles.

119. Det mener jeg, fordi Den Franske Republik vil stå med præcis den samme usikkerhed, som fik den til at rejse denne appelsag i første omgang, hvis den ikke får et svar på de spørgsmål, som rejses med disse

39 — Jf. bl.a. dom af 2.9.2010, sag C-399/08 P, Kommissionen mod Deutsche Post, Sml. I, s. 7831, præmis 75, af 7.11.2002, sag C-184/01 P, Hirschfeldt mod EEA, Sml. I, s. 10173, præmis 48, af 28.6.2005, forenede sager C-189/02 P, C-202/02 P, C-205/02 P — C-208/02 P og C-213/02 P, Dansk Rørindustri m.fl. mod Kommissionen, Sml. I, s. 5425, præmis 148, og kendelse af 9.3.2007 P, sag C-188/06 P, Schneider Electric mod Kommissionen, præmis 64.

anbringender<sup>40</sup>. Den samme usikkerhed kan muligvis påvirke andre medlemsstater i fremtiden<sup>41</sup>.

122. Følgende spørgsmål i Rettens analyse i den appellerede dom er relevante for det andet anbringende.

120. En afvisning af at behandle det andet og tredje anbringende vil give et utilfredsstillende resultat. Jeg vil derfor behandle disse anbringender i deres fulde omfang. Da svaret på disse efter min opfattelse ikke bør påvirke resultatet af appellen, vil min behandling være af mere beskrivende karakter.

*Det andet anbringende om tilsidesættelse af artikel 1, stk. 4, i fælles holdning 2001/931*

121. Med dette anbringende har Den Franske Republik gjort gældende, at Retten begik en retlig fejl, da den (i den appellerede doms præmis 57) fastslog, at den forundersøgelse, som blev indledt i Frankrig mod formodede medlemmer af PMOI, ikke udgjorde en afgørelse, som opfyldte definitionen i artikel 1, stk. 4, i fælles holdning 2001/931.

123. For det første, om vilkårene i artikel 1, stk. 4, i fælles holdning 2001/931 kan være opfyldt, hvis en kompetent myndigheds afgørelse i henhold til denne artikel vedrører en person, gruppe eller enhed, som ikke er den samme som den person, gruppe eller enhed, der er identificeret i den afgørelse, som Rådet har truffet i henhold til denne artikel (det første spørgsmål). For det andet, hvordan udtrykket »kompetent myndighed« i den forstand, hvori det er anvendt i artikel 1, stk. 4, i fælles holdning 2001/931, skal fortolkes (det andet spørgsmål). For det tredje, om Retten handlede korrekt, da den fastslog, at forundersøgelsen ikke var baseret på »seriøse og troværdige beviser eller indicier« (det tredje spørgsmål). For det fjerde, idet det umiddelbart antages, at det første spørgsmål besvares bekræftende, hvorvidt det påhvilede Rådet at give, hvad Retten i den appellerede doms præmis 65 kaldte en redegørelse »for de specifikke og konkrete grunde« til, at de relevante parter skulle være »forbundet« (det fjerde spørgsmål).

124. Hvad angår det første spørgsmål vil jeg bemærke, at man ikke kan bestride Rettens konklusion i den appellerede doms præmis 64, hvor den fastslog, at en ordlydsfortolkning af artikel 1, stk. 4, i fælles holdning

40 — Den Franske Republik har i sine skriftlige indlæg anført (vedrørende det andet anbringende), at »det ligger den franske regering stærkt på sinde, at Domstolen anerkender, at [Retten] begik en fejl i den henseende«.

41 — Jf. ligeledes generaladvokat Poiarés Maduros forslag til afgørelse i Kadi I-sagen, nævnt i fodnote 24 ovenfor, punkt 16.



2001/931 — hvorefter en afgørelse skal træffes »over for de omhandlede personer, grupper og enheder« — ville kræve, at den kompetente myndigheds afgørelse skulle træffes over for den part eller de parter, der var identificeret i Rådets afgørelse, som var truffet i henhold til denne artikel. Hvis denne fortolkning var korrekt, ville den anfægtede afgørelse nødvendigvis være behæftet med en alvorlig fejl, da det er ubestridt, at de parter, som var omfattet af den kompetente myndigheds afgørelse, ikke er de samme som dem, der var omfattet af den anfægtede afgørelse.

være tilstrækkeligt fleksibel for at tage hensyn til dette aspekt. Såfremt der foreligger »seriøse og troværdige beviser eller indicier«, som peger på, at de parter, der er anført i den kompetente myndigheds afgørelse og i Rådets afgørelse om indefrysning af midler, rent faktisk er de samme, mener jeg, at kravene i artikel 1, stk. 4, i fælles holdning 2001/931 er opfyldt.

125. Er det korrekt at fortolke artikel 1, stk. 4, bogstaveligt?

128. Dette gælder i endnu højere grad i dette tilfælde, hvor Den Franske Republik har fastholdt, at PMOI, så vidt den ved, ikke er en juridisk person<sup>42</sup>.

126. Det mener jeg ikke.

129. Efter min opfattelse understøttes det synspunkt, at det er nødvendigt med en fleksibel fortolkning, først og fremmest af definitionen i forordningens artikel 1, stk. 6, og af den brede ordlyd af artikel 2, stk. 3<sup>43</sup>. Hvis der ikke var de vanskeligheder med identifikationen, som jeg har ridset op, ville en så bred tilgang til spørgsmålet ikke være nødvendig. Jeg mener også, at synspunktet understøttes af den måde, hvorpå de parter, hvis midler er indefrosset, ofte angives i Rådets afgørelser om indefrysning af midler. I den anfægtede afgørelse er de navne i bilaget, som vedrører PMOI, således angivet med følgende ordlyd: »Mujahedin-e Khalq Organisation« — (»MEK« eller »MKO«, med undtagelse af »National Council of Resistance of Iran« — »NCRI« (alias »The National Liberation

127. I betragtning af årsagen til, at fælles holdning 2001/931 og forordningen blev vedtaget, mener jeg, at denne bestemmelse skal fortolkes bredt. Det er ikke sandsynligt, at terrororganisationer agter at bistå myndighederne ved at oprette sig selv på en måde, så de er lette at identificere. Det må tværtimod formodes, at de vil gøre nøjagtig det modsatte. Som i enhver form for krig, der føres med guerillametoder, er overraskelsesmomentet, og derfor også hemmeligholdelse, afgørende. Derfor skal fortolkningen af artikel 1, stk. 4,

42 — Hvorvidt PMOI rent faktisk er en juridisk person, mener jeg er irrelevant. Det, der er vigtigt, er, at de franske myndigheder eventuelt ikke har mulighed for at kende PMOI's egentlige status.

43 — Jf. punkt 12 og 13 ovenfor.

Army of Iran« — »NLA« (den militante fløj af »MEK«, alias »People's Mujahidin of Iran« — »PMOI«, alias »Muslim Iranian Student's Society«). Dette er langt fra et isoleret eksempel. Det er almindeligt, at personer, grupper og enheder identificeres på så fragmenteret vis<sup>44</sup>.

130. Jeg konkluderer derfor, at den anfægtede afgørelse ikke var alvorligt behæftet med fejl, fordi den kompetente myndigheds afgørelse ikke specifikt henviste til PMOI, men kun til personer, som formodes at være eller have været medlem af organisationen.

131. Hvad dernæst angår det andet og tredje spørgsmål, som jeg vil behandle under et, fremgår det klart af ordlyden af artikel 1, stk. 4, i fælles holdning 2001/931, at det forhold, at en national ret har konkluderet, at der er begået, eller gjort forsøg på at begå, deltagelse i eller lette gennemførelsen af en terrorhandling, er en tilstrækkelig, men ikke nødvendig, betingelse for, at denne artikel finder anvendelse. Det fremgår også klart af henvisningen til, at der er truffet en afgørelse vedrørende »[indledningen af] en undersøgelse eller en retsforfølgelse for [en sådan handling]«, at det, jeg bredt kunne kalde »forløberne« for en sådan konklusion, også er omfattet. Bortset fra på de områder, hvor

de »judicielle myndigheder« ikke har kompetence (et spørgsmål, som ikke er relevant i forbindelse med sagen i Frankrig mod de formodede individuelle medlemmer af PMOI), skal den pågældende kompetente myndighed være en »judiciel« myndighed. Endvidere skal den kompetente myndigheds »[indledning af] en undersøgelse«, når der ikke er »afsagt dom for sådanne handlinger«, være baseret på »seriøse og troværdige beviser eller indicier«.

132. Hvad er den nøjagtige betydning af udtrykket »judiciel myndighed«?

133. På baggrund af den bredde af artikel 1, stk. 4, som jeg har beskrevet, er det tydeligt, at det er alt for snævert at anvende det i dets umiddelbare betydning, i hvert fald på engelsk, som normalt ville indebære, at den pågældende afgørelse skal repræsentere en dom, hvorved en domstol har fundet tiltalte skyldig<sup>45</sup>. Det er nødvendigt at give udtrykket en bredere betydning, som omfatter de myndigheder, der er ansvarlige for undersøgelse og retsforfølgning i den pågældende medlemsstat.

44 — Jf. også Rettens kendelse af 15.2.2005, sag T-229/02, PKK og KNK mod Rådet, Sml. II, s. 539, hvor Retten selv efter at have bemærket vedrørende de grupper eller enheder, der er omfattet af artikel 1, stk. 4, i fælles holdning 2001/931, at det »kan [...] forekomme, at disses eksistens ikke er lovlig, eller at de ikke [er] i stand til at overholde de retsregler, der almindeligvis gælder for juridiske personer«, omtalte nødvendigheden af at undgå »overdreven formalisme« (præmis 28).

45 — Den franske version af fælles holdning 2001/931 anvender udtrykket »autorité judiciaire«. Ordet »judiciaire« er defineret i G. Cornu, *Vocabulaire juridique*, PUF, Paris, 2005, således: »(dans un sens vague) qui appartient à la justice, par opposition à législatif et administratif. Ex. le pouvoir judiciaire, l'autorité judiciaire (cependant, même en ce sens, il ne s'agit que de la justice de l'ordre judiciaire); (dans un sens précis) qui concerne la justice rendue par les tribunaux judiciaires«. Jeg ønsker ikke at gå nærmere ind i finesserne af, hvad præcis det franske udtryk dækker, men vil blot gøre opmærksom på, at det tilsyneladende er langt bredere end den betydning, som normalt tillægges det engelske »judicial«.

134. Det står også klart, at blot en beslutning om at indlede en undersøgelse ikke er nok i sig selv. En sådan beslutning kan være baseret udelukkende på en mistanke. Den pågældende undersøgelse kan naturligvis munde ud i seriøse og troværdige beviser eller indicier, og i så fald følger der formodentlig en retsforfølgning (selv om dette måske endnu ikke er sket på tidspunktet for de faktiske omstændigheder). Det kan dog også tænkes, at efterforskningen ikke giver noget resultat. Derfor er en sådan beslutning om undersøgelse ikke tilstrækkelig i henhold til artikel 1, stk. 4.

135. Medlemsstaternes retssystemer er ganske enkelt for forskellige til, at der kan fastsættes et enkelt præcist tidspunkt i sagsforløbet, hvor kriteriet om »seriøse og troværdige beviser eller indicier« er opfyldt. Jeg vil derfor ride de overordnede principper op, som jeg mener, skal gælde.

136. Det krav, som efter min opfattelse skal være opfyldt, for at der er »seriøse og troværdige beviser eller indicier«, er, at der skal findes oplysninger i sagens akter, som peger stærkt i retning af, at der er begået, eller gjort forsøg på at begå, deltagelse i eller lette gennemførelsen af en terrorhandling. Oplysningerne behøver ikke at være tilstrækkelige til at danne grundlag for en efterfølgende retsforfølgning, men skal være væsentligt mere end blot en mistanke eller hypotese. De skal som minimum være nok til, at en person, over for hvem der muligvis vil blive truffet en afgørelse om

indefrysning af midler, kan blive gjort bekendt med de væsentlige anklagepunkter, vedkommende skal imødegå. Og disse skal fremlægges således, at vedkommende kan udøve retten til forsvar<sup>46</sup>.

137. Var kriteriet opfyldt i den aktuelle sag?

138. I den appellerede doms præmis 68 fastslog Retten, at »der ikke er nogen sagsakter, som giver grundlag for at fastslå, at den retslige forundersøgelse, som blev indledt i Frankrig i april 2001, [...] var baseret på

46 — Som et eksempel på den form for surrealistiske situationer, som kan opstå, når der ikke kan svares på anklagerne, vil jeg citere fra en udskrift af en del af en høring ved en amerikansk militærkommission, hvor en interneret, som var mistænkt for indblanding i terroraktiviteter, blev anmodet om at udtale sig om hemmeligstemplede beviser, der tidligere var fremlagt i et lukket møde (som han ikke havde kunnet deltage i): »Dommer [læser et ikke-hemmeligstemplede resumé af de beviser, som er fremlagt i det lukkede møde]: Da den internerede boede i Bosnien, havde han kontakt til en kendt Al Qaida-agent. Den internerede: Hvad var hans navn? Retsformanden: Det kender jeg ikke. Den internerede: Hvordan kan jeg svare på dette? Retsformanden: Kendte De nogen, som var medlem af Al Qaida? Den internerede: Nej nej. Retsformanden: Undskyld, hvad var Deres svar? Den internerede: Nej. Retsformanden: Nej? Den internerede: Nej. Dette er noget, som forhørslederne fortalte mig for længe siden. Jeg bad forhørslederne om at sige mig, hvem denne person var. Så kunne jeg sige, om jeg eventuelt har kendt denne person, men ikke om vedkommende er terrorist. Måske kendte jeg personen som en ven. Måske var det en arbejdskollega. Måske var det en person, som var på mit hold. Men jeg ved ikke, om denne person er bosnier, inder eller andet. Hvis De siger mig navnet, kan jeg svare og forsvare mig selv mod denne anklage. Retsformanden: Vi stiller Dem spørgsmålene, og De skal svare ud fra oplysningerne i det ikke-hemmeligstemplede resumé«. (Citeret i S. Turner og S.J. Schulhofer, *The Secrecy Problem in Terrorism Trials*, Liberty & National Security Project, NYU School of Law, 2005).

»seriøse og troværdige beviser eller indici-er« som foreskrevet i artikel 1, stk. 4, i fælles holdning 2001/931«.

139. Under appellen har Den Franske Republik især påberåbt sig artikel 80-1 i den franske Code de procédure pénale (strafferetsplejelov), som kræver, at der er stærke eller samstemmende beviser mod en person, for at en undersøgelsesdommer kan indlede en efterforskning. Ifølge Den Franske Republik opfylder dette kravet i artikel 1, stk. 4, i denne henseende.

140. Da Rettens konklusioner i præmis 68 er en konstatering af de faktiske omstændigheder, fortolker jeg Den Franske Republiks argumenter således, at Retten med denne konklusion foretog en urigtig gengivelse af de beviser, den var blevet forelagt.

141. For at behandle dette anbringende er det nødvendigt at se på de procedurer, der blev indledt i Frankrig i 2001 og 2007, på baggrund af de franske regler om behandling af straffesager. Dette gør jeg med en vis usikkerhed. Jeg foregiver ikke at have nogen særlig ekspertise, som kvalificerer mig til at udtale mig med autoritet om disse regler. Men analysen er uundgåelig, hvis jeg skal behandle det andet anbringende.

142. Som jeg forstår de franske regler om forundersøgelsesfasen af behandlingen af straffesager vil denne fase — i hvert fald i sager, der er betydningsfulde nok til at kræve en undersøgelsesdommers medvirken — blive indledt af den offentlige anklager, der indleverer et »réquisitoire« (anklageskrift) til undersøgelsesdommeren<sup>47</sup>. Det er på dette tidspunkt, undersøgelsesproceduren begynder<sup>48</sup>. Såfremt undersøgelsesdommeren mener, at der er tilstrækkeligt bevismateriale til, at der kan kræves en videre undersøgelse med henblik på en fuld retssag, vil han derefter indlede en »mise en examen« i henhold til Code de procédure pénales artikel 80-1. Som nævnt kan undersøgelsesdommeren kun indlede en »mise en examen«, hvis der er stærke eller samstemmende beviser, som gør det sandsynligt, at den person, som undersøgelsen vedrører, har begået den pågældende overtrædelse<sup>49</sup>. Efter min opfattelse er undersøgelsesdommerens »mise en examen«

47 — Artikel 80-1 i Code de procédure pénale bestemmer: »Le juge d'instruction ne peut informer qu'en vertu d'un réquisitoire du procureur de la République [...]«.

48 — Jf. M. Delmas-Marty, »French and English Criminal Procedure«, i *The Gradual Convergence*, Red. B.S. Markesinis, Clarendon Press, Oxford, 1994, s. 48: »Juge d'instruction har tre hovedopgaver: For det første skal han med hjælp fra »police judiciaire« indsamle de beviser, der vedrører overtrædelsen, og udarbejde sagsakterne [...]« (den anden og tredje opgave er ikke relevant i denne forbindelse). Jf. endvidere J. Pradel, *L'instruction préparatoire*, Éditions Cujas, Paris, 1990, s. 7: »l'instruction préparatoire est la phase du procès pénal au cours de laquelle, l'action publique étant mis en mouvement, des organes judiciaires spécialisés, notamment le juge d'instruction ... recueillent les éléments nécessaires au jugement et décident de la suite à donner à la poursuite«.

49 — »À peine de nullité, le juge d'instruction ne peut mettre en examen que les personnes à l'encontre desquelles il existe des indices graves ou concordants rendant vraisemblable qu'elles aient pu participer, comme auteur ou comme complice, à la commission des infractions dont il est saisi.«

således det trin i proceduren, hvor kriteriet om »seriøse og troværdige beviser eller indicier« opfyldes. Selve det forhold, at der indledes en undersøgelse, og den procedure, der fører frem til indleveringen af »réquisitoire«, som er den offentlige anklagers ansvarsopgave, opfylder derimod ikke kriteriet.

143. Jeg har spurgt mig selv, hvorvidt disse »almindelige« regler for behandling af strafesager i Frankrig gælder uændret for undersøgelser af personer og organisationer, som artikel 1, stk. 4, i fælles holdning 2001/931 tager sigte på, således at denne konklusion er berettiget. Den Franske Republik har imidlertid udtrykkeligt lagt artikel 80-1 til grund for sit andet anbringende, og PMOI har ikke gjort gældende, at den som en organisation, der hævdedes at have deltaget i terrorvirksomhed, var underlagt andre eller strengere regler. Jeg vil derfor i det følgende gå ud fra, at undersøgelsesdommerens »mise en examen« er det trin i proceduren, hvor kriteriet om »seriøse og troværdige beviser eller indicier« er opfyldt.

144. Er det uden for al tvivl i denne appel, at den procedure, som blev indledt i Frankrig i 2001, og proceduren indledt i 2007 begge nåede til fasen, hvor undersøgelsesdommeren indledte en »mise en examen«?

145. Nej.

I - 13466

146. Der hersker tilsyneladende ikke tvivl om, at den procedure, som blev indledt med undersøgelsen i 2001, efterfulgtes af en »mise en examen« i 2003. PMOI anførte imidlertid i retsmødet, uden at blive modsagt af Den Franske Republik, at undersøgelsen i 2007 ikke havde været genstand for en »mise en examen«. På baggrund heraf er kriteriet tilsyneladende ikke opfyldt for så vidt angår den anden procedure.

147. Da Den Franske Republiks argumentation er baseret på eksistensen af seriøse og troværdige beviser eller indicier hvad angår begge procedurer, skal dette kriterium være opfyldt for begges vedkommende i forbindelse med appellen. Kriteriet er ikke opfyldt med hensyn til den procedure, der blev indledt i 2007, og Den Franske Republik har derfor ikke godtgjort, at Retten begik en fejl, da den fastslog, at der ikke var tilstrækkelige beviser for, at sagen i Den Franske Republik opfyldte kriteriet i artikel 1, stk. 4, i fælles holdning 2001/931. Det andet anbringende bør derfor forkastes.

148. Til sidst vil jeg behandle det fjerde spørgsmål. Som bekendt vedrører dette Rettens bemærkning (i den appellerede doms præmis 65) om, at der ikke var redegjort for de »specifikke og konkrete grunde« i det foreliggende tilfælde til, at handlinger, som kunne henføres til enkeltpersoner, der hævdedes at være medlemmer af PMOI, skulle henføres til organisationen selv. Retten fastslog, at en sådan redegørelse »på ingen måde [forelå] i det foreliggende tilfælde«.

149. Den Franske Republik har hovedsagelig gjort gældende, at det må have været indlysende for PMOI, at anklagerne rettet mod de pågældende enkeltpersoner også vedrørte organisationen. Den Franske Republik har hævdet, at det klart fremgik af svaret på kendelsen af 26. september 2008, at dette var tilfældet, og at det høje antal enkeltpersoner (24), som undersøgelsen vedrørte, nødvendigvis forudsatte, at den pågældende organisation var involveret.

150. Ingen af disse argumenter overbeviser mig.

151. For det første viser en grundig gennemlæsning af de dokumenter, der blev fremlagt som svar på kendelsen af 26. september 2008, at disse ganske vist henviser til »personer, som [formodedes] at være medlemmer af« og til »formodede medlemmer af« PMOI. Det anføres videre i disse, at »flere medlemmer af denne organisation [...] [er] genstand for retsforfølgning på grund af ulovlige aktiviteter med henblik på finansiering af deres aktiviteter«. Alt dette udgør ganske rigtigt en række påstande om, at Den Franske Republik anså enkeltpersonerne for at være knyttet til PMOI. Dette udgør dog ikke den redegørelse, som Retten — efter min mening med rette — krævede. En række generelle påstande om, at forskellige mennesker er medlemmer af organisation »X«, og at de undersøges eller retsforfølges for (ikke nærmere angivne) kriminelle aktiviteter med henblik på finansiering

af deres aktiviteter, er ikke tilstrækkeligt til at henføre deres aktiviteter til organisation »X«.

152. For det andet hvad angår PMOI's faktiske kendskab til den situation, der lå til grund, medgav PMOI's advokat i retsmødet som svar på Domstolens spørgsmål, at PMOI på grund af ransagningerne af organisationens kontorer i Auvers-sur-Oise i 2003 »ikke kunne være uvidende om («ne pouvait ne pas savoir»), at organisationen var det indirekte mål«. Selv om man antog, at PMOI's faktiske viden var tilstrækkelig i forhold til den undersøgelse, der blev indledt i 2001, er der ikke givet nogen redegørelse vedrørende den undersøgelse, som indledtes i 2007. PMOI har vedholdende fastholdt, at organisationen ikke havde kendskab til en forbindelse i denne henseende mellem efterforskningen af enkeltpersoner og organisationen<sup>50</sup>.

153. Hvad angår antallet af berørte personer var jeg måske blevet overbevist, hvis dette havde været et tegn blandt mange, eller i det mindste flere, på, at PMOI var involveret som organisation. Jeg kan imidlertid ikke se, at denne oplysning i sig selv understøtter dette argument.

154. På baggrund af samtlige disse grunde bør det andet anbringende forkastes.

50 — Den appellerede doms præmis 66 og 67.

*Det tredje anbringende om tilsidesættelse af retten til en effektiv domstolsbeskyttelse*

155. Med sit tredje anbringende har Den Franske Republik i det væsentlige kritiseret Retten for, i den appellerede doms præmis 71-76, at have fastslået, at Rådet ikke havde ret til at hemmeligholde oplysninger af fortrolighedshensyn i dets svar på kendelsen af 26. september 2008. Ifølge Retten medførte Rådets undladelse af at give afkald på fortrolighed, at den ikke kunne foretage en legalitetsprøvelse af den anfægtede afgørelse. Som følge heraf var PMOI's ret til en effektiv domstolsbeskyttelse blevet tilsidesat.

156. Til støtte for sit anbringende har Den Franske Republik fremført to hovedargumenter.

Det første argument, hvorefter de tilbageholdte oplysninger ikke blev påberåbt

157. Retten fastslog i den appellerede doms præmis 73, at Rådet ikke var berettiget til at basere sin afgørelse om indefrysning af midler på oplysninger eller sagsakter fra en medlemsstat, hvis denne medlemsstat ikke var indstillet på at tillade, at de blev videregivet til EU-retsinstansen.

158. Det ligger implicit i Rettens konklusion, at Rådet rent faktisk i væsentligt omfang lagde disse oplysninger eller sagsakter til grund for sin afgørelse.

159. Den Franske Republik har bestridt denne konklusion. Den har gjort gældende, at Rådet rent faktisk ikke lagde de oplysninger, som det hemmeligholdt i sit andet svar på kendelsen af 26. september 2008<sup>51</sup>, til grund for vedtagelsen af den anfægtede afgørelse. Ifølge Den Franske Republik fremgår dette af punkt 11 og 12 i det første svar på kendelsen af 26. september 2008 (citeret i den appellerede doms præmis 58). Endvidere var begrundelsen og de dokumenter, som Rådet fremlagde som svar på denne kendelse, tilstrækkelige til at fastslå, at Rådet havde de relevante oplysninger, som krævedes, for at det kunne vedtage den anfægtede afgørelse, for så vidt som den vedrørte PMOI, på grundlag af en national afgørelse, som var i overensstemmelse med definitionen i artikel 1, stk. 4, i fælles holdning 2001/931.

160. En grundig læsning af det andet svar på kendelsen af 26. september 2008 viser, at der var slettet to passager i bilag 3 til dette svar. I punkt 4 i dette svar anføres, vedrørende den første passage [dvs. oplysningerne omhandlet i punkt 3, litra a)], at »den begrundelse, som [Den Franske Republik] gav for, at den var slettet, var, at de pågældende oplysninger vedrører den offentlige sikkerhed og det offentlige forsvar og derfor er underlagt beskyttelsesforanstaltninger, der begrænser

51 — Jf. punkt 40-43 ovenfor.

videregivelsen [...]«. Hvad angår den anden passage [dvs. oplysningerne omhandlet i punkt 3, litra f)], anføres i samme punkt, at »årsagen til, at den blev slettet, var, at den ikke vedrører PMOI, men andre enheder, som er opført på EU's liste over personer og enheder, der er involveret i terrorhandlinger«.

161. Oplysningerne i de slettede passager er stadig fortrolige. De er ikke blevet forelagt Domstolen i forbindelse med Den Franske Republiks appel.

162. Jeg antager, at Den Franske Republik ved at anfægte den pågældende konklusion gør gældende, at Retten foretog en urigtig gengivelse af de beviser, den var blevet forelagt. I modsat fald ville denne del af anbringendet ikke kunne antages til realitetsbehandling<sup>52</sup>.

163. Kan det hævdes, at Rettens konklusion indeholder en urigtig gengivelse af beviserne på denne måde?

164. For at besvare dette spørgsmål skal punkt 11 og 12 i det første svar på kendelsen af 26. september 2008 først tages i betragtning.

52 — Jf. i denne retning dom af 7.1.2004, forenede sager C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P og C-219/00 P, Aalborg Portland m.fl. mod Kommissionen, Sml. I, s. 123, præmis 49.

165. Rådet anfører i punkt 11, at det ikke er blevet tilstillet yderligere beviser vedrørende den franske retslige forundersøgelse ud over dem, som indgår i begrundelsen, idet yderligere beviser i henhold til fransk lovgivning fortsat var fortrolige. Endvidere har Rådet videregivet alle de centrale oplysninger vedrørende forundersøgelsen, som det havde fået forelagt i begrundelsen. Rådet tilføjer dog, at et af de dokumenter, for hvilke der var påberåbt fortrolighed, indeholdt nogle mere konkrete detaljer. Derefter modererer det dette forbehold med en udtalelse om, at disse detaljer alle indgik i den generelle beskrivelse i begrundelsen.

166. I punkt 12 anfører Rådet nemlig, at det ikke har yderligere oplysninger eller materiale, som det er relevant for Retten at kende til. Det er navnlig ikke blevet informeret om den konkrete identitet af de personer, som undersøgelsen vedrører.

167. Hvad er det for en betydning af beviserne, der gengives urigtigt i denne sammenhæng? Ordlyden af punkt 11 og 12 i Rådets første svar på kendelsen af 26. september 2008 er, for at sige det mildt, uklar. Hvorvidt denne uklarhed skyldes en bevidst formørkelse fra Rådets side eller blot er udtryk for dårlig sprogbrug, kan jeg ikke gå nærmere ind i her. Jeg mener, at Retten var berettiget til at



drage den konklusion, ud fra en afvejning af sandsynligheder, at Rådet rent faktisk havde baseret sin afgørelse, i en vis (ikke nærmere angivet) udstrækning, på de oplysninger, som ikke var udleveret til Retten.

Det andet argument, hvorefter de hemmeligholdte oplysninger var klassificerede

168. Hvis man for det andet tager den begrundelse og de dokumenter, som Rådet fremlagde som svar på kendelsen af 26. september 2008, i betragtning, har Den Franske Republik hævdet, at denne begrundelse og disse dokumenter var tilstrækkelige til at fastslå, at Rådet havde de oplysninger, det havde brug for, for at vedtage den anfægtede afgørelse, for så vidt den angik PMOI.

169. Dette er muligvis korrekt. Men i denne sammenhæng påhviler det Den Franske Republik at påvise, at Rådet rent faktisk udelukkende lagde disse oplysninger til grund for sin afgørelse. Kriteriet er ikke opfyldt blot ved at hævde, at materialet var tilstrækkeligt til at fastslå, at Rådet havde de nødvendige oplysninger.

170. Derfor mener jeg ikke, at der er noget i de påstande, som er fremført af Den Franske Republik, der tyder på, at Retten åbenbart foretog en urigtig gengivelse af de beviser, den var blevet forelagt. Den Franske Republiks første argument må derfor forkastes.

171. Den Franske Republik har henvist til, at oplysningerne i det pågældende punkt var hemmeligstemplede (jf. den appellerede doms præmis 71). Som svar på Rettens bemærkning i den appellerede doms præmis 72 (om at den ikke forstår, hvorfor dokumentet kunne udleveres til Rådet og efterfølgende til de 26 øvrige medlemsstaters regeringer, men ikke til Retten), har Den Franske Republik bemærket, at Retten i henhold til artikel 67, stk. 3, i Rettens procesreglement kun tager hensyn til dokumenter, som parternes advokater og befuldmægtigede har kunnet gøre sig bekendt med, og som de har kunnet udtale sig om. Med andre ord mener Den Franske Republik, hvis jeg forstår det rigtigt, at Retten ikke ville anmode om at få forelagt et dokument, medmindre den havde til hensigt at tage dokumentets indhold i betragtning i sin dom. Hvis den rent faktisk tager indholdet i betragtning i forbindelse med dommen, skal den først forelægge det for den anden part.

172. Den Franske Republik tilføjer, at det er ubestridt, at de franske myndigheder af fortrolighedshensyn var imod, at det pågældende dokument blev videregivet til PMOI. Som

følge heraf ville Retten under ingen omstændigheder have kunnet tage det i betragtning.

parter i sagen. Den samme artikel fastsætter, at når et dokument, som en institution har givet afslag på aktindsigt i, er blevet fremlagt for Retten under et søgsmål vedrørende lovligheden af dette afslag, tilstilles dette dokument ikke de øvrige parter.

173. Det spørgsmål, som rejses i denne del af Den Franske Republiks anbringende, er af central betydning. I hvilket omfang bør det være muligt for en part i en sag ved Retten at insistere på, at oplysninger, som forelægges denne, skal behandles fortroligt, med det resultat at de ikke forelægges for sagens anden part eller andre parter? Og hvis oplysningerne behandles fortroligt, kan (eller bør) de da alligevel tages i betragtning af Retten i forbindelse med dennes dom?

174. Dette spørgsmål skal ses i den rette sammenhæng.

176. For det andet kan Rettens præsident i henhold til artikel 116, stk. 2, efter anmodning fra en part udelade hemmelige eller fortrolige oplysninger fra de procesdokumenter, som en intervenient ifølge denne artikel skal tilstilles en kopi af. Stk. 6 i samme artikel fastsætter, at såfremt en part fremsætter interventionsbegæring efter udløbet af den i artikel 115, stk. 1, fastsatte frist på seks uger, vil denne blive tilstillet en kopi af retsmøderapporten. De dokumenter, der er forkyndt for parterne i medfør af artikel 116, stk. 2, vil ikke blive tilstillet intervenienten. Af åbenlyse årsager vil retsmøderapporten ikke indeholde fortroligt materiale.

175. Der er to artikler i Rettens procesreglement, som allerede indeholder bestemmelser om fortrolighed<sup>53</sup>. For det første kan en part i sagen, i henhold til artikel 67, stk. 3, som svar på en anmodning om bevisoptagelse gøre gældende, at alle eller en del af de oplysninger, som indgår i svaret, er fortrolige. Retten vil derefter undersøge dette krav. I det tidsrum, hvor Retten undersøger dette, vil det pågældende dokument ikke blive tilstillet de andre

177. Rettens procesreglement indeholder imidlertid ingen bestemmelser, som giver Retten mulighed for at tage fortrolige beviser, der er indgivet til den af en af parterne i en sag, i betragtning, uden at disse beviser videregives til den anden part eller de andre parter. Artikel 67, stk. 3, i Rettens procesreglement giver Retten to muligheder, hvis der er indgivet et dokument med en begæring om, at det behandles fortroligt. Retten kan imødekomme denne begæring, hvorved dokumentet hverken vil blive videregivet til den anden

53 — Jeg skal også, om ikke andet for fuldstændighedens skyld, nævne bestemmelserne i artikel 50, stk. 2, der gælder, hvor sager er blevet forenet.

part eller de andre parter i sagen eller vil blive taget i betragtning i forbindelse med Rettens dom. Alternativt kan den afvise begæringen, hvorved dokumentet vil blive videregivet til den anden part eller de andre parter og muligvis taget i betragtning i forbindelse med dommen<sup>54</sup>. Der er ingen andre mulige løsninger, med andre ord ingen »mellemej«.

hvorvidt sagsøgeren og/eller dennes advokater er berettiget til at modtage de beviser og oplysninger, der kræves behandlet fortroligt, eller om de udelukkende er forbeholdt Retten i medfør af en særlig procedure, der endnu ikke er fastlagt med henblik på at sikre de i sagen omhandlede offentlige interesser samtidig med, at der indrømmes den berørte part en tilstrækkelig effektiv retsbeskyttelse, er et særskilt spørgsmål, som Retten ikke skal tage stilling til i den foreliggende sag<sup>56</sup>.

178. Både Retten og Domstolen har i sager vedrørende afgørelser om indefrøsning af midler forudset, at det kunne blive nødvendigt at indføre særlige procedurer i forbindelse med fortrolige beviser.

179. I OMPI-dommen bemærkede Retten, at »Fællesskabets retsinstanser [skal] være i stand til at kontrollere lovligheden og berettigelsen af indefrøsningen af midler, uden at der kan rejses indsigelser om hemmeligholdelse og fortrolighed for så vidt angår de oplysninger, som Rådet har lagt til grund«<sup>55</sup>. Herefter fastslog Retten, at »spørgsmålet om,

180. I Kadi I-dommen fastslog Domstolen, at »tvingende hensyn vedrørende sikkerhed eller varetagelse af Fællesskabets og dets medlemsstaters internationale forbindelser [kan] desuden være til hinder for at oplyse de berørte om visse forhold og følgelig for at høre dem vedrørende disse forhold«. Den tilføjede dog, at »[det] påhviler [imidlertid] Fællesskabets retsinstanser inden for rammerne af den domstolskontrol, de udøver, at anvende fremgangsmåder, der gør det muligt at forene på den ene side det berettigede hensyn til sikkerheden for så vidt angår karakteren af og kilderne til de oplysninger, der er blevet taget i betragtning med henblik på vedtagelsen af den omhandlede retsakt, og på den anden side hensynet til, at den retsundergivne i tilstrækkeligt omfang indrømmes ret til at udnytte de processuelle regler«<sup>57</sup>.

54 — Artikel 67, stk. 3, blev indsat i Rettens procesreglement den 19.12.2000 (EFT L 322, s. 4) for at give dommene i Steel Beams-sagerne formel virkning (domme af 11.3.1999, sag T-134/94, NMH Stahlwerke mod Kommissionen, Sml. II, s. 239, sag T-136/94, Eurofer mod Kommissionen, Sml. II, s. 263, sag T-137/94, ARBED mod Kommissionen, Sml. II, s. 303, sag T-138/94, Cockerill-Sambre mod Kommissionen, Sml. II, s. 333, sag T-141/94, Thyssen Stahl mod Kommissionen, Sml. II, s. 347, sag T-145/94, Unimétal mod Kommissionen, Sml. II, s. 585, sag T-147/94, Krupp Hoesch mod Kommissionen, Sml. II, s. 603, sag T-148/94, Preussag Stahl mod Kommissionen, Sml. II, s. 613, sag T-151/94, British Steel mod Kommissionen, Sml. II, s. 629, sag T-156/94, Aristrain mod Kommissionen, Sml. II, s. 645, og sag T-157/94, Ensidesa mod Kommissionen, Sml. II, s. 707). Jf. ligeledes punkt 52 ff. i mit forslag til afgørelse i sag C-450/06, Varec, Sml. I, s. 581.

55 — Præmis 155.

56 — Præmis 158, min fremhævelse.

57 — Nævnt i fodnote 24 ovenfor, præmis 342 og 344.

181. I en anden sammenhæng, nemlig of-fentlige indkøb, bemærkede Domstolen i Varec-dommen<sup>58</sup>, at det »i visse tilfælde [kan] være nødvendigt ikke at meddele sagens par-ter bestemte oplysninger med henblik på at beskytte en tredjemands grundlæggende ret-tigheder eller sikre en vigtig samfundsinteres-se«. Den fastslog derefter, at »[p]rincippet om beskyttelsen af fortrolige oplysninger og for-retningshemmeligheder skal gennemføres på en måde, der bringer beskyttelsen i overens-stemmelse med kravene til en effektiv retsbe-skyttelse og sagens parter ret til kontradik-tion [...], og i tilfælde af en domstolsprøvelse eller en klage indbragt for en instans, som er en ret i henhold til artikel 234 EF, således at det sikres, at proceduren i sin helhed overhol-der retten til en retfærdig rettergang«<sup>59</sup>.

182. Alt dette til trods er artikel 67, stk. 3, i Rettens procesreglement stadig gældende<sup>60</sup>. Der er endnu ikke fastsat en speciel procedure

58 — Nævnt i fodnote 54 ovenfor.

59 — Jf. præmis 47 og 52. Jf. ligeledes punkt 33 ff. i mit forslag til afgørelse i nævnte sag.

60 — I visse tilfælde er man tilsyneladende nået frem til en ad hoc-ordning ved brug af bestemmelserne i kapitel 3 i afsnit 2 i Rettens procesreglement vedrørende foranstal-ninger med henblik på sagens tilrettelæggelse. I dom af 14.12.2005, sag T-209/01, Honeywell International mod Kommissionen, Sml. II, s. 5527, anføres det således, at der som følge af en indsigelse rejst af en af intervenienterne mod fortroligheden af et bilag til støvningen blev afholdt et uformelt møde som led i foranstalninger med henblik på sagens tilrettelæggelse med formanden for Rettens Anden Afdeling, hvorefter sagsøgeren indgav en ny ikke-fortrolig version af rapporten, og at intervenienten ikke svarede på, om denne agtede at fastholde sin indsigelse i lyset af denne nye version, inden for den fastsatte frist (jf. præmis 22). En sådan procedure er ikke formel og kræver i alt væsentligt samtykke fra alle sagens parter, hvilket naturligvis ikke kan forventes i alle sager.

eller udviklet specifikke fremgangsmåder for håndteringen af spørgsmål om behandlingen af fortrolige beviser i disse sager. På denne baggrund kan jeg ikke indvende noget mod Rettens konklusion, hvorefter Rådets afvisning af at videregive de pågældende fortrolige oplysninger medførte, at Retten ikke var i stand til at foretage en legalitetsprøvelse af den anfægtede afgørelse. Jeg mener imidlertid ikke, at Den Franske Republiks holdning, som afholdt den fra at give Rådet tilladelse til at videregive det pågældende fortrolige mate-riale i forbindelse med dets svar på kendelsen af 26. september 2008, var helt urimelig.

183. I kendelsen af 26. september 2008 underrettede Retten Rådet om, at dokumen-terne ikke ville blive videregivet til PMOI »på dette stadium af sagen«. Det gav ikke — og som jeg har forstået procesreglementet, kunne det ikke give — Rådet nogen forsikring om, hvad der kunne ske senere.

184. For det første mener jeg at en tredje-part i sagen (som Den Franske Republik) under disse omstændigheder med rette kunne antage, at den garanterede beskyttelse af de pågældende oplysninger ikke var høj nok til, at de kunne videregives til Rådet, i hvert fald ikke de oplysninger, der havde et højt fortrolighedsniveau. I denne henseende er det væ-sentligt, at Den Franske Republiks advokat som svar på et spørgsmål i retsmødet udtalte,

at han mente, at de pågældende oplysninger ville være blevet forelagt Retten, såfremt Rettens procesreglement på det pågældende tidspunkt havde indeholdt bestemmelser om beskyttelse af fortroligt materiale.

hensyn til disse på en måde, der er forenelig med deres karakter, uden at det medfører en uacceptabel tilsidesættelse af sagens anden parts eller andre parterets rettigheder.<sup>62</sup>

185. For det andet forekommer Rettens henvisning til det forhold, at de samme oplysninger allerede var blevet forelagt Rådets medlemmer og således regeringerne i de 26 andre medlemsstater ud over Den Franske Republik, at være misforstået. Det kunne opfattes således, at når oplysningerne blev videregivet til Rådets medlemmer og medlemsstaterne, var der slet ingen tvivl om, at de på en eller anden måde ville blive offentliggjort<sup>61</sup>.

187. Dette forslag til afgørelse er ikke det rette sted at gå ind i en længere behandling af de detaljerede aspekter af disse ændringer. Jeg vil dog ridse de væsentligste spørgsmål op, som jeg mener, vil opstå.

188. Før der anlægges en sag ved EU's retsinstanser med påstand om annullation af en forordning om indefrysning af midler tilhørende en person eller organisation, der er mistænkt for at være involveret eller deltage i terrorisme, skal der have været en handling fra EU-lovgivers side på grundlag af en afgørelse, som er truffet, eller oplysninger, som er fremlagt, af en eller flere medlemsstater. Det er lettere at forstå, hvad der skal gøres, hvis man starter fra begyndelsen i stedet for slutningen.

186. Jeg mener derfor, at man nu alvorligt bør overveje at ændre Rettens procesreglement, så det bliver muligt at fremlægge beviser, som er reelt fortrolige, således at Retten kan tage

189. Jeg vil derfor indlede analysen med først at se på den rolle, som medlemsstaternes myndigheder spiller, når de vedtager den afgørelse (eller indleder den undersøgelse eller retsforfølgning), der vil danne grundlag for en afgørelse om indefrysning af midler, som eventuelt træffes af Rådet. Jeg vil derefter komme ind på Rådets stilling ved vedtagelsen

61 — Vedrørende en beskrivelse af de forpligtelser med hensyn til fortrolighed, der gælder for ordninger for statslige myndigheders udveksling af efterretningsoplysninger, jf. dommen afsagt af Court of Appeal (England & Wales) i sagen Mohamed mod Secretary of State for Foreign and Commonwealth Affairs [2010] EWCA Civ 158, præmis 43 og 44 (jf. <http://www.bailii.org/ew/cases/EWCA/Civ/2010/65.html>). Hvad angår FH 931-arbejdsgruppen siger reglerne for gruppens møder, at de skal afholdes i sikre omgivelser, således at drøftelserne kan foregå op til SECRET UE-niveau (jf. Rådets dokument 10826/07 af 21.6.2007 om gennemførelsen af fælles holdning 2001/931, s. 5).

62 — Jeg bør tilføje, at det er nødvendigt med lignende overvejelser vedrørende Domstolens procesreglement i forbindelse med appelsager, der vedrører behandlingen af fortrolige beviser, som er forelagt Retten.

af en sådan afgørelse. Til sidst vil jeg se på den rolle, som Retten spiller, når den prøver en anfægtelse af en sådan afgørelse.

myndigheders rolle variere, alt efter den nationale afgørelses karakter og omstændighederne omkring dens vedtagelse.

190. I denne forbindelse vil jeg undersøge de faktorer, der påvirker håndteringen af følsomt materiale, der er relevant, men hvor Rådet eller en medlemsstat har påberåbt sig, at det holdes fortroligt over for sagsøgeren. Jeg bør undlade at være alt for ihærdig med at komme med løsninger til de enkelte stadier af processen. Mit formål med at undersøge disse spørgsmål er blot at bistå dem, som skal forsøge at finde ud af, hvordan man bedst løser denne gåde — hvad enten det er i medlemsstaterne, Rådet eller Retten. Jeg vælger denne indfaldsvinkel med tanke på, at Den Franske Republik udtrykkeligt har tilkendegivet, at der bag beslutningen om at iværksætte denne appel lå en interesse i at få tydeliggjort lovgivningen for fremtiden<sup>63</sup>.

192. Den pågældende afgørelse kan være truffet i den fase, hvor der indledes undersøgelse eller retsforfølgning, eller den kan repræsentere en »dom«, dvs. at en ret eller anden instans har fastslået, at de pågældende handlinger har fundet sted.

193. Endvidere kan afgørelsen være blevet truffet alene på grundlag af tilgængelige beviser, som er blevet fremlagt for den part, som forslaget om indefrysning af midler vedrører. Alternativt kan den være truffet, enten helt eller delvis, på grundlag af beviser, hvoraf en del eller alle blev anset for at være for følsomme og/eller fortrolige til at blive fremlagt på denne måde. For nemheds skyld vil jeg herefter omtale disse beviser som »fortrolige beviser«.

Medlemsstaternes nationale myndigheders rolle

194. Den person, gruppe eller enhed, som var genstand for afgørelsen, kan have haft mulighed for at anfægte den. Alternativt har de måske ikke haft nogen egentlig mulighed for at anfægte den ifølge national ret.

191. Når medlemsstaternes nationale myndigheder træffer en afgørelse, som vil danne grundlag for Rådets vedtagelse af en afgørelse om indefrysning af midler, vil disse

195. Det fremgår klart af opbygningen af artikel 1, stk. 4, at proceduren i den pågældende medlemsstat forventes at være af juridisk karakter. Med henvisningen til begrebet »tilsvarende kompetent myndighed« afspejler

63 — Jf. fodnote 40 ovenfor.

bestemmelsen imidlertid også det forhold, at proceduren i nogle medlemsstater gennemføres af den udøvende magt. Dette var netop tilfældet, da PMOI første gang blev opført på listen, hvor den pågældende afgørelse blev truffet af Home Secretary. Sagen vedrørende PMOI i Den Franske Republik har derimod været af ren juridisk karakter.

196. Når den relevante nationale procedure indebærer, at den pågældende afgørelse træffes af en repræsentant for den udøvende myndighed, kan denne afgørelse meget vel træffes, uden at den pågældende person kan få kendskab til bevisernes karakter og fremsætte bemærkninger før afgørelsens vedtagelse. Den nationale ret kan dog give mulighed for, at afgørelsen derefter kan anfægtes ved beslutningstageren inden for den udøvende magt og/eller den pågældende medlemsstats domstole.

#### Proceduren i Rådet

197. For at en afgørelse om indefrysning af midler er gyldig, har Rådet pligt til at sikre sig, at alle kravene i artikel 1, stk. 4, i fælles holdning 2001/931 er opfyldt.

198. Det skal således sikre sig, at den relevante sagsmappe indeholder præcise oplysninger eller materiale, som viser, at der er truffet en

afgørelse af en kompetent myndighed<sup>64</sup>. Hvis der ikke foreligger en sådan afgørelse, kan Rådet ikke gå videre med sagen.

199. Herefter skal Rådet tage stilling til, om den pågældende afgørelse blev truffet vedrørende de personer, grupper og enheder, hvis midler er foreslået indefrosset<sup>65</sup>.

200. Dernæst skal det kontrolleres, hvorvidt a) den pågældende afgørelse vedrørte indledningen af undersøgelser eller retsforfølgning i forbindelse med en terrorhandling eller et forsøg på at begå, deltage i eller lette gennemførelsen af en sådan handling, idet den i så fald skal være baseret på alvorlige og troværdige beviser eller indicier, eller b) hvorvidt afgørelsen repræsenterede en dom for en sådan handling.

201. Det skal derefter fastslås, hvorvidt afgørelsen blev vedtaget på grundlag af tilgængelige beviser, som var blevet fremlagt for den person, gruppe eller enhed, som forslaget til afgørelsen vedrører, eller hvorvidt den blev vedtaget på grundlag af beviser, hvoraf alle eller en del var fortrolige beviser.

202. Selv om artikel 1, stk. 4, ikke indeholder noget udtrykkeligt krav i denne henseende, mener jeg, at der er et implicit krav om, at den pågældende nationale afgørelse skal være truffet på et grundlag, som respekterer

64 — Betydningen af udtrykket »judicciel myndighed« i denne sammenhæng er behandlet i punkt 132 ff. ovenfor.

65 — Jf. punkt 124 ff. ovenfor.

menneskerettighederne og de grundlæggende rettigheder med hensyn til den person, gruppe eller enhed, hvis midler foreslås indefrosset. Selv om Rådet pr. definition ikke kan kontrollere, at disse rettigheder er overholdt inden for det nationale retssystem i den medlemsstat, som har truffet afgørelsen, kan den sikre sig, at dette er tilfældet på EU-plan. Eftersom Rådets egen afgørelse om indefrysning af midler skal respektere disse rettigheder, hvis den skal kunne modstå en anfægtelse ved EU's retsinstanser<sup>66</sup>, mener jeg, at Rådet skal sikre sig, at det er tilfældet, inden det vedtager sin afgørelse.

203. Den procedure, som Rådet bør følge i forbindelse med vedtagelsen af en afgørelse om indefrysning af midler, vil uundgåeligt variere, alt efter hvilken procedure der er fulgt på nationalt plan.

204. Følgende er efter min opfattelse de væsentligste punkter, som der bør tages hensyn til, samt deres konsekvenser<sup>67</sup>.

66 — Om ikke andet i medfør af artikel 6 TEUF og chartrets artikel 51, stk. 1.

67 — Da denne del af mit forslag til afgørelse udelukkende er af oplysende karakter, undskylder jeg her, hvis jeg har overset eller undladt at behandle en eller flere kombinationsmuligheder, som kan være relevante. Jeg har forsøgt at dække de vigtigste muligheder og håber ikke, jeg har forbigået noget, som undergraver dette mål.

— Såfremt den kompetente nationale myndighed var en »judiciel myndighed«

205. I de nedenstående eksempler går jeg først ud fra, at den kompetente myndighed, som vedtog den nationale afgørelse, var en judiciel myndighed<sup>68</sup>.

206. Såfremt denne myndigheds afgørelse repræsenterer en »dom« for den pågældende handling, skal Rådet afgøre, om denne afgørelse blev vedtaget på grundlag af tilgængelige beviser eller fortrolige beviser eller en kombination heraf.

207. Hvis dommen udelukkende var baseret på tilgængelige beviser, er Rådets situation forholdsvis enkel<sup>69</sup>. Det behøver ikke fastslå, om denne afgørelse var baseret på seriøse og troværdige beviser eller indicier. Denne opgave er allerede udført af den kompetente myndighed, da den traf afgørelsen.

208. Følgelig er det eneste spørgsmål, som Rådet skal tage stilling til, spørgsmålet, om den pågældende persons, gruppes eller enheds menneskerettigheder og grundlæggende rettigheder er overholdt<sup>70</sup>.

68 — Vedrørende den situation, hvor den kompetente myndighed ikke er en judiciel myndighed, men en tilsvarende kompetent myndighed, jf. punkt 220 nedenfor.

69 — Naturligvis forudsat at de andre kriterier, som er omtalt i punkt 198 og 199 ovenfor, er opfyldt.

70 — Jf. punkt 202 ovenfor.



209. Medmindre afgørelsen om indefrysning af midler er den første afgørelse<sup>71</sup>, vil de pågældende beviser (da det udelukkende er tilgængelige beviser) kunne videregives til den pågældende person, gruppe eller enhed, som vil kunne fremsætte relevante bemærkninger hertil, inden Rådet vedtager sin afgørelse.

210. Situationen er knap så enkel, hvis den nationale afgørelse var baseret på en blanding af tilgængelige og fortrolige beviser.

211. I det tilfælde mener jeg, at Rådet som det første skridt skal afgøre, om det kan basere sin egen afgørelse om indefrysning af midler på de tilgængelige beviser alene. I dette tilfælde mener jeg, at Rådet bør handle udelukkende på grundlag af disse beviser og lade de fortrolige beviser ude af betragtning. I så fald kan det gå videre efter den fremgangsmåde, jeg har ridset op i punkt 207-209 ovenfor.

212. Hvis ikke, eller hvis den nationale afgørelse udelukkende var baseret på fortrolige beviser, skal Rådet spørge den pågældende medlemsstat, om den kan acceptere, at de fortrolige beviser fremlægges for Retten, såfremt Rådets afgørelse anfægtes. Hvis medlemsstaten ikke kan acceptere dette, kan Rådet ikke

gå videre (hverken nu eller efter de ændringer af Rettens procesreglement, som jeg foreslår i dette forslag til afgørelse). Dets afgørelse ville ikke kunne modstå en anfægtelse.

213. Hvis medlemsstaten giver tilladelse til at videregive beviserne til Retten (hvis dette er påkrævet), vil Rådet vedtage afgørelsen om opførelse på listen på grundlag af de fortrolige beviser uden at kunne videregive dem til den berørte part. Som følge heraf vil denne part uundgåeligt blive berøvet den fulde ret til at anfægte afgørelsen, som den ellers ville have haft på dette stadium.

214. Rådet er pr. definition ikke rustet til at afgøre, hvorvidt beviser, som er forelagt af en medlemsstat på fortroligt grundlag, virkelig opfylder den retlige definition af »hemmelige og fortrolige beviser« og således har krav på den særlige beskyttelse, som ydes disse beviser. Det råder heller ikke over en procedure for at behandle sådanne beviser.

215. Inden for disse begrænsninger skal retten til et forsvar imidlertid så vidt muligt respekteres. Når der er tale om fortrolige beviser, bør der derfor anvendes følgende yderligere procedurer.

216. For det første bør Rådet forelægge den berørte part et ikke-fortroligt resumé af beviserne og herved over for denne part angive de

71 — Jf. punkt 100 ovenfor.

forhold, som det agter at lægge til grund for sin afgørelse. Jeg mener, at adgang til et ikke-fortroligt resumé er en absolut minimumsgaranti i et EU, der er styret af retsstatsprincipperne. Uden et sådant resumé er det umuligt at sikre retten til forsvar.

217. For det andet bør Rådet præcisere over for den pågældende person, gruppe eller enhed, at både den bagvedliggende nationale afgørelse og den afgørelse, som Rådet agter at træffe, er baseret på fortrolige beviser, hvorved denne part får mulighed for at anfægte Rådets egen afgørelse ved Retten, hvor der kan indføres procedurer til at beskytte disse beviser.

218. Det er naturligvis muligt, at den pågældende nationale afgørelse ikke repræsenterer en dom for de pågældende forhold. Den udgør måske blot en godkendelse af en undersøgelse eller retsforfølgning vedrørende disse handlinger. I så fald mener jeg, at der er tale om de samme kombinationsmuligheder og problemstillinger som beskrevet ovenfor i punkt 206-217, men med tilføjelse af endnu en vigtig faktor.

219. Rådet skal selv granske de beviser, der påberåbes som grundlag for den nationale afgørelse, for at sikre sig, at disse beviser opfylder det kriterium om »seriøse og troværdige beviser og indicier«, som er fastsat i artikel 1, stk. 4, i fælles holdning 2001/931. Hvis Rådet ikke er overbevist, kan det ikke vedtage en

afgørelse om opførelse af den pågældende person, gruppe eller enhed på listen.

— Såfremt den kompetente nationale myndighed var en »tilsvarende kompetent myndighed«

220. Tilbage står spørgsmålet om, hvilken procedure der skal følges, såfremt den pågældende kompetente myndighed ikke er en judiciel, men en »tilsvarende kompetent myndighed«. En afgørelse truffet af en sådan myndighed kan naturligvis repræsentere en dom for de pågældende handlinger, eller det kan være en afgørelse, der er truffet udelukkende på grundlag af undersøgelser (når det drejer sig om en beslutningstager inden for den udøvende magt, vil der naturligvis ikke være tale om »retsforfølgning«).

221. Her mener jeg, at der gælder de samme kombinationsmuligheder og de samme problemstillinger, som når den kompetente nationale myndighed er en judiciel myndighed. Jeg vil blot bemærke, at da der ikke vil have været nogen »judiciel« deltagelse i beslutningsprocessen på nationalt plan, vil det påhvile Rådet at granske den nationale afgørelse tilsvarende grundigere for at sikre sig, at kravene i artikel 1, stk. 4, i fælles holdning 2001/931 er opfyldt.

## Rettens procesreglement

222. Vi vil nu antage, at Rådets afgørelse om indefrysning af midler er blevet anfægtet ved Retten, og undersøge, hvilke ændringer af Rettens procesreglement der kan være nødvendige for at tage hensyn til de spørgsmål, jeg har gjort rede for ovenfor. Jeg vil først afgrænse anvendelsesområdet for de ændringer, jeg har i tankerne. Derefter vil jeg se på disse ændringer i forhold til følgende spørgsmål

— anvendelsen af fortrolige beviser

— nødvendigheden af at overholde Den Europæiske Unions garantier med hensyn til menneskerettighederne (og specifikt retten til forsvar).

Til sidst vil jeg komme ind på, hvilken form for prøvelse EU's retsinstanser skal foretage, og hvor gennemgribende den skal være.

— Anvendelsesområde

223. Spørgsmål vedrørende fortrolige og hemmelige beviser er ikke kun relevante i forbindelse med påstande om involvering eller deltagelse i terrorisme. De kan f.eks. også være relevante i sager om offentlige indkøb

(hvor det er velkendt, at en afvist tilbudsgiver kan anfægte afgørelsen om tildeling af kontrakten udelukkende for at »fiske« efter oplysninger, som ellers ikke ville være tilgængelige<sup>72</sup>) og inden for konkurrenceret.

224. Spørgsmålene er dog særlig akutte i forbindelse med terrorvirksomhed.

225. Dette skyldes den meget skarpe konflikt, der kan opstå mellem de modstridende interesser i form af retten til forsvar og den effektive beskyttelse af den nationale sikkerhed.

226. Jeg vil derfor i det nedenstående koncentrere mig om spørgsmål vedrørende fortrolige beviser i forbindelse med påstande om terrorisme og involvering i terrorvirksomhed.

227. Alle sager, hvor beviser holdes hemmelige af fortrolighedshensyn, indebærer en betydelig mulighed for udvanding af retten til forsvar. Enhver begrænsning af de beviser, uanset deres karakter, som er til rådighed for en part, der vil forsvare sig, risikerer at skade

72 — Jf. f.eks. Varec-dommen, nævnt i fodnote 54 ovenfor.

denne parts rettigheder og svække dennes ret til forsvar.

— Anvendelsen af fortrolige beviser

228. Det samme gælder dog også for den effektive beskyttelse af den nationale sikkerhed. Personer, som deltager i overvågning og forfølgelse af terrorvirksomhed, især personer, der opererer i felten, kan blive udsat for en personlig fare i form af tortur eller endog død, hvis der videregives oplysninger, som kan føre til, at deres aktiviteter eller identitet kan spores.<sup>73</sup> Derfor vil medlemsstaterne principielt og med rette insistere på, at der skal være effektive begrænsninger på videregivelsen af materiale, som (direkte, indirekte eller tilfældigt) kan lede til identifikation af kilder eller til afsløring af særlige overvågningsteknikker.

229. Det er derfor afgørende, at alle ændringer i reglerne for fremlæggelse af beviser for Retten tager fuldt og behørigt hensyn til disse modstridende interesser.

73 — Det er også muligt, at de pågældende beviser er indhentet fra en anden stat ifølge internationale aftaler om gensidig udveksling af oplysninger inden for bekæmpelse af terrorvirksomhed. Jf. i denne henseende artikel 4 i fælles holdning 2001/931, der indeholder en forpligtelse til, at medlemsstaterne yder hinanden den størst mulige hjælp i forebyggelsen og bekæmpelsen af terrorhandlinger. Sikkerhedsstyrker kan forståeligt nok være tilbageholdende med at dele oplysninger på denne måde, hvis de har gode grunde til at antage, at modtageren ikke vil holde dem hemmeligt.

230. Alle nye regler vedrørende fortrolige beviser, som indføres, bør kun gælde, hvor, og i det omfang, de er absolut nødvendige.

231. Princippet i det foregående punkt betyder, at såfremt der ligger både tilgængelige og fortrolige beviser til grund for en afgørelse om indfrysning af midler, bør Retten altid først søge at fastslå, om det er muligt at afgøre sagen under hensyntagen til de tilgængelige beviser alene, dvs. uden anvendelse af de fortrolige beviser. Hvis dette er tilfældet, bør de fortrolige beviser ganske enkelt lades ude af betragtning.

232. Man skal være opmærksom på, at hemmelige beviser kan stamme fra mangelfulde kilder. De kan ganske enkelt være falske, selv om de er skaffet i god tro og med en betydelig risiko for agenten, der opererer i felten. Medlemsstater og deres sikkerhedstjenester kan have en tendens til at overdrive klassificeringen, således at oplysninger, som ret beset burde være offentlige, klassificeres som hemmelige. På samme måde kan domstolene have en tendens til at godtage sådanne oplysninger som sande uden behørig granskning eller spørgsmål. I denne henseende er det afgørende, såfremt de pågældende beviser er tvivlsomme eller tvetydige, at enhver tvivl

eller tvetydighed fortolkes til fordel for en part, som ikke har været i stand til at komme med bemærkninger eller stille spørgsmål her- til i videst muligt omfang.

233. Retten havde oprindeligt anset foranstaltninger vedrørende indefrysning af midler, der var rettet mod parter som PMOI, for kun at have kortsigtet virkning<sup>74</sup>. Da generaladvokat Poiaras Maduro skulle behandle spørgsmålet i sit forslag til afgørelse i Kadi I-sagen<sup>75</sup>, gav han udtryk for det synspunkt, at disse afgørelser udgjorde en »uendelig[...] indefrysning af en persons ejendele«. I en nyere sag, Kadi II-sagen<sup>76</sup>, bemærkede Retten, at foranstaltninger til indefrysning af midler er »særligt indgribende«, og bemærkede, at der var forløbet næsten ti år, siden Yassin Abdullah Kadis midler var blevet indefrosset ved den oprindelige afgørelse. Den bemærkede, at man kunne spørge sig selv, om det var på tide at tage dens oprindelige bedømmelse, hvorefter sådanne foranstaltninger er kortsigtede og/eller midlertidige, op til overvejelse<sup>77</sup>.

234. Jeg er enig heri. Sådanne afgørelser har sandsynligvis en alvorlig hæmmende virkning på de aktiviteter, som udføres af dem, hvis midler indefrysnes. Det er selvfølgelig også det, der er meningen.

235. Sager, der vedrører påstande om involvering i terrorvirksomhed, vækker ofte stærke følelser. Terrorister har jo tilsyneladende ingen skrupler med at lade hånt om de ukrænkelige regler, der gælder i et civiliseret samfund. Det kan være svært at undgå, selv underbevidst, den almindelige indstilling, at vi også bør tage let på vores normale forpligtelser til at sikre en retfærdig rettergang, når det drejer sig om disse anklager. Argumentet er, at folk, der anklages for involvering i terrorvirksomhed, fortjener en lavere grad af retsbeskyttelse end dem, som er anklaget for mere »normale« overtrædelser.

236. Enhver fristelse til at gå i denne fælde bør undgås. Det er nemlig netop de personer, der befinder sig i samfundets udkant, outsiderne og de udstødte, der kræver den beskyttelse, som retssystemet yder, og som har størst behov for den<sup>78</sup>. Den ofte citerede talemåde »din terrorist er min frihedskæmper«, viser, hvor let det er at lade den objektive bedømmelse farve af den subjektive reaktion. Det, som karakteriserer et civiliseret samfund, der fungerer på grundlag af retsstatsprincippet, er imidlertid, at de normale beskyttelsesforanstaltninger og garantier ikke fraviges, blot fordi samfundets modstandere ikke spiller efter de samme civiliserede regler.

74 — I præmis 133 i OMPI-dommen f.eks. fastslår Retten, at sagen »drejer sig om en sikkerhedsforanstaltning«.

75 — Nævnt i fodnote 24 ovenfor, præmis 47.

76 — Dom af 30.9.2010, sag T-85/09, Kadi mod Kommissionen, Sml. II, s. 5177.

77 — Jf. præmis 149 og 150.

78 — Jf. desuden vedrørende den subjektive opfattelses indflydelse på, hvordan lovregler formuleres, mit forslag til afgørelse i sag C-427/06, Bartsch, Sml. I, s. 7245, punkt 44-46.

237. Selve karakteren af afgørelser om indefrysning betyder, at de ikke i sig selv gør det nødvendigt at afvige fra konventionen. Det er i denne henseende værd at huske på, at specifikke fravigelser, som kontraherende stater gør i medfør af bestemmelserne om offentlig faretilstand i konventionens artikel 15, ikke ligger inden for disse staters »ubegrænsede skønsbeføjelse«<sup>79</sup> og skal være »strengt påkrævet af situationen«<sup>80</sup>. Jeg kan ikke se, hvorfor sikkerhedshensyn skulle betyde, at det kriterium, som skal anvendes på undtagelser fra de normale regler for bevisførelse, skulle være mindre strengt.

238. Fristelsen til at tilsidesætte garantier for grundlæggende rettigheder må derfor modstås i størst muligt omfang. Argumentet om, at hensynene til bekæmpelse af international terrorisme i sig selv kan berettige en mere lempelig anvendelse af disse garantier, er ukorrekt<sup>81</sup>.

239. Heraf følger efter min opfattelse, at de ændrede regler om anvendelsen af fortrolige beviser, som jeg har behandlet i dette forslag til afgørelse, rent faktisk kun bør anvendes i

meget få sager. Det er dog tilsyneladende vigtigt, at de vedtages.

— Kravet om overholdelse af Den Europæiske Unions garantier vedrørende menneskerettighederne

240. Overholdelse af menneskerettighederne er en forudsætning for lovligheden af Den Europæiske Unions retsakter, og foranstaltninger, som er uforenelige med overholdelsen af menneskerettighederne, kan ikke accepteres<sup>82</sup>.

241. Den Europæiske Menneskerettighedsdomstol (herefter »Menneskerettighedsdomstolen i Strasbourg«) har behandlet spørgsmålet om fortrolige beviser i en række tilfælde, hvor der er rejst sag mod kontraherende stater.

242. Det fremgår af denne retspraksis, at retten til at videregive beviser som et led i retten

79 — A. m.fl. mod Det Forenede Kongerige, [GC], nr. 3455/05, præmis 173.

80 — Artikel 15, stk. 1. Jf. ligeledes Aksoy m.fl. mod Tyrkiet, nr. 14037/04, 14052/04, 14072/04, 14077/04, 14092/04, 14098/04, 14100/04, 14103/04, 14112/04, 14115/04, 14120/04, 14122/04 og 14129/04 (Sect. 2), præmis 68.

81 — Jf. i denne retning mit forslag til afgørelse i sag C-345/06, Heinrich, Sml. I, s. 1659, punkt 100.

82 — Jf. bl.a. Kadi I-dommen, nævnt i fodnote 24 ovenfor, præmis 284.

til forsvar ikke er en absolut rettighed. Dette blev fastslået allerede i 1996 i dommen i sagen Doorson mod Nederlandene<sup>83</sup>. I dommen i sagen Jasper mod Det Forenede Kongerige<sup>84</sup> fastslog Menneskerettighedsdomstolen i Strasbourg, at der »i alle straffesager kan være modstridende interesser som f.eks. den nationale sikkerhed eller nødvendigheden af at beskytte vidner, som risikerer at blive udsat for hævnaktioner, eller hemmeligholdelse af politiets kriminalefterforskningsmetoder, som skal vejes op imod den anklagedes rettigheder [...]. Det kan i visse tilfælde være nødvendigt at hemmeligholde bestemte beviser for forsvaret af hensyn til en anden persons grundlæggende rettigheder eller for at sikre en vigtig samfundsinteresse«<sup>85</sup>. Meget sigende fastslog denne domstol derefter, at »kun foranstaltninger, der begrænser retten til forsvar, som er strengt nødvendige, kan tillades i henhold til [konventionens] artikel 6, stk. 1 [...]. For at sikre, at den anklagede får en retfærdig rettergang, skal eventuelle problemer for forsvaret, som er forårsaget af en begrænsning af dets rettigheder, desuden opvejes i tilstrækkelig grad af de procedurer, som de retslige myndigheder følger«<sup>86</sup>.

Menneskerettighedsdomstolen i Strasbourg træffe afgørelse om den situation, der opstod, da den kontraherende stat havde påberåbt sig beskyttelse af hensyn til offentlige interesser vedrørende bestemte beviser, som derfor var blevet hemmeligholdt over for forsvaret. Disse beviser var heller ikke blevet fremlagt for den nationale ret. Domstolen fastslog, at sagsøgeren ikke havde fået en retfærdig rettergang, og understregede, hvad den betegnede som »vigtigheden af, at oplysninger, som er relevante for forsvaret, fremlægges for den domstol, som skal afgøre sagen, så denne kan afgøre spørgsmål vedrørende videregivelse af oplysninger på det tidspunkt, hvor det bidrager mest effektivt til beskyttelsen af retten til forsvar«<sup>87</sup>.

243. I dommen i sagen Dowsett mod Det Forenede Kongerige skulle

244. En nyere sag ved Menneskerettighedsdomstolen i Strasbourg, A. m.fl. mod Det Forenede Kongerige<sup>88</sup>, omhandlede spørgsmålet om, hvorvidt Det Forenede Kongeriges system med de såkaldte »special advocates« er i overensstemmelse med konventionen. Dette system anvendes i bestemte sager, som indebærer brug af hemmelige beviser, bl.a. sager vedrørende

83 — Doorson mod Nederlandene, Reports of Judgments and Decisions 1996-II, § 70.

84 — Jasper mod Det Forenede Kongerige [GC], nr. 27052/95.

85 — Præmis 52. Den relevante del af sagen blev afgjort på grundlag af bestemmelserne i konventionens artikel 6, stk. 1, om afgørelsen af strafferetlige anklager, men der er ingen grund til at begrænse princippet til dette område. Jf. ligeledes Rowe og Davis mod Det Forenede Kongerige [GC], nr. 28901/95, ECHR 2000-II, præmis 61, Fitt mod Det Forenede Kongerige [GC], nr. 29777/96, ECHR 2000-II, præmis 45; og V. mod Finland, nr. 40412/98, præmis 75.

86 — Dommen i sagen Jasper mod Det Forenede Kongerige, nævnt i fodnote 84 ovenfor, præmis 52.

87 — Dowsett mod Det Forenede Kongerige, nr. 39482/98 (Sect. 2), ECHR 2003-VII, præmis 50.

88 — Nævnt i fodnote 79 ovenfor.

anklager om involvering i terrorvirksomhed<sup>89</sup>. Domstolen accepterede, at det opfattede behov for at beskytte Det Forenede Kongeriges befolkning mod terrorangreb indebar, at der bestod en »stærk offentlig interesse« i at opretholde hemmeligholdelsen af kilder til oplysninger om Al-Qaida og organisationens samarbejdspartnere<sup>90</sup>. Den mente ikke, at det pågældende system i sig selv var

i strid med konventionen<sup>91</sup>. Den fastslog derimod, at det, for at konventionens krav er opfyldt, er nødvendigt at give adgang til så mange oplysninger om påstandene og beviserne mod hver enkelt sagsøger som muligt uden at bringe den nationale sikkerhed eller andres sikkerhed i fare, at den pågældende part »gives adgang til tilstrækkelige oplysninger om de påstande, der er rettet mod ham, således at han kan give effektive instrukser til den særligt beskikkede advokat«, og at »alle vanskeligheder, som en begrænsning af sagsøgtes rettigheder medfører for denne, opvejes i tilstrækkelig grad af de procedurer, som følges af de retslige myndigheder«<sup>92</sup>.

89 — Systemet med special advocates er kompliceret, men indebærer grundlæggende, at der beskikkes en særlig advokat til at repræsentere en parts interesser i en sag mod staten under omstændigheder, hvor alle eller en del af de beviser, som staten agter at anvende mod denne part, ikke kan videregives af nationale sikkerhedshensyn. Den særligt beskikkede advokat skal sikkerhedsgodkendes, da det giver ham ret til at gennemse de fortrolige beviser (såkaldte »fortrolige dokumenter«). Han må kommunikere med sin klient på et hvilket som helst tidspunkt, før han får adgang til de fortrolige dokumenter, men ikke efter. Klienten har ret til at være til stede på ethvert trin af proceduren, hvor der fremlægges ikke-fortrolige beviser, men må ikke være til stede, når domstolen eller retten behandler fortrolige dokumenter. Systemet blev indført, da den særlige immigrationsdomstol Special Immigration Appeals Tribunal (»SIAC«) blev oprettet som svar på Menneskerettighedsdomstolens bemærkninger i sagen *Chahal mod Det Forenede Kongerige* (Reports of Judgments and Decisions 1996-V, præmis 131), hvor denne domstol fastslog, at Det Forenede Kongerige havde tilsidesat konventionens artikel 5, stk. 4, idet beviser var blevet hemmeligholdt for den nationale ret af sikkerhedshensyn. Selv om systemet efter dets oprettelse er blevet justeret for at imødekomme visse indvendinger, betyder dette ikke, at det ikke længere kritiseres. Jf. f.eks. Report of the House of Lords and House of Commons Joint Committee on Human Rights, Counter-Terrorism Policy and Human Rights (Sixteenth Report): *Annual Renewal of Control Orders Legislation 2010*, s. 36. I denne rapport påpeges det bl.a., at special advocates i praksis ikke har adgang til beviser eller ekspertise, som ville sætte dem i stand til at anfægte sikkerhedstjenestens vurderinger, at de ikke råder over midler til at modsige Det Forenede Kongeriges bedømmelse af, at en videregivelse af oplysningerne ville skade samfundsinteresser, med det resultat, at regeringens vurderinger af, hvad der kan eller ikke kan videregives, rent faktisk ikke kan anfægtes og næsten altid godkendes af retten, samt generelt, at systemet i dets nuværende form ved at hævde disse special advocates i udførelsen af den opgave, som de er pålagt, »skaber en risiko for alvorlige justitsmord«. Jeg vil dog understrege, at disse bemærkninger hovedsagelig vedrører systemets funktion og ikke dets grundstruktur, som faktisk imødegår den absurde og åbenlyse mangel på ret til forsvar, som er repræsenteret i sagen *Dutschke mod Secretary of State for the Home Department* (Appel nr. TH 381/70 ved Immigration Appeals Tribunal), der blev notorisk blandt jurister i Det Forenede Kongerige for ca. 30 år siden. Jf. i denne henseende B.A. Hepple, »Aliens and Administrative Justice: the *Dutschke Case*«, *Modern Law Review*, bd. 34 (september 1971), s. 501-519.

90 — Præmis 216.

245. Dette er efter min opfattelse et absolut minimumskrav.

— Arten og omfanget af EU's retsinstansers prøvelse

246. Det er absolut nødvendigt, at domstolens prøvelse af EU's indefrysingsforanstaltninger er tilstrækkeligt omfattende, hvis der

91 — Den fastslog således, at den særligt beskikkede advokat kan »spille en vigtig rolle ved at opveje manglen på fuldstændig videregivelse af oplysninger og manglen på en fuldstændig åben kontradiktion, når denne gennemgår beviser og argumenterer på den interneredes vegne i de lukkede retsmøder« (præmis 218 og 220).

92 — A. m.fl. mod Det Forenede Kongerige, nævnt i fodnote 79 ovenfor, præmis 205 og 220.



skal skabes en rimelig balance mellem dels hensynene til bekæmpelsen af international terrorisme dels beskyttelsen af grundlæggende friheder og rettigheder<sup>93</sup>.

den pågældende medlemsstat, som vil blive anvendt af dens domstole og retter. Denne standard er ikke nødvendigvis den samme som Den Europæiske Unions standard.

247. Selv om begreberne »terrorhandling« og »personer, grupper og enheder involveret i terrorhandlinger« er defineret i artikel 1, stk. 2 og 3, i fælles holdning 2001/931, har disse udtryk ingen harmoniseret definition i Den Europæiske Union. Medlemsstaterne kan følgelig vedtage deres egne definitioner. Disse kan sagtens være forskellige. En anden følge er, at domstole og retter i den pågældende medlemsstat vil henvise til definitionerne i national ret i forbindelse med en eventuel anfægtelse af den relevante kompetente myndigheds afgørelse på nationalt plan<sup>94</sup>.

249. Traktaten udgør et selvstændigt regelværk, som er blevet benævnt en »selvstændig retsorden«<sup>95</sup>. Det er korrekt, at Domstolen i sin fortolkning af denne retsorden har lagt »de fælles forfatningsmæssige traditioner i medlemsstaterne til grund« for definitionen af de grundrettigheder, som er omfattet af Den Europæiske Unions almindelige retsgrundsætninger<sup>96</sup>. Det er også korrekt, at alle medlemsstaterne hver især har tiltrådt konventionen og derfor er forpligtet til at anvende bestemmelserne heri. Men jeg mener ganske enkelt, at det er en misforståelse at konkludere, at nationale systemer til beskyttelse af grundlæggende rettigheder og Den Europæiske Unions tilsvarende system derfor

248. På samme måde vil det, hver gang en sag prøves på nationalt plan, være standarden for beskyttelsen af grundlæggende rettigheder i

95 — Jf. Kadi I-dommen, nævnt i fodnote 24 ovenfor, præmis 316.

96 — Jf. bl.a. dom af 17.12.1970, sag 11/70, Internationale Handelsgesellschaft, Sml. 1970, s. 235, org.ref.: Rec. s. 1125, præmis 4, og af nyere dato dommen i sagen Parlamentet mod Rådet, nævnt i fodnote 11 ovenfor, præmis 35, samt af 8.9.2010, sag C-409/06, Winner Wetten, Sml. I, s. 8015, præmis 58. Jf. ligeledes T. Tridimas, *Judicial Review and the Community judicature: towards a new European constitutionalism?*, i *Principles of proper conduct for supranational, state and private actors in the European Union: towards a ius commune: essays in honour of Walter van Gerven*, Intersentia, 2001, s. 71, hvor forfatteren beskriver Domstolens fremgangsmåde som en »forfatningsdoktrin ved common law-metoden«.

93 — Jf. dom af 29.6.2010, sag C-550/09, E. og F., Sml. I, s. 6213, præmis 57, og Kadi II-dommen, nævnt i fodnote 76 ovenfor, præmis 137.

94 — Vedrørende en fuldstændig analyse af de relevante spørgsmål jf. domskommentar af E. Spaventa i PMOI I-dommen og den appellerede dom i (2009) 46 CML Rev., s. 1239.

er én og samme ting<sup>97</sup>. Hvad dette angår må jeg erklære mig uenig i det synspunkt, som Retten udtrykte i Kadi II-dommen, nemlig: »Det er netop disse garantier for retten til forsvar, der findes på nationalt plan, og som er undergivet effektiv domstolsprøvelse, der fritager fællesskabsinstitutionerne fra enhver forpligtelse til at fastlægge nye garantier med det samme formål på fællesskabsplan«<sup>98</sup>.

250. I modsætning til medlemsstaternes myndigheder og nationale retter er Rådet forpligtet af Den Europæiske Unions standard

97 — Jf. E. Spaventa, »Counter-terrorism and fundamental rights: judicial challenges and legislative changes after the rulings in Kadi and PMOI«, (kommende) i *The EU and Global Emergencies*, A. Antoniadis, R. Schütze og E. Spaventa, (red.), Hart Publishing, 2011, hvori forfatteren beskriver det synspunkt, at anfægtelser af opførelse på listen først og fremmest er et anliggende for de nationale myndigheder og/eller domstole, som en »Pontius Pilatus-tilgang« og derefter giver udtryk for den holdning, at denne tilgang er »dybt utilfredsstillende, da det udelukkende tilkommer Fællesskabets retsinstanter at bedømme lovligheden af EU-retsakter, og det er kun dem, der er involveret i »terror-handlinger« som defineret i fælles holdning 2001/931, der kan opføres på listen. Der er ingen grund til, at Domstolen skulle frasige sig sin fortolkningsmæssige og retslige pligt til at prøve, hvorvidt der er tilstrækkelige beviser til, at en person eller en gruppe kan opføres på listen«. Jf. endvidere Report of the European Union Agency for Fundamental Rights, *National Human Rights Legislation, Strengthening the fundamental rights architecture in the EU I*, 2010, hvori det påpeges, at »EU's medlemsstater også har en forholdsvis opsplittet tilgang til overvågningen af overensstemmelsen med diverse menneskerettighedsgarantier« (s. 5).

98 — Nævnt i fodnote 77 ovenfor, præmis 186.

for beskyttelsen af menneskerettigheder og kun denne standard<sup>99</sup>.

251. Det følger af ovenstående, at selv om eksistensen af en national afgørelse er en vigtig forudsætning for, at en rådsafgørelse om indefrysning af midler er lovlig, er det ikke tilstrækkeligt i sig selv. Den pågældende person, gruppe eller enhed skal også være involveret i terrorhandlinger som defineret i artikel 1 i fælles holdning 2001/931, ikke kun i henhold til national ret. I denne henseende har Rådet ingen skønsbeføjelser. Enten er der tilstrækkelige oplysninger til at opføre en person, gruppe eller enhed på listen, eller også er der ikke. Det er et spørgsmål om kendsgerninger, som kan bedømmes ved brug af det korrekte juridiske kriterium.

252. Det er i denne sammenhæng, Rådet skal gennemføre sin beslutningsproces. Det er ligeledes i denne sammenhæng, EU's retsinstanter skal udøve deres prøvelsesret.

253. På denne baggrund forekommer det mig aldeles uhensigtsmæssigt, hvis denne prøvelsesret blev begrænset til en »let

99 — Jf. f.eks. chartrets artikel 51, stk. 1. Jf. endvidere, hvad angår forpligtelsen til at sikre overensstemmelse med grundlæggende rettigheder på EU-plan, dom af 17.12.1970, sag 11/70, Internationale Handelsgesellschaft, nævnt i fodnote 96 ovenfor, præmis 4, og hvad angår sondringen mellem national ret og EU-ret dom af 29.5.1997, sag C-299/95, Kremzow, Sml. I, s. 2629, præmis 15. Jf. generelt Kadi I-dommen, nævnt i fodnote 24 ovenfor, præmis 285.

udgave«. Hvad dette angår kan jeg ikke selv udtrykke det bedre, end generaladvokat Poiaras Maduro gjorde det i Kadi I-sagen<sup>100</sup>. Jeg citerer: »Den konstatering, at den foreliggende sag vedrører et »politisk spørgsmål«, og at konsekvensen heraf skulle være, at selv den mest ydmyge grad af domstolsindblanding ville være upassende, mener jeg ikke kan tiltrædes. Påstande om, at en foranstaltning er nødvendig for opretholdelsen af international fred og sikkerhed, kan ikke have til virkning, at de generelle principper i fællesskabsretten bringes til tavshed, og at private berøves deres grundlæggende rettigheder. Dette indebærer ikke, at hensynet til opretholdelsen af international fred og sikkerhed mister sin betydning: Det indebærer blot, at det fortsat er en pligt for domstolene at tage stilling til lovligheden af foranstaltninger, der kan være i strid med andre interesser af tilsvarende stor betydning og med den beskyttelse, som det tilkommer domstolene at sikre. [...] Ganske vist kan ekstraordinære omstændigheder begrunde indgreb i den individuelle frihed, der ville være uacceptable under normale omstændigheder. Dette kan imidlertid ikke føre til en slutning om, at »der er tilfælde, hvor et slør for et øjeblik må trækkes for friheden, således som det var sædvane at gøre for at dække statuerne af guderne«. [...] Det betyder heller ikke, [...] at domstolsprøvelse i disse tilfælde kun skal være »af den allermest marginale slags«. Tværtimod, når risikoen for den offentlige sikkerhed anses for at være ekstraordinært høj, er presset for at træffe foranstaltninger, der tilsidesætter individuelle rettigheder, særligt stærkt, navnlig i relation til individer, der kun har begrænset eller ingen adgang til den politiske proces. I disse tilfælde skal domstolene derfor opfylde deres forpligtelse til at håndhæve lovgivningen med særlig årvågenhed. De samme omstændigheder,

som kan begrunde undtagelsesvis indgreb i grundlæggende rettigheder, kræver således også, at domstolene nøje tager stilling til, om disse indgreb går videre end nødvendigt. [...]«<sup>101</sup>.

254. Jeg er enig heri. I den aktuelle sammenhæng indebærer anvendelsen af disse principper, at Domstolen skal efterprøve, hvorvidt påstanden om, at en bestemt person, gruppe eller enhed er knyttet til terroraktiviteter, er begrundet, og den skal sikre, at der med de vedtagne foranstaltninger sikres en rimelig afvejning af hensynene til bekæmpelsen af terrorisme og det omfang, hvori disse foranstaltninger gør indgreb i borgeres grundlæggende rettigheder.

255. Dette betyder ikke, at Retten nødvendigvis skal foretage en tilbundsgående undersøgelse af alle aspekter af alle sager, som den bliver forelagt. Såfremt det f.eks. klart fremgår, at alle procedurer på nationalt plan

100 — Nævnt i fodnote 24 ovenfor. Selv om Kadi I-sagen vedrørte »konventionelle« afgørelser om indefrysning af midler i henhold til FN's Sikkerhedsråds resolution 1333 (2000), kan jeg ikke se, hvorfor de samme principper ikke skulle gælde for »selvstændige« afgørelser i henhold til resolution 1373 (2001).

101 — Punkt 34 og 35.

og i Rådet har været i fuld overensstemmelse med Den Europæiske Unions garantier vedrørende menneskerettighederne, kan Rettens prøvelse være mindre gennemgribende. Det vigtigste i alle sager er imidlertid, at princippet om effektiv domstolsbeskyttelse er overholdt til punkt og prikke<sup>102</sup>.

blevet anmodet om at udføre den samme funktion, som Menneskerettighedsdomstolen i Strasbourg udfører ifølge konventionen. EU's retsinstitutters rolle består i at træffe den endelige afgørelse og garantere, at grundlæggende rettigheder overholdes i Unionen.

En afsluttende bemærkning

257. Jeg vil understrege, at min analyse i punkt 223-256 ovenfor udgør en række betragtninger over fremtiden. Af de grunde, der er anført i punkt 182, mener jeg, at det tredje anbringende bør forkastes.

256. Jeg mener, at der kan drages en vis parallel mellem EU's retsinstitutters rolle i afgørelsen af anfægtelser af afgørelser om indfrysning af midler og sager ved Menneskerettighedsdomstolen i Strasbourg. Denne domstol fungerer ifølge et subsidaritetsprincip. Med andre ord antages det, at kontraherende stater overholder konventionen. De nationale retter i de enkelte kontraherende stater spiller en vigtig rolle, idet de skal sikre, at de rettigheder, der garanteres i konventionen, rent faktisk overholdes. Kun i de tilfælde, hvor der er rejst påstand om manglende overholdelse af disse rettigheder, og alle andre retsmidler er udtømt, vil Menneskerettighedsdomstolen i Strasbourg blive involveret. Under de omstændigheder, som er beskrevet ovenfor, er EU's retsinstitutter

### Sagsomkostninger

258. I henhold til artikel 122 i Domstolens procesreglement skal Domstolen, såfremt der ikke gives appellanten medhold, træffe afgørelse om sagens omkostninger. I henhold til artikel 69, stk. 2, pålægges det den tabende part at betale sagens omkostninger, hvis der er nedlagt påstand herom. I den foreliggende sag er det min opfattelse, at appellen bør forkastes. PMOI har nedlagt påstand om sagsomkostninger. Den Franske Republik bør derfor pålægges at betale sagens omkostninger.

102 — Jf. i denne retning Kadi I-dommen, nævnt i fodnote 24 ovenfor, præmis 335.

## Forslag til afgørelse

259. På baggrund af ovenstående betragtninger er det min opfattelse, at Domstolen skal træffe følgende afgørelse:

- Appellen forkastes.
  
- Den Franske Republik betaler sagens omkostninger.

## BILAG

### KRONOLOGISK OVERSIGT

Dato	Begivenhed
8. oktober 1997	PMOI betegnes af USA's udenrigsminister som en »udenlandsk terrororganisation«.
28. marts 2001	Det Forenede Kongeriges Secretary of State for the Home Departments bekendtgørelse, hvorved PMOI betegnes som en forbudt terrororganisation i denne medlemsstat.
April 2001	Indledning af forundersøgelsen af formodede PMOI-medlemmers aktiviteter i Den Franske Republik.
28. september 2001	De Forenede Nationers Sikkerhedsråds vedtagelse af resolution 1373 (2001).
27. december 2001	Rådets vedtagelse af fælles holdning 2001/931 og forordning nr. 2580/2001. PMOI's navn er ikke opført på listen i bilagene til disse retsakter.

2. maj 2002	Rådets vedtagelse af fælles holdning 2002/340 og afgørelse 2002/334. PMOI's navn er opført på listen i bilagene til disse retsakter.
26. juli 2002	PMOI anlægger sag T-228/02 ved Retten.
17. juni 2003	PMOI's kontor i Auvers-sur-Oise ransages af det franske politi.
12. december 2006	Retten giver PMOI medhold i sag T-228/02 hvad angår påstanden om annullation af afgørelse 2005/930, for så vidt den vedrørte PMOI. I øvrigt frifindes Rådet.
19. marts 2007	Parquet antiterroriste i Paris udfærdiger begæringer om yderligere undersøgelser rettet mod formodede medlemmer af PMOI (jf. også 13. november 2007).
28. juni 2007	Rådet vedtager afgørelse 2007/445 på baggrund af Rettens dom i sag T-228/02. PMOI's navn er fortsat opført på listen i bilaget til afgørelsen.
16. juli 2007	PMOI anlægger sag T-256/07 ved Retten. Søgsmålet vedrører Rådets afgørelser både før og efter POAC-afgørelsen.
13. november 2007	Se 19. marts 2007.
30. november 2007	POAC træffer sin afgørelse, hvorved anfægtelsen af Home Secretarys afgørelse om afslag på at ophæve forbuddet mod PMOI som terrororganisation, tages til følge.

20. december 2007	Vedtagelse af Rådets afgørelse 2007/868.
7. maj 2008	Court of Appeal (England & Wales) afslår at imødekomme Home Secretarys begæring om tilladelse til at indbringe POAC-afgørelsen for denne ret.
9. juni 2008	Den Franske Republik forelægger FH 931-arbejdsgruppen de nye oplysninger, som var lagt til grund for den anfægtede afgørelse.
13. juni 2008	Det første møde i FH 931-arbejdsgruppen.
23. juni 2008	Home Secretary fjerner PMOI's navn fra listen over forbudte organisationer i denne medlemsstat med virkning fra 24. juni 2008.
24. juni 2008	Det andet møde i FH 931-arbejdsgruppen. Der var fremlagt yderligere oplysninger vedrørende PMOI, og delegationerne anmoder om mere tid til at undersøge spørgsmålet.
2. juli 2008	Det tredje møde i FH 931-arbejdsgruppen. Der udleveres en revideret begrundelse, og delegationerne får frist til den 4. juli til at overveje, om de har indvendinger.
4. juli 2008	Møde i Rådet — Eksterne Forbindelser (Relex), hvor man når til enighed om en ajourført udgave af den anfægtede afgørelse.
9. juli 2008	Møde i De Faste Repræsentanters Komité, hvor den anfægtede afgørelse vedtages.
15. juli 2008	Rådet vedtager den anfægtede afgørelse. Afgørelsen, samt begrundelsen, meddeles PMOI samme dag.

## FRANKRIG MOD PEOPLE'S MOJAHEDIN ORGANIZATION OF IRAN

21. juli 2008	PMOI anlægger sag T-284/08 ved Retten.
23. oktober 2008	Retten giver PMOI medhold i sag T-256/07 hvad angår påstanden om annullation af artikel 1 i afgørelse 2007/868, for så vidt den vedrørte PMOI. I øvrigt frifindes Rådet.
4. december 2008	Retten afsiger den appellerede dom.