



# Samling af Afgørelser

FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT

J. KOKOTT

fremSAT den 29. april 2021<sup>1</sup>

**Sag C-3/20**

**LR Ģenerālprokuratūras Krimināltiesiskā departamenta Sevišķi svarīgu lietu izmeklēšanas  
nodaļa**

**mod**

**AB,**

**CE**

**og**

**MM investīcijas SIA**

(anmodning om præjudiciel afgørelse indgivet af Rīgas rajona tiesa (distriktsdomstol i Riga, Letland))

»Præjudiciel forelæggelse – artikel 343 TEUF – statuten for Det Europæiske System af Centralbanker og Den Europæiske Centralbank – artikel 39 – protokollen vedrørende Den Europæiske Unions privilegier og immuniteter – artikel 22, stk. 1 – medlem af et af Den Europæiske Centralbanks besluttende organer – chef for en medlemsstats centralbank – artikel 11, litra a) – fritagelse for retsforfølgning – gyldighed efter tjenesteforholdets ophør – ansattes i embeds medfør foretagne handlinger – funktionel immunitet – artikel 130 TEUF – ECB's, ESCB's og medlemsstaternes centralbankers uafhængighed – artikel 18 – gensidig forståelse – artikel 4, stk. 3, TEU – princippet om loyalt samarbejde – artikel 17 – ECB's ophævelse af immuniteten – Unionens interesser – fritagelse for retssager – fritagelse for offentlige myndigheders tvangsforanstaltninger«

## I. Indledning

1. Må chefen for en national centralbank, som også er medlem af ECB's Styrelsesråd, udsættes for strafferetlig retsforfølgning på nationalt niveau, eller er en EU-retlig immunitet til hinder for dette? Dette er spørgsmålet i den foreliggende præjudicielle sag, som er baseret på en straffesag i Letland mod den tidligere chef for den lettiske centralbank vedrørende modtagelse af bestikkelse og hvidvask af penge i forbindelse med en banktilsynsretlig procedure vedrørende en lettisk bank.

<sup>1</sup> – Originalsprog: tysk.

2. I henhold til artikel 11, litra a), i protokol (nr. 7) vedrørende Den Europæiske Unions privilegier og immuniteter (herefter »protokol vedrørende Den Europæiske Unions privilegier og immuniteter«)<sup>2</sup> er Unionens tjenestemænd og øvrige ansatte på hver af medlemsstaternes områder fritaget for retsforfølgning for de i embeds medfør foretagne handlinger. Sagen giver Domstolen lejlighed til at fastlægge rækkevidden af denne immunitet.

3. Den første særegenhed ved det foreliggende tilfælde ligger i, at cheferne for medlemsstaternes centralbanker ganske vist er nationale myndigheder, men samtidig som medlemmer af ECB's Styrelsesråd inden for rammerne af Det Europæiske System af Centralbanker (ESCB) fastsætter euroområdet monetære politik og siden etableringen af bankunionen i denne funktion også varetager tilsynsopgaver i henhold til SSM-forordningen<sup>3</sup>. For at afklare, om den anklagede centralbankchef nyder immunitet i henhold til protokollen, skal disse forskellige funktioner derfor afgrænses klart fra hinanden.

4. Endvidere skal det afklares, hvilken rolle det spiller med hensyn til lovligheden af strafferetlige retsforfølgningsforanstaltninger mod en tidligere centralbankchef som den anklagede i hovedsagen, at ECB, de nationale centralbanker og medlemmerne af disses besluttende organer i henhold til artikel 130 TEUF varetager deres opgaver i fuld uafhængighed. I den foreliggende sag skal der således findes en retfærdig balance mellem medlemsstaternes retsforfølgningsinteresse og Unionens interesse i, at dens institutioner er funktionsdygtige.

## II. Retsforskrifter

### A. EU-retten

#### 1. *Traktaten om Den Europæiske Unions funktionsmåde (TEUF)*

5. Ledelsen af ESCB er reguleret i artikel 129, stk. 1, TEUF:

»ESCB styres af Den Europæiske Centralbanks besluttende organer, som er Styrelsesrådet og direktionen.«

6. Artikel 130 TEUF regulerer ECB's, ESCB's og medlemsstaternes centralbankers uafhængighed:

»Under udøvelsen af de beføjelser og gennemførelsen af de opgaver og pligter, som de har fået pålagt ved traktaterne og statuten for ESCB og ECB, må hverken Den Europæiske Centralbank, de nationale centralbanker eller medlemmerne af disses besluttende organer søge eller modtage instrukser fra EU-institutioner, -organer, -kontorer og -agenturer, fra medlemsstaternes regeringer eller fra nogen anden side. Unionens institutioner, organer, kontorer og agenturer samt medlemsstaternes regeringer forpligter sig til at respektere dette princip og til ikke at søge at øve indflydelse på, hvordan medlemmerne af Den Europæiske Centralbanks eller af de nationale centralbankers besluttende organer udfører deres opgaver.«

<sup>2</sup> – EUT 2016, C 202, s. 266.

<sup>3</sup> – Rådets forordning (EU) nr. 1024/2013 af 15.10.2013 om overdragelse af specifikke opgaver til Den Europæiske Centralbank i forbindelse med politikker vedrørende tilsyn med kreditinstitutter (EUT 2013, L 287, s. 63).

7. Artikel 282, stk. 1, TEUF definerer ESCB:

»Den Europæiske Centralbank og de nationale centralbanker udgør Det Europæiske System af Centralbanker (ESCB). Den Europæiske Centralbank og de nationale centralbanker i de medlemsstater, der har euroen som valuta – som tilsammen udgør Eurosystemet – fører Unionens monetære politik.«

8. Artikel 283, stk. 1, TEUF fastsætter, hvem der er medlem af ECB's Styrelsesråd:

»Den Europæiske Centralbanks Styrelsesråd består af medlemmerne af Den Europæiske Centralbanks direktion og cheferne for de nationale centralbanker i de medlemsstater, der har euroen som valuta.«

9. Artikel 343 TEUF er den grundlæggende bestemmelse om Unionens privilegier og immuniteter:

»Unionen nyder på medlemsstaternes område de for udførelsen af dets opgave nødvendige privilegier og immuniteter på de betingelser, der er fastsat i protokollen af 8. april 1965 vedrørende Den Europæiske Unions privilegier og immuniteter. Dette gælder også Den Europæiske Centralbank og Den Europæiske Investeringsbank.«

2. *Statutten for ESCB og ECB*

10. Protokol (nr. 4) om statutten for Det Europæiske System af Centralbanker og Den Europæiske Centralbank<sup>4</sup> regulerer i artikel 12.1 opgaverne for ECB's besluttende organer:

»Styrelsesrådet fastsætter de retningslinjer og træffer de afgørelser, der er nødvendige for at udføre de opgaver, der er pålagt ESCB i henhold til traktaterne og denne statut. Styrelsesrådet udformer Unionens monetære politik, herunder – når det er hensigtsmæssigt – afgørelser om mellemliggende pengepolitiske målsætninger, om officielle rentesatser og om forsyningen med reserver i ESCB, og fastsætter de nødvendige retningslinjer for afgørelsernes gennemførelse.

[...]

I det omfang, det skønnes muligt og hensigtsmæssigt, og med forbehold af bestemmelserne i denne artikel, anvender ECB de nationale centralbanker til at udføre transaktioner, der henhører under ESCB's opgaver.«

11. Artikel 14 i statutten for ESCB og ECB omhandler medlemsstaternes centralbanker:

»[...]

14.2. Statutterne for de nationale centralbanker skal især tilsikre, at embedsperioden for en chef for en national centralbank er mindst fem år.

En centralbankchef kan kun afskediges, hvis vedkommende ikke længere opfylder de betingelser, som er nødvendige for udførelsen af dennes pligter, eller hvis vedkommende har begået en alvorlig forseelse. En afgørelse om afskedigelse kan af den pågældende centralbankchef eller af

<sup>4</sup> – EUT 2016, C 202, s. 230.

Styrelsesrådet indbringes for Domstolen under påberåbelse af, at traktaterne eller en gennemførelsesretsakt hertil er overtrådt. Sagen skal anlægges inden to måneder fra offentliggørelsen af nævnte afgørelse, eller dens meddelelse til klageren, eller i mangel heraf fra den dato, på hvilken klageren blev bekendt med afgørelsen.

14.3. De nationale centralbanker udgør en integrerende del af ESCB og skal udføre deres funktioner i overensstemmelse med ECB's retningslinjer og instrukser. Styrelsesrådet træffer de nødvendige foranstaltninger for at sikre, at retningslinjer og instrukser fra ECB efterleves, og det kan forlange, at alle nødvendige oplysninger stilles til rådighed for det.

14.4. De nationale centralbanker kan udføre funktioner, som ikke er nævnt i nærværende statut, medmindre Styrelsesrådet med et flertal på to tredjedele af de afgivne stemmer træffer afgørelse om, at disse funktioner strider mod ESCB's mål og opgaver. Sådanne funktioner udføres på de nationale centralbankers eget ansvar og for deres egen regning og risiko og betragtes ikke som en del af ESCB's funktioner.«

12. Artikel 39 i statuten for ESCB og ECB omhandler privilegier og immuniteter:

»ECB nyder på medlemsstaternes område de privilegier og immuniteter, der er nødvendige for udførelsen af dens opgaver, på de vilkår, der er fastsat i protokollen vedrørende Den Europæiske Unions privilegier og immuniteter.«

13. Artikel 44 i statuten for ESCB og ECB omhandler ECB's Generelle Råd:

»44.1. Med forbehold af artikel 129, stk. 1, i traktaten om Den Europæiske Unions funktionsmåde nedsættes Det Generelle Råd som ECB's tredje besluttende organ.

44.2. Det Generelle Råd består af formanden og næstformanden for ECB samt af cheferne for de nationale centralbanker. [...]«

### *3. Protokollen vedrørende Den Europæiske Unions privilegier og immuniteter*

14. Artikel 8 i protokollen vedrørende Den Europæiske Unions privilegier og immuniteter regulerer Europa-Parlamentets medlemmers immunitet for meningstilkendegivelser eller stemmeafgivelser:

»Europa-Parlamentets medlemmer kan hverken eftersøges, tilbageholdes eller retsligt forfølges på grund af meningstilkendegivelser eller stemmeafgivelser under udøvelsen af deres hverv.«

15. Denne protokols artikel 9 fastsætter ukrænkelighed for Europa-Parlamentets medlemmer under mødeperioderne:

»Under Europa-Parlamentets mødeperioder nyder medlemmerne:

- a) på deres eget lands område de immuniteter, der tilstås medlemmerne af deres lands lovgivende forsamling
- b) på en anden medlemsstats område fritagelse for enhver form for tilbageholdelse og retsforfølgning.

De er ligeledes dækket af immuniteten på vej til eller fra Europa-Parlamentets mødested.

Immuniteten kan ikke påberåbes af et medlem, som gribes på fersk gerning, og kan ikke hindre Europa-Parlamentets ret til at ophæve et af dets medlemmers immunitet.«

16. Samme protokols artikel 10, stk. 1, omhandler medlemsstaternes repræsentanter:

»Repræsentanterne for medlemsstaterne, som deltager i arbejdet i Unionens institutioner, såvel som deres rådgivere og tekniske eksperter, nyder under udøvelsen af deres hverv og under rejse til og fra mødestedet sædvanlige privilegier, immuniteter og lettelser.«

17. Artikel 11, litra a), i protokollen vedrørende Den Europæiske Unions privilegier og immuniteter er affattet således:

»Unionens tjenestemænd og øvrige ansatte skal uanset deres nationalitet på hver af medlemsstaternes områder nyde følgende privilegier og immuniteter:

a) fritagelse for retsforfølgning for de i embeds medfør foretagne handlinger, herunder mundtlige og skriftlige ytringer, dog med det forbehold, at bestemmelserne i traktaterne dels om reglerne vedrørende tjenestemænds og andre ansattes ansvar over for Unionen, dels om Den Europæiske Unions Domstols kompetence til at afgøre tvister mellem Unionen og dens tjenestemænd og øvrige ansatte, finder anvendelse. Denne fritagelse gælder også efter tjenesteforholdets ophør.«

18. Denne protokols artikel 17 bestemmer:

»Privilegier, immuniteter og lettelser indrømmes Unionens tjenestemænd og øvrige ansatte udelukkende i Unionens interesse.

Enhver af Unionens institutioner skal ophæve den en tjenestemand eller anden ansat tilståede immunitet, såfremt den skønner, at ophævelse af immuniteten ikke strider mod Unionens interesser.«

19. Samme protokols artikel 18 bestemmer:

»Ved anvendelse af denne protokol handler Unionens institutioner i gensidig forståelse med de pågældende medlemsstaters ansvarlige myndigheder.«

20. Artikel 22, stk. 1, i protokollen vedrørende Den Europæiske Unions privilegier og immuniteter fastsætter følgende:

»Denne protokol gælder også for Den Europæiske Centralbank, for medlemmerne af dens besluttende organer og for dens personale med forbehold af bestemmelserne i protokollen om statutten for Det Europæiske System af Centralbanker og Den Europæiske Centralbank.«

#### 4. SSM-forordningen

21. Siden den 4. november 2014 påtager ECB sig de særlige opgaver vedrørende tilsyn med kreditinstitutter, som tillægges den i henhold til SSM-forordningen<sup>5</sup>.

22. 28. og 29. betragtning til denne forordning er affattet således:

»(28) Tilsynsopgaver, der ikke overdrages til ECB, bør forblive hos de nationale myndigheder. Disse opgaver bør navnlig omfatte [...] forebyggende foranstaltninger mod anvendelse af det finansielle system til hvidvaskning af penge og finansiering af terrorvirksomhed [...]

(29) ECB bør, hvor det er relevant, samarbejde fuldt ud med de nationale myndigheder, der har kompetence med hensyn til [...] bekæmpelse af hvidvaskning af penge.«

23. Samme forordnings artikel 4 anfører de opgaver, der overdrages til ECB:

»1. ECB har inden for rammerne af artikel 6 [...] enekompetence til med henblik på tilsyn at udføre følgende opgaver i forbindelse med alle de kreditinstitutter, der er etableret i de deltagende medlemsstater:

a) at meddele kreditinstitutter tilladelse og at inddrage kreditinstitutters tilladelser med forbehold af artikel 14

[...]

d) at sikre overholdelse af de i artikel 4, stk. 3, første afsnit, omhandlede retsakter, der pålægger kreditinstitutter tilsynskrav i forbindelse med kapitalgrundlagskrav, securitisering, grænser for store engagementer, likviditet, gearing og rapportering og offentliggørelse af oplysninger om disse forhold

e) at sikre overholdelse af de i artikel 4, stk. 3, første afsnit, omhandlede retsakter, der pålægger kreditinstitutter krav om at have solide styringsordninger, herunder krav til egnethed og hæderlighed vedrørende de personer, som er ansvarlige for forvaltningen af kreditinstitutter, risikostyringsprocedurer, interne kontrolmekanismer, aflønningspolitik og -praksis og effektive interne kapitalkravsvurderingsprocedurer, herunder interne ratingbaserede modeller

f) at udføre tilsynskontrol [...] med henblik på at afgøre, om den styring, de strategier, de processer og de mekanismer, som kreditinstitutterne har indført, og disse institutters kapitalgrundlag sikrer en sund forvaltning og dækning af deres risici, og på grundlag af denne tilsynskontrol at pålægge kreditinstitutterne specifikke yderligere kapitalgrundlagskrav, specifikke krav om offentliggørelse, specifikke likviditetskrav og andre foranstaltninger i de tilfælde, der udtrykkeligt stilles til rådighed for de kompetente myndigheder ved hjælp af den relevante EU-ret

[...]«

<sup>5</sup> – Jf. denne forordnings artikel 33, stk. 2, første afsnit.

24. SSM-forordningens artikel 6 regulerer samarbejdet mellem ECB og de kompetente nationale myndigheder, som i henhold til artiklens stk. 1 udgør den fælles tilsynsmekanisme. I henhold til artikel 6, stk. 4, skal der i forbindelse med tilsynet i det væsentlige skelnes mellem signifikante og mindre signifikante kreditinstitutter, idet sidstnævnte principielt fortsat er underlagt de nationale myndigheders tilsyn. Der gælder en undtagelse for de i artikel 4, stk. 1, litra a), omhandlede tilsynsopgaver, som altid varetages af ECB. Artikel 6, stk. 5 og 6, er affattet således (uddrag):

»5. Med hensyn til de i stk. 4 omhandlede kreditinstitutter [...] gælder følgende:

a) ECB udsteder forordninger, retningslinjer eller generelle instrukser til de kompetente nationale myndigheder, i henhold til hvilke de opgaver, der er defineret i artikel 4, med undtagelse af stk. 1, litra a) og c), udføres, og tilsynsafgørelser træffes af de kompetente nationale myndigheder

[...]

b) når det er nødvendigt for at sikre konsekvent anvendelse af høje tilsynsstandarder, kan ECB til enhver tid på eget initiativ efter høring af de kompetente nationale myndigheder eller efter anmodning fra en kompetent national myndighed beslutte selv at udøve alle relevante beføjelser direkte for så vidt angår et eller flere af de kreditinstitutter, der er omhandlet i stk. 4 [...]

c) ECB fører kontrol med systemets funktion [...]

[...]

6. Med forbehold af stk. 5 i denne artikel skal de kompetente nationale myndigheder udføre og være ansvarlige for de opgaver, der er omhandlet i artikel 4, stk. 1, litra b), d)-g) og i), og træffe alle relevante tilsynsafgørelser med hensyn til de kreditinstitutter, der er omhandlet i stk. 4, første afsnit, i denne artikel [...].

[...]

De kompetente nationale myndigheder aflægger med regelmæssige mellemrum beretning til ECB om udførelsen af aktiviteter i henhold til denne artikel.

[...]«

25. ECB's særlige tilsynsbeføjelser omfatter inddragelse af tilladelsen i henhold til denne forordnings artikel 14, stk. 5:

»Med forbehold af stk. 6 kan ECB på eget initiativ inddrage tilladelsen i de tilfælde, der er fastsat i den relevante EU-ret, efter høringer med den kompetente nationale myndighed i den deltagende medlemsstat, hvor kreditinstituttet er etableret, eller på forslag fra en sådan kompetent national myndighed. [...]

Hvis den kompetente nationale myndighed, som har foreslået tilladelsen i henhold til stk. 1, er af den opfattelse, at tilladelsen skal inddrages i henhold til relevant national lovgivning, fremsender denne et forslag til ECB herom. ECB træffer i så fald afgørelse om den foreslåede inddragelse, idet den fuldt ud tager hensyn til den begrundelse for inddragelse, som den kompetente nationale myndighed har forelagt.«

26. SSM-forordningens artikel 26 omhandler tilsynsrådet:

»1. Planlægning og udførelse af de tilsynsopgaver, som overdrages til ECB, foretages fuldt ud af et internt organ bestående af en formand og en næstformand, der er udpeget i henhold til stk. 3, og fire repræsentanter for ECB, der er udpeget i henhold til stk. 5, og en repræsentant for den kompetente nationale myndighed i hver deltagende medlemsstat (»tilsynsrådet«). Alle medlemmer af tilsynsrådet handler i hele Unionens interesse.

Hvis den kompetente myndighed ikke er en centralbank, kan medlemmet af det i dette stykke omhandlede tilsynsråd beslutte at lade sig ledsage af en repræsentant for medlemsstatens centralbank. Med henblik på afstemningsproceduren i stk. 6 betragtes repræsentanterne for en given medlemsstats myndigheder tilsammen som ét medlem.

[...]

8. Uanset artikel 6 udfører tilsynsrådet alt det forberedende arbejde vedrørende de tilsynsopgaver, som overdrages til ECB, og forelægger ECB's Styrelsesråd færdige udkast til afgørelser, som sidstnævnte skal vedtage efter en procedure, der skal fastlægges af ECB [...]

5. *CRD-direktivet*

27. Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2013/36/EU af 26. juni 2013 om adgang til at udøve virksomhed som kreditinstitut og om tilsyn med kreditinstitutter og investeringsselskaber<sup>6</sup> (»Capital Requirements Directive«, herefter »CRD-direktivet«) regulerer i artikel 18 de materielle betingelser for en inddragelse af tilladelsen således:

»De kompetente myndigheder kan kun inddrage en meddelt tilladelse, såfremt et kreditinstitut:

[...]

- c) ikke længere opfylder de betingelser, der stilles for at opnå tilladelse
- d) ikke længere opfylder tilsynskravene i del tre, fire, og seks i forordning (EU) nr. 575/2013 eller artikel 104, stk. 1, litra a), eller artikel 105 i dette direktiv eller ikke længere frembyder garanti for at kunne opfylde sine forpligtelser over for sine kreditorer og især ikke længere frembyder sikkerhed for de midler, som dets indskydere har betroet det
- e) befinder sig i enhver anden situation, som medfører, at tilladelsen inddrages i henhold til national lovgivning, eller
- f) overtræder en af bestemmelserne i artikel 67, stk. 1.«

<sup>6</sup> – Tillige direktiv om ændring af direktiv 2002/87/EF og om ophævelse af direktiv 2006/48/EF og 2006/49/EF (EUT 2013, L 176, s. 338). Den senere ændring af artikel 18 ved Europa-Parlamentets og Rådets direktiv (EU) 2019/878 af 20.5.2019 (EUT 2019, L 150, s. 253) er ikke relevant i den foreliggende sag.



## 6. SSM-rammeforordningen

28. Den Europæiske Centralbanks forordning (EU) nr. 468/2014 af 16. april 2014 om fastlæggelse af en ramme for samarbejde inden for Den Fælles Tilsynsmekanisme mellem Den Europæiske Centralbank og de kompetente nationale myndigheder og med de udpegede nationale myndigheder (SSM-rammeforordningen)<sup>7</sup> regulerer i artikel 83 »ECB-afgørelse om inddragelse af en tilladelse«. Bestemmelsens stk. 1 og 2 er affattet således:

»1. ECB træffer afgørelse om inddragelse af en tilladelse uden ugrundet ophold. I forbindelse hermed kan den godkende eller afvise det pågældende udkast til afgørelse om inddragelse.

2. I forbindelse med at ECB træffer afgørelse, skal den tage hensyn til følgende: a) dens vurdering af de omstændigheder, der berettiger inddragelse, b) alt efter omstændighederne, den kompetente nationale myndigheds udkast til afgørelse om inddragelse, c) høringen af den relevante kompetente nationale myndighed og, såfremt den kompetente nationale myndighed ikke er den nationale afviklingsmyndighed, den nationale afviklingsmyndighed (sammen med den kompetente nationale myndighed herefter de »nationale myndigheder«), og d) eventuelle bemærkninger fremsat af kreditinstituttet [...].«

### B. Lettisk ret

29. Artikel 120 i Kriminālprocesa likums (strafferetsplejeloven, Letland)<sup>8</sup> indeholder en liste over, hvilke myndigheder der nyder immunitet. Letlands nationalbank og dens chef står ikke på denne liste.

30. Denne lovs artikel 404 bestemmer, at anklagemyndigheden, når den vurderer, at der er grund til at fastslå strafansvar for en person, der i medfør af loven nyder strafferetlig immunitet, principielt overbringer den kompetente myndighed en indstilling om tilladelse til at indlede retsforfølgning af denne person. Indstillingen vedlægges oplysninger om det bevismateriale, der begrundes skyldsspørgsmålet for den person, for hvilken der anmodes om ophævelse af immunitet.

31. I henhold til krimināllikuma (den lettiske straffelov)<sup>9</sup> er bl.a. hvidvaskning af penge (artikel 195) og modtagelse af bestikkelse (artikel 320) strafbart.

### III. De faktiske omstændigheder og retsforhandlingerne i hovedsagen

32. AB, den anklagede i hovedsagen (herefter »den anklagede«) var fra den 21. december 2001 chef for Latvijas Banka (Letlands nationalbank). I denne funktion var han berettiget til at deltage i møderne i bestyrelsen for Finanšu un kapitāla tirgus komisija (kommissionen for finans- og kapitalmarkederne, herefter »FKTK«), som har ansvaret for tilladelser til og tilsyn med kreditinstitutter i Letland.

<sup>7</sup> – ECB/2014/17 (EUT 2014, L 141, s. 1).

<sup>8</sup> – *Latvijas Vēstnesis* (Republikken Letlands statstidende) nr. 74 af 11.5.2005.

<sup>9</sup> – *Latvijas Vēstnesis*, nr. 199/200 af 8.7.1998.

33. Trasta Komer banka AS (herefter »Trasta Komer banka«) er et lettisk kreditinstitut, som FKTK i 1991 meddelte en tilladelse til at udføre finansielle tjenesteydelser. Fra den 4. november 2014 varetog FKTK de tilsynsopgaver, som er overdraget ECB i henhold til SSM-forordningens artikel 4, stk. 1, litra b), d)-g) og i), for så vidt angår Trasta Komer banka<sup>10</sup>.

34. Efter forslag fra FKTK af 5. februar 2016 inddrog ECB ved afgørelse af 3. marts 2016, erstattet af afgørelse af 11. juli 2016, i henhold til SSM-forordningens artikel 4, stk. 1, litra a), sammenholdt med artikel 14, stk. 5, og SSM-rammeforordningens artikel 83, stk. 1, Trasta Komer bankas tilladelse som kreditinstitut<sup>11</sup>.

35. Den 15. februar 2018 indledte Korupcijas novēršanas un apkarošanas birojs (kontoret for forebyggelse og bekæmpelse af korruption, Letland) en strafferetlig efterforskning mod den anklagede, som omhandlede anklager om modtagelse af bestikkelse i forbindelse med den tilsynsretlige procedure mod Trasta Komer banka i Letland, som gik forud for inddragelsen af tilladelsen.

36. Konkret tiltales den anklagede for det første for i perioden fra den 20. til den 30. august 2010 at have modtaget en ferierejse til en værdi af 7 490 EUR fra en direktionschef og aktionær i Trasta Komer banka. Til gengæld for dette rådgav han angiveligt ulovligt banken bl.a. under udnyttelse af informationer om de tilsyns- og kontrolforanstaltninger, som FKTK havde indledt vedrørende Trasta Komer banka, og som han lovligt havde opnået kendskab til i embeds medfør, inden udgangen af 2015. Denne rådgivning omfattede angiveligt følgende punkter: for det første Trasta Komer bankas manglende evne til varigt at sikre et reelt internt kontrolsystem med henblik på at sikre opfyldelse af kravene i den lettiske lov om bekæmpelse af hvidvaskning af penge og finansiering af terrorisme, for det andet den nødvendige forhøjelse af selskabskapitalen med henblik på at sikre en kvalificeret kapitalandel og for det tredje de nødvendige skridt for at tiltrække investorer (aktionærer). Disse spørgsmål var i perioden fra den 29. juli 2009 til den 31. december 2015 flere gange genstand for FKTK's kontroller, idet den anklagede angiveligt hjalp med at formulere besvarelser på de spørgsmål, som FKTK stillede i forbindelse med kontrollerne, og angiveligt rådgav Trasta Komer banka om, hvorledes banken skulle forholde sig under kontrollerne.

37. For det andet tiltales han for i perioden mellem den 23. august 2012 og den 9. maj 2013 at have accepteret et tilbud om bestikkelse fra Trasta Komer bankas bestyrelsesformand og aktionær på 500 000 EUR og at have modtaget halvdelen af dette beløb – 250 000 EUR – af denne henholdsvis en medanklaget mellemmand. Til gengæld rådgav den anklagede angiveligt Trasta Komer banka efter den 23. august 2012 og frem til den 31. december 2015 i anliggender vedrørende FKTK's tilsyn og hjalp angiveligt banken med at formulere korrespondancen med FKTK. Dette var angiveligt medvirkende til, at FKTK delvis ophævede begrænsningerne af Trasta Komer bankas aktiviteter. Resten af bestikkelsespengene modtog den anklagede angiveligt ikke, da FKTK opretholdt en anden del af begrænsningerne og desuden fastsatte yderligere begrænsninger af Trasta Komer bankas aktiviteter.

38. I forbindelse med de to anklager fra Korupcijas novēršanas un apkarošanas birojs (kontoret for forebyggelse og bekæmpelse af korruption, Letland) deltog den anklagede indtil FKTK's forslag om at inddrage Trasta Komer bankas tilladelse ikke i FKTK's bestyrelsesmøder, hvor spørgsmål vedrørende tilsynet med Trasta Komer banka blev behandlet. Dermed undlod han

<sup>10</sup> – Jf. SSM-forordningens artikel 6, stk. 6.

<sup>11</sup> – Denne procedure var og er genstand for forskellige retssager ved Den Europæiske Unions Domstol, jf. kendelse af 12.9.2017, Fursin m.fl. mod ECB (T-247/16, ikke trykt i Sml., EU:T:2017:623), dom af 5.11.2019, ECB m.fl. mod Trasta Komer banka m.fl. (C-663/17 P, C-665/17 P og C-669/17 P, EU:C:2019:923), samt den verserende sag T-698/16, Trasta Komer banka m.fl. mod ECB.

navnlig under tilsidesættelse af sine forpligtelser inden for disse rammer at forhindre en svækkelse af Trasta Komercbankas nøgletal for kapitalgrundlag og likviditetsdækningskrav og muligheden for, at hvidvaskning af penge kunne foregå i dette kreditinstitut.

39. Endelig investerede den anklagede i 2012 og 2013 angiveligt hemmeligt en betydelig del af de modtagne bestikkelsespenge på 250 000 EUR i en ejendom via en medanklaget virksomhed.

40. Den 28. juni 2018 rejste den ansvarlige statsadvokat først anklage ved Rīgas rajona tiesa (distriktsdomstol i Riga, Letland) for bestikkelse, som den 24. maj 2019 blev udvidet med anklagen om hvidvaskning af penge.

41. Den 20. december 2019 sluttede den anklagedes sidste embedsperiode som chef for Letlands nationalbank.

42. Rīgas rajona tiesa (distriktsdomstol i Riga) har indledt straffesagen i første instans og skal nu træffe afgørelse om at indlede den retslige undersøgelse i forbindelse med straffesagen.

#### **IV. De præjudicielle spørgsmål og sagens behandling for Domstolen**

43. Da Rīgas rajona tiesa (distriktsdomstol i Riga) i denne forbindelse er i tvivl om anvendeligheden og rækkevidden af immuniteterne i henhold til protokollen vedrørende Den Europæiske Unions privilegier og immuniteter, udsatte den ved kendelse af 20. december 2019 sagen og forelagde i henhold til artikel 267 TEUF Domstolen følgende spørgsmål til præjudiciel afgørelse:

»1) Finder artikel 11, litra a), og artikel 22, stk. 1, i protokollen vedrørende Den Europæiske Unions privilegier og immuniteter anvendelse på funktionen som medlem af Styrelsesrådet for Den Europæiske Centralbank, hvilken udføres af chefen for en centralbank i en medlemsstat, nærmere bestemt formanden for Letlands nationalbank?

2) Såfremt det første spørgsmål besvares bekræftende, sikrer disse bestemmelser da fortsat denne person fritagelse i forhold til en straffesag, selv efter at vedkommende har fratrukket sit embede som chef for centralbanken i en medlemsstat, og dermed sit embede som medlem af Styrelsesrådet for Den Europæiske Centralbank?

3) Såfremt det første spørgsmål besvares bekræftende, vedrører denne fritagelse da kun fritagelse »for retsforfølgning«, som anført i artikel 11, litra a), i protokollen vedrørende Den Europæiske Unions privilegier og immuniteter, eller omfatter den også strafforfølgning, herunder forkyndelse af et anklageskrift og bevisoptagelse? I det tilfælde, at fritagelsen gælder strafforfølgning, har denne omstændighed da indflydelse på muligheden for at anvende bevismateriale?

4) Såfremt det første spørgsmål besvares bekræftende, giver artikel 11, litra a), i protokollen vedrørende Den Europæiske Unions privilegier og immuniteter, sammenholdt med nævnte protokols artikel 17, den for sagen ansvarlige eller, på det tilsvarende stadium af retssagen, dommerkollegiet mulighed for at vurdere, om der inden for rammerne af nævnte sag foreligger en interesse for Den Europæiske Union, og for – kun såfremt en sådan interesse kan konstateres, dvs. såfremt de handlinger, som [den anklagede] er tiltalt for, vedrører udførelsen af dennes funktioner ved en af Den Europæiske Unions institutioner – at anmode den pågældende institution, dvs. Den Europæiske Centralbank, om at ophæve denne persons immunitet?

5) Skal Den Europæiske Unions interesse ved anvendelsen af bestemmelserne i protokollen vedrørende Den Europæiske Unions privilegier og immuniteter altid være direkte knyttet til beslutninger og handlinger, der finder sted under udførelsen af funktioner ved en af Den Europæiske Unions institutioner? Kan en sådan tjenestemand f.eks. gøres til genstand for en strafferetlig processuel handling, hvis sigtelsen af den pågældende ikke vedrører dennes funktioner ved en af Den Europæiske Unions institutioner, men derimod de aktiviteter, som vedkommende udfører inden for rammerne af sine funktioner i en medlemsstat?«

44. Den anklagede, Republikken Letland, Republikken Italien, Den Europæiske Centralbank og Europa-Kommissionen har indgivet skriftlige indlæg vedrørende de præjudicielle spørgsmål og deltog i retsmødet den 26. januar 2021. I dette møde udtalte sig desuden den medanklagede CE og LR Ģenerālprokuratūras Krimināltiesiskā departamenta Sevišķi svarīgu lietu izmeklēšanas nodaļa (efterforskningsstjenesten for sager af særlig betydning ved afdelingen for straffesager ved Republikken Letlands anklagemyndighed).

## V. Retlig bedømmelse

45. Den forelæggende ret behandler en straffesag mod den tidligere chef for den lettiske centralbank, hvor denne bl.a. er anklaget for modtagelse af bestikkelse i forbindelse med en banktilsynsretlig procedure vedrørende en lettisk bank. Ifølge lettisk ret må retten ikke indlede den retslige undersøgelse i forbindelse med straffesagen, hvis den anklagedes immunitet er til hinder for dette.

46. Lettisk ret fastsætter ganske vist ikke immunitet for Letlands centralbank eller dens organer. I henhold til artikel 11, litra a), i protokollen vedrørende Den Europæiske Unions privilegier og immuniteter skal Den Europæiske Unions tjenestemænd og øvrige ansatte imidlertid på hver af medlemsstaternes områder nyde immunitet for retsforfølgning for »de i embeds medfør foretagne handlinger«. I henhold til protokollens artikel 22, stk. 1, gælder denne også for ECB, medlemmerne af dens besluttende organer og dens personale. De nationale centralbanker er i henhold til artikel 282, stk. 1, første punktum, TEUF en del af ESCB, og deres chefer er – hvis den pågældende medlemsstat hører til Eurosystemet<sup>12</sup> – medlemmer af ECB's Styrelsesråd, som er ECB's øverste besluttende organ.

47. På denne baggrund ønsker den forelæggende ret med sine fem præjudicielle spørgsmål nærmere bestemt oplyst, om bestemmelserne i protokollen vedrørende Den Europæiske Unions privilegier og immuniteter, navnlig den i artikel 11, litra a), fastsatte fritagelse for retsforfølgning for embedshandlinger, finder anvendelse på den anklagede tidligere chef for den lettiske centralbank under de i hovedsagen foreliggende omstændigheder, og hvad dette konkret betyder for den sag, der verserer for den.

48. Til dette formål skal det først som besvarelse af de tre første spørgsmål præciseres, under hvilke betingelser den fritagelse for embedshandlinger, der er fastsat i artikel 11, litra a), i protokollen vedrørende Den Europæiske Unions privilegier og immuniteter, finder anvendelse på en chef for en national centralbank, og hvilken rækkevidde den har. I denne forbindelse skal det bl.a. afklares – hvilket er genstand for det tredje spørgsmåls første del – om protokollens artikel 11, litra a), også omhandler lovligheden af strafferetlige foranstaltninger (afsnit A).

<sup>12</sup> – Jf. artikel 283, stk. 1, TEUF.

49. Derefter skal det med henblik på besvarelsen af det fjerde spørgsmål undersøges, hvorledes og af hvem det i det konkrete tilfælde skal konstateres, om de handlinger, som den anklagede anklages for, er omfattet af immuniteten i henhold til artikel 11, litra a), i protokollen vedrørende Den Europæiske Unions privilegier og immuniteter, og under hvilke omstændigheder denne immunitet kan ophæves (afsnit B).

50. I denne forbindelse behandles også spørgsmålet om, hvorvidt der i det særlige tilfælde med en centralbankchef eventuelt kan være grundlag for en mere vidtgående fritagelse. Dette spørgsmål stiller den forelæggende ret med sit femte spørgsmål, hvormed den nærmere bestemt ønsker oplyst, om EU-retten er til hinder for handlinger i forbindelse med en straffesag mod en centralbankchef, som ikke har forbindelse til hans EU-retlige opgaver (afsnit C).

51. Endelig skal det i forbindelse med besvarelsen af det tredje spørgsmåls anden del præciseres, hvad retsvirkningen af en tilsidesættelse af fritagelsen i henhold til protokollens artikel 11, litra a), ville være (afsnit D).

### ***A. Anvendeligheden af protokollen vedrørende Den Europæiske Unions privilegier og immuniteter og den relevante fritagelses rækkevidde (det første til det tredje spørgsmål)***

#### *1. De relevante bestemmelser i protokollen vedrørende Den Europæiske Unions privilegier og immuniteter (det første og det andet spørgsmål)*

52. Som allerede anført gælder protokollen vedrørende Den Europæiske Unions privilegier og immuniteter i henhold til protokollens artikel 22, stk. 1, også for ECB, medlemmerne af dens besluttende organer og dens personale. ECB's øverste besluttende organ er ECB's Styrelsesråd, som i overensstemmelse med artikel 283, stk. 1, TEUF består af medlemmerne af direktionen og cheferne for de nationale centralbanker i de medlemsstater, der har euroen som valuta<sup>13</sup>.

53. Anklagen i hovedsagen omfatter ganske vist handlinger fra midten af 2010 til udgangen af 2015, som dermed til dels ligger før Letlands tiltrædelse af euroområdet den 1. januar 2014 og dermed før den anklagedes medlemskab af ECB's Styrelsesråd. Cheferne for de nationale centralbanker i alle medlemsstater er imidlertid i henhold til artikel 44.2, første punktum, i statuten for ESCB og ECB en del af Det Generelle Råd, som i henhold til samme stats artikel 44.1 er ECB's tredje besluttende organ. Dette var den anklagede altså allerede medlem af fra Letlands tiltrædelse af Unionen den 1. maj 2004 og dermed i hele den periode, som anklagen omfatter.

54. Protokollen vedrørende Den Europæiske Unions privilegier og immuniteter fastsætter fritagelser for tre forskellige persongrupper med hver sin forskellige rækkevidde vedrørende deres *genstand* på den ene side og deres *beskyttelsesomfang* på den anden side.

55. For det første fastsætter protokollen de i artikel 8 og 9 fastsatte fritagelser for medlemmer af Europa-Parlamentet. Fritagelsen i henhold til artikel 8 er for så vidt angår genstanden begrænset til meningstilkendegivelser eller stemmeafgivelser under udøvelsen af deres hverv, men omfatter også beskyttelse mod involvering i eftersøgning, tilbageholdelse og retsforfølgning. Fritagelsen i

<sup>13</sup> – Jf. dom af 17.12.2020, Kommissionen mod Slovenien (ECB's arkiver) (C-316/19, EU:C:2020:1030, præmis 76, 79 og 81).

henhold til artikel 9 er med hensyn til genstanden kun begrænset tidsmæssigt til mødeperioderne, idet beskyttelsen i henhold til artikel 9, stk. 1, litra b), i denne periode på en anden medlemsstats område kun omfatter enhver form for tilbageholdelse og retsforfølgning.

56. For det andet nyder repræsentanterne for medlemsstaterne, som deltager i arbejdet i Unionens institutioner, i henhold til samme protokols artikel 10 »sædvanlige privilegier, immuniteter og lettelser«. Dette skal forstås som en henvisning til Wienerkonventionen om diplomatiske forbindelser (herefter »Wienerkonventionen«) og navnlig dennes artikel 29-31. I henhold til Wienerkonventionens artikel 29 er »en diplomatisk repræsentants person« ukrænkelig. Der er ikke fastsat en yderligere begrænsning af genstanden for denne immunitet i denne bestemmelse. Diplomaten person kan desuden »ikke underkastes nogen form for anholdelse eller tilbageholdelse«. Endelig fastsætter Wienerkonventionens artikel 31, stk. 1, at den diplomatiske repræsentant nyder immunitet i sager, der henhører under modtagerstatens strafferetspleje, borgerlige retspleje samt i administrative sager, uden at dette er begrænset til bestemte handlinger<sup>14</sup>. I henhold til Wienerkonventionens artikel 31, stk. 2, er en diplomatisk repræsentant heller ikke forpligtet til at afgive vidneforklaring.

57. For det tredje gælder artikel 11, litra a), i protokollen vedrørende privilegier og immuniteter for alle andre tjenestemænd og øvrige ansatte i Unionen. Immuniteten i denne bestemmelse er for så vidt angår genstanden begrænset til »de i embeds medfør foretagne handlinger« og refererer med hensyn til beskyttelsens omfang til medlemsstaternes »retsforfølgning«.

58. Artikel 8 og 9 i protokollen vedrørende Den Europæiske Unions privilegier og immuniteter finder åbenbart ikke anvendelse i den foreliggende sag.

59. Cheferne for medlemsstaternes centralbanker er imidlertid heller ikke omfattet af protokollens artikel 10. Når de optræder i deres funktion som medlemmer af ECB's besluttende organer, skal de nemlig netop ikke anses for »repræsentanter for medlemsstaterne«. Specielt for ESCB har Domstolen allerede fastslået, at der i dettes regi hersker en anden sammenhæng og en mindre udtalt sondring mellem Unionens retsorden og de nationale retsordener<sup>15</sup>. Cheferne for de nationale centralbanker har i dette meget integrerede system en dobbelt funktion eller en hybridstatus<sup>16</sup>. Parallelle overvejelser gælder for bankunionen. Som medlemmer af ECB's Styrelsesråd opfylder de således opgaver for det europæiske banktilsyn<sup>17</sup>. I denne funktion skal de derfor ikke anses for repræsentanter for nationale myndigheder. I øvrigt gælder de diplomatiske immuniteter for medlemsstaternes repræsentanter kun i forhold til modtagerlandet, men ikke i forhold til hjemlandet.

60. For cheferne for de nationale centralbanker resterer der således kun fritagelsen i henhold til protokollens artikel 11, litra a).

<sup>14</sup> – Se dog undtagelserne i Wienerkonventionens artikel 31, stk. 1, for sager vedrørende privat fast ejendom, beliggende på modtagerstatens territorium, [litra a)], sager vedrørende arveforhold, i hvilke den diplomatiske repræsentant optræder som eksekutor, administrator, arving eller legatar i egenskab af privatperson og ikke på udsenderstatens vegne [litra b)] og sager vedrørende den diplomatiske repræsentants udøvelse af liberale eller andre erhverv uden for hans officielle opgaver i modtagerstaten [litra c)].

<sup>15</sup> – Dom af 26.2.2019, Rimšėvičs og ECB mod Letland (C-202/18 og C-238/18, EU:C:2019:139, præmis 69 og 70), og af 17.12.2020, Kommissionen mod Slovenien (ECB's arkiver) (C-316/19, EU:C:2020:1030, præmis 83).

<sup>16</sup> – Dom af 26.2.2019, Rimšėvičs og ECB mod Letland (C-202/18 og C-238/18, EU:C:2019:139, præmis 70).

<sup>17</sup> – Herom allerede punkt 45 i dette forslag til afgørelse.

## 2. Begrænsningen af fritagelsen til »i embeds medfør foretagne handlinger«

61. Artikel 11, litra a), i protokollen om Den Europæiske Unions privilegier og immuniteter fritager »den Europæiske Unions tjenestemænd og øvrige ansatte på hver af medlemsstaternes områder [...] for retsforfølgning for de i embeds medfør foretagne handlinger, herunder mundtlige og skriftlige ytringer«. Til forskel fra den allerede nævnte personlige diplomatiske immunitet (immunitet *ratione personae*) gælder denne bestemmelse ikke for en person, men kun for handlinger med en bestemt materiel reference, nemlig handlinger med tjenstlig karakter. Det drejer sig om en såkaldt funktionel immunitet. Den betegnes derfor også som immunitet *ratione materiae*. Alene stillingen som tjenestemand i Unionen er altså ikke tilstrækkeligt til, at denne immunitet finder anvendelse<sup>18</sup>.

62. For cheferne for de nationale centralbanker betyder dette i betragtning af deres dobbelte funktion eller hybridstatus i ESCB og i bankunionen, at protokollens artikel 11, litra a), principielt kun kan finde anvendelse på dem, når de handler i deres funktion som Unionens embedsmænd<sup>19</sup>.

63. Begrænsningen af rækkevidden af Unionens ansattes immunitet skyldes, at Unionen i henhold til artikel 343 TEUF kun nyder »de for udførelsen af dets opgave nødvendige privilegier og immuniteter«. I denne forbindelse fremgår det af Domstolens praksis, at de privilegier og immuniteter, som indrømmes Unionen, har til formål at undgå, at der opstilles hindringer for Unionens funktion og uafhængighed<sup>20</sup>. Unionens fritagelsers begrænsede karakter bekræftes af protokollens artikel 17, stk. 1, hvorefter privilegier, immuniteter og lettelser indrømmes Unionens tjenestemænd og øvrige ansatte udelukkende i Unionens interesse<sup>21</sup> – og ikke i de ansattes egen interesse. Immuniteterne har altså funktionel karakter ikke kun med hensyn til deres genstand, men også med hensyn til deres hensigt og formål.

64. For at Unionens institutioner kan fungere effektivt og uafhængigt, er det nødvendigt med immunitet for embedshandlinger. Hvis Unionens ansatte ikke var fritaget for medlemsstaternes retsforfølgning vedrørende deres embedshandlinger, ville de nemlig for det første risikere at blive retsforfulgt af medlemsstaternes myndigheder netop for disse handlinger<sup>22</sup>. Dette kunne eventuelt føre til overdreven forsigtighed eller sågar lammelse af EU-institutionernes aktiviteter.

<sup>18</sup> – Dom af 11.7.1968, Sayag og Zürich (5/68, EU:C:1968:42, s. 529 [org.ref.: s. 600]). Således bekræfter artikel 23, stk. 1, andet punktum, i vedtægten for tjenestemænd, at tjenestemænd hverken er fritaget for opfyldelse af deres personlige pligter eller for iagttagelse af gældende lovgivning og politiets forskrifter, medmindre andet er bestemt i protokollen vedrørende Den Europæiske Unions privilegier og immuniteter.

<sup>19</sup> – Jf. analogt vedrørende beskyttelsen af en national centralbanks arkiver i henhold til artikel 2 i protokollen vedrørende Den Europæiske Unions privilegier og immuniteter dom af 17.12.2020, Kommissionen mod Slovenien (ECB's arkiver) (C-316/19, EU:C:2020:1030, præmis 84 og 85).

<sup>20</sup> – Kendelse af 13.7.1990, Zwartveld m.fl. (C-2/88-IMM, EU:C:1990:315, præmis 19), samt dom af 19.12.2019, Junqueras Vies (C-502/19, EU:C:2019:1115, præmis 82), af 18.6.2020, Kommissionen mod RQ (C-831/18 P, EU:C:2020:481, præmis 47), og af 17.12.2020, Kommissionen mod Slovenien (ECB's arkiver) (C-316/19, EU:C:2020:1030, præmis 73 og 100).

<sup>21</sup> – Kendelse af 13.7.1990, Zwartveld m.fl. (C-2/88-IMM, EU:C:1990:315, præmis 20), og dom af 18.6.2020, Kommissionen mod RQ (C-831/18 P, EU:C:2020:481, præmis 47).

<sup>22</sup> – Jf. generaladvokat Bobeks forslag til afgørelse OH (Retslig immunitet) (C-758/19, EU:C:2021:86, punkt 67 og den deri nævnte retspraksis).

65. For det andet ville det svække EU-institutionernes funktion og uafhængighed, hvis deres aktiviteter kunne bedømmes efter medlemsstaternes nationale ret<sup>23</sup>. Dette kunne eventuelt være til hinder for opfyldelsen af disse opgaver. Af denne grund udelukker artikel 11, litra a), i protokollen vedrørende Den Europæiske Unions privilegier og immuniteter medlemsstaternes retsforfølgning for Unionens ansattes handlinger i embeds medfør.

66. Desuden sikres derved Den Europæiske Unions Domstols enekompetence i henhold til artikel 263 TEUF til at prøve lovligheden af Unionens organers handlinger. Når en tjenestemand handler i embeds medfør, er det nemlig i sidste ende institutionen selv, der handler. Følgelig må en sådan handling ikke være genstand for medlemsstaternes bedømmelse.

67. De to målsætninger for immuniteten for embedshandlinger flankeres af artikel 340, stk. 2, TEUF. Ifølge denne bestemmelse hæfter Unionen udadtil for skader forvoldt af dens ansatte under udøvelsen af deres hverv, ikke de ansatte selv. Enekompetencen for bedømmelsen af, om der foreligger en sådan hæftelse, ligger i henhold til artikel 268 TEUF hos Domstolen<sup>24</sup>.

*3. Begrænsningen af fritagelsen til »medlemsstaternes retsforfølgning« (det tredje spørgsmåls første del)*

68. På denne baggrund spørger den forelæggende ret, om artikel 11, litra a), i protokollen vedrørende Den Europæiske Unions privilegier og immuniteter kun udelukker selve den retssag, som omhandler Unionens ansattes handlinger i embeds medfør, eller om også allerede retsforfølgningen forud for selve retssagen er ulovlig med hensyn til sådanne handlinger.

69. Det følger allerede af denne bestemmelses ordlyd, at der ikke kan indledes en egentlig retssag mod de i protokollens artikel 11, litra a), nævnte personer vedrørende deres handlinger i embeds medfør. Den omfatter alle former for retsforfølgning og dermed også strafferetlig retsforfølgning<sup>25</sup>.

70. I modsætning til Letlands opfattelse er fritagelsen i henhold til artikel 11, litra a), i protokollen vedrørende Den Europæiske Unions privilegier og immuniteter imidlertid ikke begrænset til retssagen i snæver forstand, men gælder også for efterforskningsproceduren.

71. Dette støttes af ordlyden i nogle sprogversioner af denne bestemmelse, som ikke altid indeholder en begrænsning til et »retsligt« element<sup>26</sup>. I hvert fald kan allerede efterforskningsproceduren imidlertid indeholde retslige elementer, f.eks. i form af en undersøgelsesdommers punktuelle kompetencer. Da fritagelsens rækkevidde imidlertid ikke kan afhænge af den konkrete udformning af straffeproceduren og kompetencefordelingen mellem strafforfølgningens myndighederne og domstolene i de enkelte medlemsstater, må det lægges til grund, at fritagelse gælder generelt for offentlige myndigheders tvangsforanstaltninger i forbindelse med strafferetlige efterforskninger<sup>27</sup>.

<sup>23</sup> – Jf. dom af 11.7.1968, Sayag og Zürich (5/68, EU:C:1968:42, s. 529 [org.ref.: s. 600]).

<sup>24</sup> – Jf. dom af 10.7.1969, Sayag og Zürich (9/69, EU:C:1969:37, præmis 5-7). Hæftelsen i det interne forhold er i henhold til artikel 22, stk. 1, i vedtægten for tjenestemænd begrænset til grov culpa.

<sup>25</sup> – Jf. generaladvokat Bobeks forslag til afgørelse OH (Retlig immunitet) (C-758/19, EU:C:2021:86, punkt 27).

<sup>26</sup> – Jf. f.eks. »fritagelse for retsforfølgning« på dansk, »immune from legal proceedings« på engelsk og »vrijgesteld van rechtsvervolgin« på nederlandsk.

<sup>27</sup> – Jf. mit forslag til afgørelse Rimševičs mod Letland og ECB mod Letland (C-202/18 og C-238/18, EU:C:2018:1030, punkt 144).



72. Konkrete foranstaltninger, som derfor er ulovlige uden en forudgående ophævelse af immuniteten i henhold til protokollens artikel 11, litra a), omfatter tilbageholdelse af den sigtede, afhøring som sigtet og ransagninger hos den sigtede. Det samme gælder for sådanne foranstaltninger i forbindelse med administrative eller civile sager med forbindelse til en handling foretaget i embeds medfør af en tjenestemand i Unionen<sup>28</sup>.

73. Denne forståelse af rækkevidden af artikel 11, litra a), i protokollen vedrørende Den Europæiske Unions privilegier og immuniteter bekræftede Domstolen for nylig, idet den fremhævede, at en tjenestemand i Unionen ifølge denne bestemmelse navnlig ikke er underlagt nogen frihedsberøvende foranstaltninger på grund af handlinger foretaget i embeds medfør<sup>29</sup>.

74. Denne fortolkning støttes desuden af artikel 19 i vedtægten for tjenestemænd, som fastsætter, at Unionens ansatte skal have tildelt en tilladelse, hvis de skal afgive forklaring i retten om embedshandlinger eller kendsgerninger, som de har fået kendskab til under udøvelse af deres embede. Heraf kan det omvendt konkluderes, at EU-lovgiver lagde til grund, at fritagelsen fra retsforfølgning ellers ville være til hinder for, at en tjenestemand afhøres som vidne eller sigtet.

75. Den funktionelle karakter af fritagelsen i protokollens artikel 11, litra a), udelukker derimod, at denne fritagelse opfattes som et generelt forbud mod efterforskning eller behandling.

76. Hvis det for det første havde været hensigten at udelukke, at Unionens ansatte på nogen måde involveres i strafferetlige efterforskninger, ville dette udtrykkeligt være fastsat i protokollen vedrørende Den Europæiske Unions privilegier og immuniteter. Således er det f.eks. reguleret i protokollens artikel 8 vedrørende medlemmerne af Europa-Parlamentet. Disse kan »hverken eftersøges, tilbageholdes eller retsligt forfølges på grund af meningstilkendegivelser eller stemmeafgivelser under udøvelsen af deres hverv«.

77. For det andet ville et forbud mod overhovedet at indlede efterforskninger eller beskæftige sig med tilfælde, som eventuelt kan være omfattet af fritagelsen i protokollens artikel 11, litra a), i praksis kun knytte an til den pågældende tjenstemands person. Derved ville grænserne til den personlige immunitet imidlertid blive udvisket<sup>30</sup>.

78. For det tredje ville det ganske enkelt ikke være muligt – hvilket den italienske regering med rette har påpeget – at konstatere, om der foreligger en forbindelse til en EU-institutions embedsopgaver, hvis de strafferetlige myndigheder slet ikke må indlede en efterforskning af de relevante faktiske omstændigheder vedrørende EU-ansattes handlinger.

79. For det fjerde må fortolkningen af protokollen vedrørende Den Europæiske Unions privilegier og immuniteter ifølge Domstolens praksis ikke føre til, at det bliver uforholdsmæssigt vanskeligt eller endog umuligt at gennemføre strafferetlige efterforskninger på medlemsstaternes område<sup>31</sup>. Med andre ord skal den funktionelle og dermed begrænsede karakter af protokollens privilegier og immuniteter sikre en rimelig balance mellem Unionens interesse i at være uafhængig og funktionsdygtig på den ene side og medlemsstaternes interesse i en effektiv strafforfølgning på den anden side. Et generelt forbud mod efterforskning ville imidlertid gå ud over, hvad der er nødvendigt for at opfylde dens opgaver som omhandlet i artikel 343 TEUF.

<sup>28</sup> – Også uden for straffeproceduren kan der forekomme sanktionsbelagte fremmøde- eller oplysningspligter eller anordning af sikrende retsmidler.

<sup>29</sup> – Dom af 18.6.2020, Kommissionen mod RQ (C-831/18 P, EU:C:2020:481, præmis 45).

<sup>30</sup> – Jf. herom punkt 56 og 61 i dette forslag til afgørelse.

<sup>31</sup> – Jf. dom af 17.12.2020, Kommissionen mod Slovenien (ECB's arkiver) (C-316/19, EU:C:2020:1030, præmis 105).

80. Det kan ganske vist ikke udelukkes, at der i visse tilfælde allerede som følge af efterforskninger mod en EU-tjenestemand på grund af handlinger foretaget i embeds medfør kan være risiko for at skade Unionens institutioners uafhængighed eller funktion. Af denne grund fastsættes det imidlertid i artikel 18 i protokollen vedrørende Den Europæiske Unions privilegier og immuniteter, at Unionens institutioner ved anvendelse af denne protokol handler i gensidig forståelse med de pågældende medlemsstaters ansvarlige myndigheder. Hensigten er at undgå konflikter i forbindelse med fortolkningen og anvendelsen af denne protokols bestemmelser<sup>32</sup> og generelt at sikre, at protokollens formål ikke forpurre. Protokollens artikel 18 konkretiserer således bestemmelsen i artikel 4, stk. 3, TEU<sup>33</sup>.

81. De nationale strafferetlige myndigheder eller undersøgelsesdommere er derfor allerede på et tidligt stadium i processen forpligtet til at informere den EU-institution, som en sigtet arbejder for, om løbende efterforskninger og eventuelt anmode om ophævelse af immuniteten<sup>34</sup>. Dette organ skal nemlig have mulighed for at vurdere, om der er risiko for hindringer for Unionens funktion og uafhængighed<sup>35</sup>. Der kan højst gælde en undtagelse i tilfælde, hvor der åbenbart ikke foreligger nogen forbindelse mellem de handlinger, som er genstand for efterforskningen eller straffeproceduren, og den sigtedes EU-retlige opgaver og pligter. I betragtning af de nære forbindelser mellem nationale kompetencer og EU-kompetencer inden for ESCB og det europæiske banktilsyn er det imidlertid vanskeligt at forestille sig, at en centralbankchefs handling, der udadtil fremstår som en tjenstlig handling, åbenlyst udelukkende kan henføres til det nationale kompetenceområde.

82. Hvis EU-institutionen er af den opfattelse, at der enten slet ikke er nogen forbindelse mellem de påståede gerninger og dets opgaver, eller Unionen ikke har nogen interesse i at opretholde immuniteten i henhold til artikel 17, stk. 2, i protokollen vedrørende Den Europæiske Unions privilegier og immuniteter, kan efterforskningen fortsættes. Den pågældende kan i dette tilfælde i henhold til vedtægtens artikel 90, stk. 2, og eventuelt i henhold til dens artikel 91, indbringe sagen for Domstolen, som derefter tager stilling til, om immuniteten uretmæssigt blev afvist eller ophævet. Domstolen har i denne forbindelse fastslået, at en sådan afgørelse fra organets side udgør en »bebyrdende retsakt«, idet den har retligt bindende virkninger og kan berøre sagsøgerens interesser direkte og umiddelbart gennem en væsentlig ændring af hans retsstilling<sup>36</sup>. Afgørelsen om at afvise eller ophæve immuniteten opfylder således alle betingelser for en anfægtelig retsakt som omhandlet i artikel 263, stk. 4, TEUF<sup>37</sup>, og den kan dermed anfægtes af berettigede, der ikke er omfattet af tjenstemandsstatus, f.eks. alle ansatte i ECB og cheferne for de nationale centralbanker.

83. Hvis institutionen derimod er af den opfattelse, at der foreligger en forbindelse til dens opgaver, og at det ville være i strid med dens interesser at ophæve immuniteten, kan den kompetente undersøgelsesdommer allerede i forbindelse med efterforskningsproceduren rette en »retsansøgning« til Domstolen, hvis han ikke ønsker at acceptere denne afgørelse<sup>38</sup>. Der er her

<sup>32</sup> – Dom af 21.10.2008, Marra (C-200/07 og C-201/07, EU:C:2008:579, præmis 42), af 6.9.2011, Patriciello (C-163/10, EU:C:2011:543, præmis 40), og af 17.12.2020, Kommissionen mod Slovenien (ECB's arkiver) (C-316/19, EU:C:2020:1030, præmis 119).

<sup>33</sup> – Dom af 21.10.2008, Marra (C-200/07 og C-201/07, EU:C:2008:579, præmis 41), og af 17.12.2020, Kommissionen mod Slovenien (ECB's arkiver) (C-316/19, EU:C:2020:1030, præmis 119).

<sup>34</sup> – Jf. analogt vedrørende Unionens arkiver dom af 17.12.2020, Kommissionen mod Slovenien (ECB's arkiver) (C-316/19, EU:C:2020:1030, præmis 126).

<sup>35</sup> – Jf. i denne retning dom af 17.12.2020, Kommissionen mod Slovenien (ECB's arkiver) (C-316/19, EU:C:2020:1030, præmis 102).

<sup>36</sup> – Jf. dom af 18.6.2020, Kommissionen mod RQ (C-831/18 P, EU:C:2020:481, præmis 44-54).

<sup>37</sup> – Jf. blot dom af 13.10.2011, Deutsche Post og Tyskland mod Kommissionen (C-463/10 P og C-475/10 P, EU:C:2011:656, præmis 36 og 37).

<sup>38</sup> – Jf. vedrørende denne situation kendelse af 13.7.1990, Zwartveld m.fl. (C-2/88-IMM, EU:C:1990:315).

tale om en særlig procedureart med forkortelsen »IMM« (anmodninger vedrørende immuniteter, »demande relative aux immunités«). I denne forbindelse prøver Domstolen, om organet kunne nægte at ophæve immuniteten<sup>39</sup>.

84. Hvis de nationale myndigheder eller domstole nægter at inddrage Unionens organer eller Domstolen på den netop beskrevne måde, kan den, der mener sig berettiget til immunitet, endelig selv anlægge en »IMM«-sag ved Domstolen for at få fastslået, at der gælder immunitet<sup>40</sup>. Derudover kan en tilsidesættelse af forpligtelsen til loyalt samarbejde ved anvendelsen af protokollen forfølges i en traktatbrudsprocedure<sup>41</sup>.

85. Hvis dette heller ikke er sket, er en national domstol i henhold til artikel 18 i protokollen vedrørende Den Europæiske Unions privilegier og immuniteter forpligtet til – som det er sket i den foreliggende sag – senest før indledningen af selve sagen at indgive en præjudiciel forelæggelse i henhold til artikel 267 TEUF til Domstolen<sup>42</sup>.

86. Det følger af alt dette, at EU-ansattes fritagelse for retsforfølgning for handlinger foretaget i embeds medfør som omhandlet i artikel 11, litra a), i protokollen vedrørende Den Europæiske Unions privilegier og immuniteter ganske vist omfatter offentlige myndigheders tvangsforanstaltninger i en straffesag, men ikke generelt er til hinder for, at en efterforskningsprocedure indledes og gennemføres.

#### 4. Foreløbigt resultat

87. Cheferne for medlemsstaternes centralbanker er i henhold til artikel 22, stk. 1, sammenholdt med artikel 11, litra a), i protokollen vedrørende Den Europæiske Unions privilegier og immuniteter, omfattet af dennes anvendelsesområde, når de handler i embeds medfør som embedsmænd for Unionen inden for rammerne af ESCB eller bankunionen, navnlig i deres funktion som medlemmer af ECB's Generelle Råd eller ECB's Styrelsesråd.

88. Denne fritagelse for retsforfølgning som omhandlet i artikel 11, litra a), i protokollen vedrørende Den Europæiske Unions privilegier og immuniteter omfatter foruden egentlige retssager vedrørende handlinger foretaget i embeds medfør også offentlige myndigheders tvangsforanstaltninger i straffeprocedurer, som vedrører sådanne handlinger, men er ikke generelt til hinder for, at der indledes og gennemføres en efterforskningsprocedure vedrørende sådanne handlinger.

89. Det fremgår desuden af denne bestemmelses ordlyd, at fritagelsen for retsforfølgning »også [gælder] efter tjenesteforholdets ophør«. Dermed præciseres det, at immuniteten også opretholdes efter tjenesteforholdets ophør. Den vedrører dog kun handlinger, som er foretaget i embeds medfør under tjenesteforholdet. Det er derimod ikke relevant, hvornår den under tjenesteforholdet foretagne handling gøres til genstand for en anklage.

<sup>39</sup> – Jf. i denne retning kendelse af 13.7.1990, Zwartveld m.fl. (C-2/88-IMM, EU:C:1990:315, præmis 24); jf. herom også punkt 106 i dette forslag til afgørelse.

<sup>40</sup> – Jf. vedrørende denne situation dom af 16.12.1960, Humblet mod Den belgiske Stat (6/60-IMM, EU:C:1960:48).

<sup>41</sup> – Jf. herom dom af 17.12.2020, Kommissionen mod Slovenien (ECB's arkiver) (C-316/19, EU:C:2020:1030, præmis 111 ff.).

<sup>42</sup> – Jf. herom nedenfor, punkt 93 ff. i nærværende forslag til afgørelse samt dom af 6.9.2011, Patriciello (C-163/10, EU:C:2011:543, præmis 40).

***B. Betingelserne for fritagelsen for retsforfølgning i henhold til artikel 11, litra a), i protokollen vedrørende Den Europæiske Unions privilegier og immuniteter (det fjerde spørgsmål)***

90. Med sit fjerde spørgsmål ønsker den forelæggende ret nærmere bestemt oplyst, hvorledes det skal bedømmes, om den anklagede i det konkrete tilfælde er fritaget for retsforfølgning i henhold til artikel 11, litra a), i protokollen vedrørende Den Europæiske Unions privilegier og immuniteter, hvilken rolle det i denne forbindelse spiller, at der foreligger en interesse for Unionen, og under hvilke omstændigheder denne ret skal anmode ECB om ophævelse af immuniteten.

91. For at fastslå, om en bestemt handling blev foretaget i embeds medfør som omhandlet i artikel 11, litra a), i protokollen vedrørende Den Europæiske Unions privilegier og immuniteter, er det afgørende forbindelsen mellem handlingen og den EU-ansattes pligter og opgaver<sup>43</sup>. I denne forbindelse ønsker den forelæggende ret navnlig oplyst, om den selv må bedømme, om denne forbindelse foreligger.

92. Som første skridt skal det derfor afklares, hvem der har kompetence til at bedømme, om der foreligger en forbindelse til en EU-institutions eller dens ansattes opgaver (afsnit 1). I næste skridt skal det derefter undersøges, hvilke kriterier der gælder for bedømmelsen af denne forbindelse (afsnit 2). Endelig skal det i tredje skridt undersøges, hvilke omstændigheder der er relevante ved denne prøvelse i den foreliggende sag (afsnit 3).

*1. Kompetencen til at bedømme forbindelsen til Unionens opgaver*

93. Ganske vist er det i praksis i første omgang medlemsstaternes strafferetlige myndigheder eller domstole, der behandler spørgsmålet om, hvorvidt en EU-ansats immunitet kan være til hinder for proceduren. Det er kun disse instanser, der råder over de nødvendige faktiske oplysninger, hvoraf det overhovedet i første omgang kan fremgå, at der eventuelt foreligger en forbindelse til en EU-institutions opgaver. Det ligger således i sagens natur, at de nationale myndigheder eller domstole er de første, der prøver spørgsmålet om, hvorvidt der foreligger immunitet i henhold til protokollen vedrørende Den Europæiske Unions privilegier og immuniteter.

94. Dette betyder imidlertid ikke, at de selvstændigt kan afgøre, om der foreligger en forbindelse mellem de efterforskede handlinger og en EU-ansats embedsopgaver. Tværtimod skal de henvende sig til Domstolen, så snart en adfærd prima facie kan være omfattet af anvendelsesområdet for artikel 11, litra a), i protokollen vedrørende Den Europæiske Unions privilegier og immuniteter<sup>44</sup>.

95. I denne forbindelse skal det indledningsvis erindres, at immuniteten for de i embeds medfør foretagne handlinger i henhold til artikel 11, litra a), i protokollen vedrørende Den Europæiske Unions privilegier og immuniteter har til formål at forhindre, at Unionens og dens ansattes aktiviteter i embeds medfør bliver bedømt efter medlemsstaternes nationale lovgivning. Dette har desuden navnlig også til formål at sikre Den Europæiske Unions Domstols enekompetence i henhold til artikel 263 TEUF til at prøve lovligheden af Unionens organers handlinger<sup>45</sup>.

<sup>43</sup> – Således allerede generaladvokat Gands forslag til afgørelse Sayag og Zürich (5/68, ikke trykt i Sml., EU:C:1968:30, s. 529 [org.ref.: s. 608]); jf. også vedrørende foretagelse af udtalelser i embeds medfør dom af 6.9.2011, Patriciello (C-163/10, EU:C:2011:543, præmis 33), og af 17.9.2020, Troszczynski mod Parlamentet (C-12/19 P, EU:C:2020:725, præmis 40).

<sup>44</sup> – Jf. herom allerede punkt 81 ff. i dette forslag til afgørelse.

<sup>45</sup> – Jf. punkt 65 og 66 i dette forslag til afgørelse.

96. Kun Domstolen kan i tvivlstilfælde bindende afgøre, hvad der hører til de EU-ansattes opgaver og pligter<sup>46</sup>. Hvis det tilkom medlemsstaternes domstole at bedømme, om der foreligger en forbindelse til en EU-opgave eller ej, ville disse i sidste ende bestemme, hvad der hører under EU-institutionernes opgaveområde, og hvad der ikke gør.

97. Det forholder sig ganske vist anderledes med den parlamentariske ukrænkelighed i henhold til artikel 9, stk. 1, litra a), i protokollen vedrørende Den Europæiske Unions privilegier og immuniteter. Denne afhænger ifølge bestemmelsens ordlyd imidlertid udtrykkeligt af den nationale lovgivning<sup>47</sup>. Da alene de nationale domstole har beføjelse til at fastsætte omfanget af den parlamentariske immunitet i henhold til deres nationale lovgivning, er det tilsvarende også kun dem, der kan fastslå, om en adfærd er omfattet af denne immunitet.

98. I de tilfælde, der er omfattet af artikel 11, litra a), i protokollen vedrørende Den Europæiske Unions privilegier og immuniteter, følger der derfor af protokollens artikel 18 en forpligtelse for den nationale domstol til at forelægge sagen for Domstolen gennem en præjudiciel anmodning i henhold til artikel 267 TEUF senest på det tidspunkt, hvor den overvejer at indlede en sag mod en EU-ansat<sup>48</sup>. I modsat fald er der risiko for, at en national domstol bedømmer en EU-institutions handlinger under tilsidesættelse af artikel 263 TEUF.

99. Kun hvis Domstolen konkluderer, at der på grundlag af de faktiske omstændigheder, som den nationale domstol har meddelt, ikke foreligger en forbindelse til en EU-institutions opgaver, må denne indlede straffesagen. I modsat fald skal den berørte EU-institution i henhold til protokollens artikel 17, stk. 2, først anmodes om at ophæve immuniteten<sup>49</sup>. Dermed får denne institution mulighed for at prøve, om immuniteten er nødvendig for at opretholde dens funktion og uafhængighed. Denne efterprøvelse skal protokollen vedrørende Den Europæiske Unions privilegier og immuniteter netop gøre mulig<sup>50</sup>.

100. Dette er den anden grund til, at en national domstol ikke alene må afgøre, at der ikke foreligger en forbindelse mellem en handling og en sigtets EU-opgaver, og at protokollens artikel 11, litra a), derfor ikke finder anvendelse. Dermed ville den nemlig komme denne prøvelse ved den berørte institution i forkøbet eller forhindre den. Dette adskiller fritagelsen i henhold til protokollens artikel 11, litra a), fra tilfældene i dens artikel 8, hvor det ikke er fastsat, at Parlamentet skal prøve, om et medlems immunitet er nødvendig i det konkrete tilfælde<sup>51</sup>.

101. Derfor skal den forbindelse mellem en handling og en EU-ansats opgaver, som er nødvendig, for at der foreligger en »handling foretaget i embeds medfør« som omhandlet i protokollens artikel 11, litra a), fastslås EU-retligt autonomt og af Domstolen<sup>52</sup>. Dette ændrer ganske vist ikke ved, at det kun er den nationale domstol, som behandler sagen, der kan foretage de nødvendige

<sup>46</sup> – I denne retning udtalelse 2/13 (Unionens tiltrædelse af EMRK) af 18.12.2014 (EU:C:2014:2454, præmis 224, 225, 230 og 231) og 1/17 (CETA) af 30.4.2019 (EU:C:2019:341, præmis 132).

<sup>47</sup> – Dom af 6.9.2011, Patriciello (C-163/10, EU:C:2011:543, præmis 25).

<sup>48</sup> – Jf. vedrørende pligterne i henhold til artikel 18 i protokollen vedrørende Den Europæiske Unions privilegier og immuniteter allerede punkt 80 ff. i dette forslag til afgørelse.

<sup>49</sup> – Dette burde principielt være sket allerede i efterforskningsproceduren (jf. ovenfor, punkt 81 ff. i dette forslag til afgørelse), men skal senest indhentes nu, hvis institutionen endnu ikke har haft mulighed for at prøve, om sagen kan være til hinder for dens uafhængighed og funktion.

<sup>50</sup> – Jf. i denne retning dom af 17.12.2020, Kommissionen mod Slovenien (ECB's arkiver) (C-316/19, EU:C:2020:1030, præmis 102).

<sup>51</sup> – Domstolens udtalelse i dom af 21.10.2008, Marra (C-200/07 og C-201/07, EU:C:2008:579, præmis 32), vedrører kun dette spørgsmål.

<sup>52</sup> – Jf. blot Domstolens betragtninger vedrørende dette spørgsmål i dom af 6.9.2011, Patriciello (C-163/10, EU:C:2011:543, præmis 28-37).

konstateringer for denne bedømmelse. I denne forbindelse påhviler det den dog kun at subsumere de faktiske omstændigheder, som ifølge dens konstateringer er godtgjort, ud fra de kriterier, som Domstolen har opstillet til dette formål<sup>53</sup>.

## 2. Kriterierne for at konstatere den nødvendige forbindelse til Unionens opgaver

102. Domstolen har hidtil kun en gang haft lejlighed til at tage stilling til, hvornår en handling har en sådan forbindelse til en EU-ansats opgaver, at der kan tales om en »handling foretaget i embeds medfør« som omhandlet i artikel 11, litra a), i protokollen vedrørende Den Europæiske Unions privilegier og immuniteter<sup>54</sup>. I Sayag og Zürich-dommen fastslog den i denne forbindelse, at fritagelsen for retsforfølgning udelukkende omfatter handlinger, som typisk udføres af den, der påberåber sig immuniteten, som led i varetagelsen af opgaver, der påhviler den institution, hvortil han er knyttet<sup>55</sup>. Handlingerne skal være nødvendige for organernes opgaver på grund af en direkte intern relation<sup>56</sup>.

103. For at gøre disse kriterier håndterbare er det nødvendig at spørge, hvilke handlinger der ud fra hensigten og formålet med immunitet for embedshandlinger skal være omfattet af denne.

104. Dermed synes det nærliggende at fokusere på, om den pågældende handling er »nødvendig«<sup>57</sup> for en embedsopgave henholdsvis kausal for denne eller knyttet til denne<sup>58</sup>. EU-institutionernes funktion og uafhængighed kan nemlig være hindret, hvis EU-ansatte i forbindelse med handlinger, som ganske vist ikke hører til deres centrale vedtægtsmæssige aktiviteter, men alligevel tjener disse eller der nødvendige for dem, må frygte at blive draget civil- eller strafferetligt til ansvar<sup>59</sup>.

105. Som allerede beskrevet har immuniteten for handlinger foretaget i embeds medfør imidlertid navnlig til formål at forhindre, at EU-institutionernes handlinger bliver bedømt af de nationale myndigheder og domstole, og at der dermed gribes ind i EU-institutionernes funktion og uafhængighed. Det skal følgelig altid lægges til grund, at der foreligger en forbindelse mellem en handling og en EU-institutions opgaver, hvis bedømmelsen af denne handling ville kræve en bedømmelse af dens ansattes opgaveområde, som i henhold til de ovenfor anførte betragtninger<sup>60</sup> ikke kan tilkomme de nationale myndigheder og domstole, men kun EU-institutionerne og i sidste ende Domstolen.

106. En sådan forståelse af den nødvendige forbindelse indebærer ikke en uforholdsmæssig begrænsning af medlemsstaternes retsforfølgningsinteresse. Den omstændighed, at der foreligger en handling foretaget i embeds medfør, og den deraf følgende immunitet i henhold til artikel 11, litra a), i protokollen vedrørende Den Europæiske Unions privilegier og immuniteter – eventuelt efter at dette er fastslået af Domstolen – betyder ikke, at den pågældende person endegyldigt ikke

<sup>53</sup> – Jf. i denne retning dom af 6.9.2011, Patriciello (C-163/10, EU:C:2011:543, præmis 37), og af 17.9.2020, Troszczynski mod Parlamentet (C-12/19 P, EU:C:2020:725, præmis 57).

<sup>54</sup> – Dette spørgsmål er nu imidlertid også genstand for den aktuelt verserende sag OH (Retslig immunitet) (C-758/19, EU:C:2021:86), hvor generaladvokat Bobek fremsatte sit forslag til afgørelse den 2.2.2021.

<sup>55</sup> – Dom af 11.7.1968, Sayag og Zürich (5/68, EU:C:1968:42, s. 529 [org.ref.: s. 600]).

<sup>56</sup> – Dom af 10.7.1969, Sayag og Zürich (9/69, EU:C:1969:37, præmis 7).

<sup>57</sup> – Jf. generaladvokat Sharpstons forslag til afgørelse Kommissionen mod RQ (C-831/18 P, EU:C:2019:1143, punkt 54).

<sup>58</sup> – Jf. generaladvokat Gands forslag til afgørelse Sayag og Zurich (5/68, ikke trykt i Sml., EU:C:1968:30, s. 529 [org.ref.: s. 608]).

<sup>59</sup> – I denne retning også generaladvokat Bobeks forslag til afgørelse OH (Retslig immunitet) (C-758/19, EU:C:2021:86, punkt 27, 29 og 67), som fokuserer på tilknytningskriteriet.

<sup>60</sup> – Jf. punkt 95, 96 og 98 i dette forslag til afgørelse.

må retsforfølges og dømmes. Tværtimod kan medlemsstaternes myndigheder eller domstole anmode den pågældende institution om ophævelse af immuniteten i henhold til protokollens artikel 17, stk. 2. Ifølge Domstolens praksis er EU-institutionerne på den anden side i henhold til princippet om loyalt samarbejde, som er forankret i protokollens artikel 18, forpligtet til at imødekomme anmodningen, hvis Unionen ikke har en interesse i immuniteten i det konkrete tilfælde<sup>61</sup>. Hvis de derefter uretmæssigt nægter ophævelsen, kan Domstolen alligevel tillade den strafferetlige retsforfølgning<sup>62</sup>.

107. Derved adskiller immuniteten i henhold til artikel 11, litra a), i protokollen vedrørende Den Europæiske Unions privilegier og immuniteter sig fra immuniteten for medlemmerne af Europa-Parlamentet i henhold til protokollens artikel 8, som ikke kan ophæves<sup>63</sup>. Dette særlige forhold synes imidlertid netop at være grunden til, at Domstolen fastslog, at forbindelsen i dette tilfælde skal være direkte og fremgå klart<sup>64</sup>. En så streng forståelse af forbindelsen er derfor ikke indikeret i de i protokollens artikel 11, litra a), nævnte tilfælde.

108. At en handling muligvis er ulovlig, kan i hvert fald ikke være til hinder for, at der foreligger en handling foretaget i embeds medfør<sup>65</sup>. Dette må ud fra det ovenfor anførte være tilfældet allerede af den grund, at handlingens ulovlighed jo i det hele taget først skal bedømmes i den pågældende procedure. Hvis dette overilet blev lagt til grund, og fritagelsen for medlemsstaternes retsforfølgning derfor blev ophævet, kunne dette i sidste ende føre til, at en national domstol i stedet for Domstolen afgør, om en EU-institutions handlinger er lovlige. I forbindelse med mange særligt grove anklager – f.eks. om drab – vil immuniteten således i reglen skulle nægtes, da en sådan gerning ikke kræver en bedømmelse af den sigtedes EU-retlige opgaveområde og derfor åbenlyst ikke har nogen tilknytning til denne persons EU-retlige opgaver, men ikke fordi gerningen er ulovlig<sup>66</sup>.

109. Tværtimod skal der først tages hensyn til en handlings potentielle ulovlighed på det niveau, hvor immuniteten ophæves. I tilfælde af, at der med sandsynlighed er tale om en ulovlig handling, skal der foreligge særligt tungtvejende interesser for Unionen for at begrunde en opretholdelse af immuniteten.

110. Det er ligeledes – i modsætning til den forelæggende rets betragtning i det femte spørgsmåls første del – irrelevant for bedømmelsen af en handlings tilknytning til EU-opgaver, om der foreligger særlige interesser for Unionen. Protokollens privilegier og immuniteter indrømmes i henhold til den generelle bestemmelse i protokollens artikel 17, stk. 1, ganske vist udelukkende i Unionens interesse. Deraf følger det i forbindelse med spørgsmålet, om der foreligger en fritagelse, imidlertid kun, at en sådan er funktionelt begrænset og derfor kun kommer i betragtning for handlinger i embeds medfør<sup>67</sup>. Om der foreligger interesser for Unionen, skal derimod først prøves i forbindelse med en eventuel ophævelse af immuniteten. I denne

<sup>61</sup> – Jf. i denne retning kendelse af 13.7.1990, Zwartveld m.fl. (C-2/88-IMM, EU:C:1990:315, præmis 22 og 25), og dom af 17.12.2020, Kommissionen mod Slovenien (ECB's arkiver) (C-316/19, EU:C:2020:1030, præmis 101).

<sup>62</sup> – Jf. herom punkt 83 i dette forslag til afgørelse og kendelse af 6.12.1990, Zwartveld m.fl. (C-2/88-IMM, EU:C:1990:440).

<sup>63</sup> – Dom af 21.10.2008, Marra (C-200/07 og C-201/07, EU:C:2008:579, præmis 44), og af 6.9.2011, Patriciello (C-163/10, EU:C:2011:543, præmis 27).

<sup>64</sup> – Dom af 6.9.2011, Patriciello (C-163/10, EU:C:2011:543, præmis 35), og af 17.9.2020, Troszczynski mod Parlamentet (C-12/19 P, EU:C:2020:725, præmis 39); jf. i denne forbindelse generaladvokat Pikamäes forslag til afgørelse Troszczynski mod Parlamentet (C-12/19 P, EU:C:2020:258, punkt 51).

<sup>65</sup> – Jf. dom af 19.12.2019, Junqueiras Vies (C-502/19, EU:C:2019:1115, præmis 89), og generaladvokat Bobeks forslag til afgørelse OH (Retslig immunitet) (C-758/19, EU:C:2021:86, punkt 27).

<sup>66</sup> – Jf. generaladvokat Poiras Maduros forslag til afgørelse Marra (C-200/07 og C-201/07, EU:C:2008:369, punkt 12).

<sup>67</sup> – Jf. herom punkt 63 og 64 i dette forslag til afgørelse.

forbindelse præciserer protokollens artikel 17, stk. 2, at enhver af Unionens institutioner skal ophæve immuniteten, såfremt ophævelse af immuniteten ikke strider mod Unionens interesser. Den pågældende institution skal derimod ikke dokumentere, at retsforfølgningen kan svække denne institutions funktion eller uafhængighed, for at begrunde den funktionelle immunitets blotte eksistens<sup>68</sup>.

111. »I embeds medfør foretagne handlinger« som omhandlet i artikel 11, litra a), i protokollen vedrørende Den Europæiske Unions privilegier og immuniteter er således handlinger, som på grund af en direkte intern relation nødvendigvis følger af institutionernes opgaver og derfor i deres natur må anses for en i denne bestemmelse nævnt persons deltagelse i varetagelsen af den institutions opgaver, som den pågældende er tilknyttet. Dette er tilfældet, hvis den retslige prøvelse af denne handling kræver en bedømmelse af den pågældende institutions eller dens ansattes opgaveområde, som alene tilkommer Domstolen.

### 3. Spørgsmålet om den nødvendige forbindelse i det konkrete tilfælde

112. Med henblik på at give den forelæggende ret et nyttigt svar på dens egentlige spørgsmål, nemlig om artikel 11, litra a), i protokollen vedrørende Den Europæiske Unions privilegier og immuniteter er til hinder for at indlede den retlige undersøgelse i hovedsagen, foretages i det følgende en prøvelse af den nødvendige forbindelse, så vidt som det er muligt på det oplyste grundlag. Desuden behandles de faktiske betingelser, som den forelæggende ret yderligere skal prøve i denne forbindelse<sup>69</sup>.

113. I denne forbindelse kan det i praksis navnlig være vanskeligt at skelne mellem en centralbankchefs nationale og EU-retlige opgaver inden for rammerne af ESCB og det europæiske banktilsyn på grund af den stærke integration af disse systemer<sup>70</sup>. Dette illustrerer på den ene side pligten til at inddrage ECB i en sådan procedure tidligt i forløbet<sup>71</sup> og understreger på den anden side nødvendigheden for at overlade bedømmelsen af forbindelsen til EU's opgaver til Domstolen<sup>72</sup>.

114. Det fremgår for det første af forelæggelseskendelsen, at den anklagede anklages for fra medio 2010 til ultimo 2015 til gengæld for penge og naturalieydelser at have rådgivet Trasta Komercbanka vedrørende FKTK's tilsyn og have hjulpet banken med at formulere korrespondancen med FKTK, idet han udnyttede informationer, som han havde modtaget fra FKTK på grund af sin stilling. For det andet deltog han frem til forslaget om, at FKTK skulle inddrage Trasta Komercbankas tilladelse den 5. februar 2016, ikke i møderne i denne institutions bestyrelse, hvor spørgsmål om tilsynet med Trasta Komercbanka blev behandlet, og han undlod derved inden for denne ramme at hindre en svækkelse af Trasta Komercbankas egenkapitalandel og modvirke forekomsten af hvidvaskning af penge. For det tredje anklages han for i årene 2012 og 2013 at have investeret de penge, han modtog i modydelse, i en ejendom for at sløre deres oprindelse.

<sup>68</sup> – Dom af 17.12.2020, Kommissionen mod Slovenien (ECB's arkiver) (C-316/19, EU:C:2020:1030, præmis 100).

<sup>69</sup> – Jf. herom punkt 101 i dette forslag til afgørelse.

<sup>70</sup> – Jf. vedrørende dette krav punkt 62 i dette forslag til afgørelse.

<sup>71</sup> – Jf. punkt 81 i dette forslag til afgørelse.

<sup>72</sup> – Jf. navnlig punkt 95 og 96 i dette forslag til afgørelse.



*a) Anklagerne vedrørende perioden før den 4. november 2014*

115. Inden for rammerne af ESCB varetager cheferne for de nationale centralbanker navnlig EU-opgaver, når de som medlemmer af ECB's Styrelsesråd træffer afgørelse om pengepolitiske foranstaltninger. Dette fastsætter i henhold til artikel 129, stk. 1, TEUF, sammenholdt med artikel 12.1, stk. 1, i statuten for ESCB og ECB, Unionens monetære politik<sup>73</sup>. ECB's Generelle Råd samordner på sin side i henhold til artikel 141, stk. 2, TEUF medlemsstaternes monetære politik med henblik på at sikre prisstabilitet.

116. I deres funktion som medlemmer af ECB's Styrelsesråd kan cheferne for de nationale centralbanker siden den 4. november 2014, hvor den fælles tilsynsmekanisme trådte i kraft, også udføre EU-opgaver i banktilsynsretlige anliggender. I henhold til SSM-forordningens artikel 6, stk. 1, har ECB nemlig ansvaret for, at den fælles tilsynsmekanisme, som omfatter ECB og de kompetente nationale myndigheder, fungerer effektivt og konsekvent<sup>74</sup>. I henhold til SSM-forordningens artikel 26, stk. 8, træffes de endelige beslutninger om de tilsynsopgaver, som er overdraget ECB i henhold til samme forordnings artikel 4, stk. 1, af ECB's Styrelsesråd efter forberedelse i det såkaldte tilsynsråd<sup>75</sup>. ECB's Generelle Råd, som også omfatter centralbankcheferne i de medlemsstater, som ikke er medlem af valutaunionen, har i sagens natur ingen opgaver i denne forbindelse, da kun bankerne i euroområdet er underlagt tilsyn i SSM.

117. Hvad angår anklagen om hvidvaskning af penge ses det ikke, hvorledes dette kan have tilknytning til den anklagedes EU-retlige funktioner som medlem af et besluttende organ i ECB. Investeringen af et pengebeløb i et ejendomsprojekt har nemlig ingen form for intern relation til pengepolitiske eller banktilsynsmæssige aktivitetsområder.

118. I det omfang de handlinger, der lægges den anklagede til last, blev begået i perioden før den 1. januar 2014 – datoen for Letlands tiltrædelse af euroområdet – bortfalder en tilknytning til den anklagedes EU-retlige funktioner ligeledes. I denne periode var den anklagede nemlig kun medlem af ECB's Generelle Råd, som kun har et pengepolitisk mandat<sup>76</sup>. Der ses imidlertid ikke nogen intern relation mellem de beskrevne anklager og pengepolitiske foranstaltninger.

119. Dermed foreligger der heller ingen forbindelse til den anklagedes opgaver som medlem af ECB's Styrelsesråd mellem den 1. januar 2014 og den 3. november 2014, da ECB's Styrelsesråd i denne periode ligeledes kun varetog pengepolitiske opgaver. ECB's Styrelsesråd udøvede nemlig kun de banktilsynsmæssige opgaver, som er omtalt i punkt 116 i dette forslag til afgørelse, fra den 4. november 2014, datoen for SSM-forordningens ikrafttrædelse. Også FKTK, som den anklagede ifølge den forelæggende rets oplysninger var rådgivende medlem af i hele den periode, som anklagerne gælder, varetog indtil den fælles tilsynsmekanismes ikrafttrædelse kun nationale tilsynsopgaver<sup>77</sup>.

<sup>73</sup> – Dom af 16.6.2015, Gauweiler m.fl. (C-62/14, EU:C:2015:400, præmis 38).

<sup>74</sup> – Dom af 19.12.2018, Berlusconi og Fininvest (C-219/17, EU:C:2018:1023, præmis 53), og af 2.10.2019, Crédit Mutuel Arkéa mod ECB (C-152/18 P og C-153/18 P, EU:C:2019:810, præmis 60).

<sup>75</sup> – Jf. i denne forbindelse artikel 13g.1, første punktum, i forretningsordenen for ECB. Tilsynsrådet varetager i denne forbindelse i henhold til SSM-forordningens artikel 26, stk. 1, planlægning og udførelse af beslutningerne. ECB's Styrelsesråds fremtrædende rolle inden for banktilsynet fremgår desuden af SSM-forordningens artikel 7, stk. 7, artikel 19, stk. 3, artikel 24, stk. 7 og 8, samt artikel 25, stk. 4 og 5.

<sup>76</sup> – Jf. allerede punkt 53 i dette forslag til afgørelse.

<sup>77</sup> – FKTK's EU-retlige opgaver behandles nedenfor i punkt 124-128 i dette forslag til afgørelse.

*b) Anklagerne vedrørende perioden efter den 4. november 2014*

120. Også efter at SSM-forordningen trådte i kraft, var Trasta Komercbanka ganske vist som mindre signifikant kreditinstitut som omhandlet i SSM-forordningens artikel 6, stk. 4, fortsat underlagt FKTK's direkte tilsyn, jf. artikel 6, stk. 6, for så vidt angår de i denne forordnings artikel 4, stk. 1, litra b), d)-g) og i), nævnte tilsynsopgaver.

121. I henhold til SSM-forordningens artikel 4, stk. 1, litra a), er det imidlertid alene ECB, der er ansvarlig for inddragelse af tilladelsen, også i tilfælde, hvor det drejer sig om et mindre signifikant kreditinstitut som Trasta Komercbanka.

122. Ganske vist traf ECB's Styrelsesråd først beslutningen om at inddrage Trasta Komercbankas tilladelse den 3. marts 2016 og dermed – så vidt det fremgår – efter den periode, som anklagen i hovedsagen omfatter. Denne afgørelse blev imidlertid i den foreliggende sag truffet i henhold til SSM-forordningens artikel 14, stk. 5, og SSM-rammeforordningens artikel 83, stk. 1, efter forslag fra FKTK som »kompetent national myndighed« som omhandlet i SSM-forordningens artikel 2, nr. 2), som den anklagede ligeledes var rådgivende medlem af. I denne forbindelse må det lægges til grund, at FKTK allerede gennem en længere periode før forelæggelsen af dette forslag for ECB var beskæftiget med at undersøge, om Trasta Komercbanka fortsat opfyldte betingelserne for tilladelsen.

123. I en sådan situation agerer de nationale tilsynsmyndigheder efter min opfattelse funktionelt som EU-institutioner. Følgelig skal også cheferne for en national centralbank i deres funktion som medlemmer af denne myndighed anses for sådanne<sup>78</sup>.

124. De nationale tilsynsmyndigheders handlinger inden for den fælles tilsynsmekanisme kan opdeles i tre grupper. I den første gruppe opfylder de nationale tilsynsmyndigheder de opgaver, som er tillagt dem i henhold til national ret inden for alle de områder, som ikke er omfattet af SSM-forordningen (jf. SSM-forordningens artikel 1, stk. 5).

125. I den anden gruppe varetager de ganske vist de ECB-opgaver, som er reguleret i SSM-forordningen, men handler som selvstændig aktør. Denne gruppe omfatter f.eks. tilsynet med mindre signifikante kreditinstitutter i henhold til SSM-forordningens artikel 6, stk. 6. I denne forbindelse er de nationale tilsynsmyndigheder i henhold til SSM-forordningens artikel 6, stk. 6, selv ansvarlige for at træffe alle relevante tilsynsafgørelser og i henhold til SSM-forordningens artikel 6, stk. 5, litra a), kun underlagt ECB's generelle instrukser.

126. I den tredje gruppe forbereder de nationale tilsynsmyndigheder imidlertid kun en afgørelse for ECB uden selv at træffe selvstændige afgørelser, som ECB er bundet af. Et eksempel på dette fra Domstolens praksis er proceduren til godkendelse af en kvalificeret andel i henhold til CRD-direktivets artikel 22 og 23, sammenholdt med SSM-forordningens artikel 4, stk. 1, litra c), og artikel 15<sup>79</sup>. I denne forbindelse fastslog Domstolen, at det forhold, at de nationale

<sup>78</sup> – I henhold til 13. betragtning til SSM-forordningen er de kompetente nationale myndigheder ikke nødvendigvis centralbankerne, men dette er tilfældet i mange medlemsstater. I Letlands tilfælde er det ganske vist ikke centralbanken, der har ansvaret for tilsynet inden for den fælles tilsynsmekanisme, men FKTK. Chefen for centralbanken er imidlertid ifølge den forelæggende rets oplysninger i henhold til lettisk ret rådgivende medlem af FKTK.

<sup>79</sup> – Dom af 19.12.2018, Berlusconi og Fininvest (C-219/17, EU:C:2018:1023, præmis 43 og 55).

myndigheders eventuelt er involveret i en procedure, som fører til en afgørelse fra ECB, ikke kan berøre deres kvalificering som EU-retsakter<sup>80</sup>. Da ECB bærer det endelige ansvar, henregnes de nationale tilsynsmyndigheders handlinger altså til ECB i denne konstellation.

127. Deraf følger for det første, at Domstolen har enekompetente til at bedømme en sådan foranstaltningens lovlighed, også i det omfang der i denne forbindelse skal ske en bedømmelse af den nationale tilsynsmyndigheders handlinger<sup>81</sup>. For det andet må dette samtidig betyde, at disse myndigheders handlinger i denne forbindelse er fritaget for medlemsstaternes retsforfølgning, da de funktionelt skal anses for ECB-organer som omhandlet i artikel 22, stk. 1, i protokollen vedrørende Den Europæiske Unions privilegier og immuniteter. I modsat fald ville disse handlinger kunne bedømmes af medlemsstaternes domstole<sup>82</sup>.

128. Det forholder sig på samme måde med proceduren til inddragelse af en banktilladelse i henhold til SSM-forordningens artikel 4, stk. 1, litra a), og artikel 14, stk. 5, sammenholdt med SSM-rammeforordningens artikel 83, som i den foreliggende sag blev anvendt vedrørende Trasta Komercbanka. Selv om inddragelsen af tilladelsen i henhold til SSM-forordningens artikel 14, stk. 5, skete efter forslag fra FKTK, skulle ECB tage omfattende hensyn til dette forslag, men var ifølge SSM-rammeforordningens artikel 83, stk. 1, ikke bundet af det. FKTK optrådte altså kun i en hjælpefunktion i denne forbindelse. Følgelig har Domstolen også enekompetence til at bedømme FKTK's handlinger i denne forbindelse<sup>83</sup>.

129. For at finde ud af, om de handlinger efter den 4. november 2014, der lægges den anklagede til last, har tilknytning til hans EU-retlige opgaver, skal den forelæggende ret altså prøve, om de »rådgivningsaktiviteter«, som lægges ham til last efter dette tidspunkt, vedrørte krav, hvis manglende opfyldelse eventuelt kunne medføre en inddragelse af kreditinstituttets tilladelse, og som FKTK følgelig kunne have støttet sit forslag i henhold til SSM-forordningens artikel 18, sammenholdt med artikel 14, stk. 5, på.

130. Konkret må den f.eks. undersøge, om den i anklageskriftet nævnte anklage om rådgivning vedrørende den nødvendige forhøjelse af selskabskapitalen for at sikre en kvalificeret deltagelse og om de nødvendige skridt for at tiltrække investorer (aktionærer) havde forbindelse til kapitalgrundlaget for kreditinstitutter, hvis manglende opfyldelse således i medfør af CRD-direktivets artikel 18, litra d), kan medføre inddragelse af et kreditinstituts tilladelse. Det samme gælder for anklagen om rådgivning vedrørende Trasta Komercbankas manglende evne til at opfylde kravene i den lettiske lov om bekæmpelse af hvidvaskning af penge og finansiering af terrorisme. Hvad dette angår fremgår det nemlig ganske vist af 28. og 29. betragtning til SSM-forordningen, at bekæmpelse af misbrug af det finansielle system til hvidvaskning af penge er en rent national tilsynsopgave. Mistanken om hvidvaskning af penge mod en aktionærs person er imidlertid et aspekt, som kan spille en rolle i forbindelse med inddragelse af tilladelsen<sup>84</sup>. Desuden kommer inddragelse af tilladelsen i henhold til CRD-direktivets artikel 18, litra e) og f), sammenholdt med artikel 67, litra o), også i betragtning ved overtrædelser af den relevante nationale lovgivning.

<sup>80</sup> – Jf. dom af 19.12.2018, Berlusconi og Fininvest (C-219/17, EU:C:2018:1023, præmis 43 og 56).

<sup>81</sup> – Dom af 19.12.2018, Berlusconi og Fininvest (C-219/17, EU:C:2018:1023, præmis 57).

<sup>82</sup> – Jf. herom allerede punkt 65 og 66 i dette forslag til afgørelse.

<sup>83</sup> – Jf. analogt dom af 19.12.2018, Berlusconi og Fininvest (C-219/17, EU:C:2018:1023, præmis 57).

<sup>84</sup> – Jf. ECB, Leitfaden zur Beurteilung von Zulassungsanträgen, Zulassungsanträge im Allgemeinen (Vejledning vedrørende bedømmelse af ansøgninger om tilladelse, ansøgninger om tilladelse generelt); 2. reviderede oplag, januar 2019, s. 29.

131. I denne forbindelse skal det præciseres, at »rådgivning« af en bank ved et medlem af den institution, som løbende skal kontrollere bankens opfyldelse af de nævnte krav – i den foreliggende sag FKTK – eller i sidste ende fastslå, at de ikke er opfyldt – i den foreliggende sag ECB's Styrelsesråd – vedrørende netop disse krav også har en intern relation til denne institutions opgaver, hvis der derved sker en sløring af omstændigheder, som burde føre til inddragelse af tilladelsen. En sådan handling fra et medlem af ECB's Styrelsesråd udgør ganske vist muligvis en tilsidesættelse af forpligtelser, idet det ikke er fastsat, at ECB rådgiver kreditinstitutter, og den anklagede i denne forbindelse eventuelt tilsidesatte den fortrolige behandling af de modtagne oplysninger. Netop af denne grund har det imidlertid tilknytning til dette medlems pligter i den ovenfor nævnte forstand, idet det ikke tilkommer den forelæggende ret at bedømme, om den pågældende handling er i overensstemmelse eller strid med pligterne, men i sidste ende Domstolen<sup>85</sup>.

132. Dette betyder, at ECB således i henhold til artikel 17, stk. 2, i protokollen vedrørende Den Europæiske Unions privilegier og immuniteter skal anmodes om at ophæve immuniteten<sup>86</sup>.

133. Til forskel fra, hvad den forelæggende ret tilsyneladende overvejer i sit femte spørgsmål, siger konstateringen af, at der foreligger en forbindelse til den anklagedes EU-retlige embedshandlinger, imidlertid ikke noget om, hvorvidt Unionen har en interesse i, at den pågældende fritages for retsforfølgning. På den ene side er der nemlig, hvis der ikke foreligger en forbindelse til EU-opgaverne, slet ikke nogen immunitet, som skal ophæves. På den anden side er ophævelsen af immuniteten ikke altid i strid med Unionens interesser, hvis den nødvendige forbindelse foreligger. Ellers ville der nemlig aldrig ske ophævelse.

134. Med andre ord er det absolut muligt – og i betragtning af ECB's holdning i den foreliggende sag sågar sandsynligt – at ECB vil ophæve den anklagedes immunitet, og der således ikke længere er noget til hinder for retsforfølgningen i Letland. Hvis ECB mod forventning nægter at ophæve immuniteten, kan den forelæggende ret på ny lade denne afgørelse prøve ved Domstolen<sup>87</sup>.

### *c) Foreløbigt resultat*

135. Under de faktiske omstændigheder, som er oplyst af den forelæggende ret, foreligger der ingen forbindelse mellem de gerninger, som lægges den anklagede til last i perioden før den 4. november 2014, og hans EU-retlige opgaver som medlem af ECB's Generelle Råd eller Styrelsesråd. For perioden efter SSM's ikrafttrædelse den 4. november 2014 foreligger der en forbindelse til hans EU-retlige opgaver som medlem af ECB's Styrelsesråd og FKTK som »kompetent national myndighed« som omhandlet i SSM-forordningens artikel 2, nr. 2), hvis den rådgivning af Trasta Komercbanka, der lægges den anklagede til last, vedrørte de krav, der kan være relevante for inddragelsen af et kreditinstituts tilladelse. Denne bedømmelse påhviler det den forelæggende ret at foretage.

<sup>85</sup> – Jf. herom punkt 108 i dette forslag til afgørelse.

<sup>86</sup> – Jf. vedrørende denne procedure punkt 99 i dette forslag til afgørelse.

<sup>87</sup> – Jf. herom navnlig punkt 83 og 106 i dette forslag til afgørelse.

### ***C. Kravene i henhold til artikel 130 TEUF (det femte spørgsmål)***

136. Der opstår imidlertid det spørgsmål, om artikel 130 TEUF, som normerer uafhængigheden for ECB, de nationale centralbanker og medlemmerne af deres besluttende organer, kan danne grundlag for en mere vidtgående immunitet for centralbankcheferne. I denne retning ønsker den forelæggende ret i forbindelse med sit femte spørgsmål oplyst, om EU-retten er til hinder for handlinger i forbindelse med en straffesag mod en centralbankchef, som for så vidt ikke har forbindelse til hans EU-retlige opgaver.

137. I henhold til artikel 130 TEUF må de i bestemmelsen nævnte instanser og personer ikke modtage instrukser fra andre instanser, og disse må ikke søge at øve indflydelse på, hvorledes de udfører deres opgaver. ECB's, de nationale centralbankers og deres besluttende organers medlemmers uafhængighed er ifølge traktaternes opbygning en uundværlig forudsætning for at sikre prisstabilitet, hvilket er ESCB's primære opgave<sup>88</sup>.

138. Denne uafhængighed kan imidlertid også blive svækket gennem nationale efterforsknings- eller straffeprocedurer og offentlige myndigheders tvangsforanstaltninger mod en centralbankchef i forbindelse med rent nationale opgaver eller sager i ikketjenstlige anliggender. Det politiske pres som følge heraf eller den simple forhindring af denne person – f.eks. i tilfælde af anholdelse – kan svække den uafhængige udførelse af opgaverne inden for rammerne af ESCB<sup>89</sup>.

139. På denne baggrund kan det være hensigtsmæssigt at indrømme medlemmerne af ECB's besluttende organer en mere omfattende beskyttelse, navnlig mod offentlige myndigheders tvangsforanstaltninger, som ikke er begrænset til deres EU-retlige funktionsudøvelse. Bestemmelserne om uafhængighed har nemlig primært til formål at beskytte ESCB mod ethvert politisk pres, således at ESCB effektivt kan forfølge målene for dets opgaver<sup>90</sup>.

140. Sådanne personlige immuniteter er ikke helt ukendte i EU-retten. Således kan Domstolens dommere og generaladvokater i henhold til artikel 3, stk. 1, første punktum, og artikel 8 i statuten for Domstolen, som ikke berøres af artikel 20 i protokollen vedrørende Den Europæiske Unions privilegier og immuniteter, ikke retsforfølges. Til forskel fra den diplomatiske immunitet gælder immuniteten for Domstolens medlemmer sager i den medlemsstat, der har udnævnt dem. Dette skal sikre, at Domstolens medlemmers upartiskhed beskyttes i særlig grad<sup>91</sup>.

141. Alligevel er der ikke fastsat en udvidelse af centralbankchefernes immunitet ud over artikel 11, litra a), i protokollen vedrørende Den Europæiske Unions privilegier og immuniteter, selv om protokollen udtrykkeligt lader denne mulighed stå åben<sup>92</sup>.

142. Det er heller ikke nødvendigt.

<sup>88</sup> – Jf. i denne forbindelse mit forslag til afgørelse Kommissionen mod Slovenien (ECB's artikler) (C-316/19, EU:C:2020:641, punkt 59) og Rimšėvičs mod Letland og ECB mod Letland (C-202/18 og C-238/18, EU:C:2018:1030, punkt 5 og 76).

<sup>89</sup> – Jf. i denne retning dom af 26.2.2019, Rimšėvičs og ECB mod Letland (C-202/18 og C-238/18, EU:C:2019:139, præmis 52, 61 og 73).

<sup>90</sup> – Dom af 16.6.2015, Gauweiler m.fl. (C-62/14, EU:C:2015:400, præmis 40), og af 26.2.2019, Rimšėvičs og ECB mod Letland (C-202/18 og C-238/18, EU:C:2019:139, præmis 47).

<sup>91</sup> – Jf. edsformuleringen i henhold til artikel 2 i statuten for Domstolen.

<sup>92</sup> – Jf. henvisningen i protokollens artikel 22, stk. 1, hvorefter statuten for ESCB og ECB ikke berøres. Denne indeholder imidlertid – i modsætning til statuten for Domstolen – ingen fritagelser for medlemmerne af ECB's besluttende organer, som er mere vidtgående end protokollen.

143. Med hensyn til det rent nationale opgaveområde sikres det nemlig allerede gennem den ovenfor beskrevne omfattende pligt til loyalt samarbejde<sup>93</sup>, at ECB på et tidligt tidspunkt bliver informeret om eventuelle efterforskningsaktiviteter fra de nationale myndigheders side og får lejlighed til at prøve, om der er risiko for en svækkelse af bankens funktion eller uafhængighed. Undtagelsen med hensyn til at involvere den pågældende EU-institution i tilfælde, hvor der åbenlyst ikke foreligger nogen tilknytning til den pågældende persons EU-retlige opgaver, kan nemlig i forbindelse med en centralbankchef kun gælde for handlinger, som entydigt ikke er af tjenstlig natur<sup>94</sup>. Så snart en handling udadtil fremstår som en tjenstlig handling, er de nationale strafferetlige myndigheder forpligtet til at involvere ECB<sup>95</sup>.

144. Hvis der derimod er risiko for en straffesag på grund af udelukkende ikketjenstlige handlinger, ses det prima facie ikke, hvorfor en centralbankchef i første omgang skulle være forskånet for denne alene på grund af sin stilling.

145. I denne forbindelse skal det fremhæves, at angsten for politisk motiveret retsforfølgning eller for anvendelse af retssager som pressionsmiddel ikke kan begrunde ukrænkelighed for en centralbankchefs person. Unionen er en retsunion på grundlag af de i artikel 2 TEU nævnte værdier, som er fælles for alle medlemsstater<sup>96</sup>. Disse værdier omfatter navnlig retsstatsprincippet. Dette indebærer og begrundes, at der foreligger en gensidig tillid mellem medlemsstaterne og navnlig deres retsinstanser<sup>97</sup>.

146. Det må dog indrømmes, at navnlig fængsling af en centralbankchef – uanset i hvilken sammenhæng, dvs. også hvis den ikke udgør misbrug – kan føre til en svækkelse af uafhængigheden som omhandlet i artikel 130 TEUF. I denne retning har Domstolen allerede fastslået, at den omstændighed, at et medlem af Styrelsesrådet er fraværende igennem en længere periode, i alvorlig grad kan påvirke dette væsentlige organ i ECB's funktion<sup>98</sup>.

147. Domstolen har i denne forbindelse imidlertid ligeledes fastslået, at instrumentet til at forhindre en sådan svækkelse af uafhængigheden ikke er immuniteten, men den klagemulighed, der er fastsat i artikel 14.2 i statuten for ESCB og ECB<sup>99</sup>.

148. Ifølge denne bestemmelse kan en centralbankchef kun afskediges, hvis vedkommende ikke længere opfylder de betingelser, som er nødvendige for udførelsen af dennes pligter, eller hvis vedkommende har begået en alvorlig forseelse. Herom fremgår det af Domstolens praksis, at denne bestemmelse gælder for enhver foranstaltning, som de facto fører til, at hvervet som

<sup>93</sup> – Jf. herom navnlig punkt 81-84 i dette forslag til afgørelse.

<sup>94</sup> – Jf. punkt 81 i dette forslag til afgørelse.

<sup>95</sup> – Jf. også punkt 113 i dette forslag til afgørelse.

<sup>96</sup> – I denne forbindelse er udgangssituationen i forbindelse med Wienerkonventionen en anden. De traditionelle begrundelsesmodeller for den diplomatiske immunitet – repræsentationsteori, eksterritorialitetsteori og funktionsteori – kan efter den herskende mening ikke begrunde en omfattende personlig immunitet som fastsat i Wienerkonventionens artikel 31, stk. 1, jf. blot Ross, »Rethinking Diplomatic Immunity; A Review of Remedial Approaches to Address the Abuses of Diplomatic Privileges and Immunities«, *American University International Law Review* 4, nr. 1 (1989), 173 (179 og 180); Maginnis, »Limiting Diplomatic Immunity: Lessons Learned from the 1946 Convention on the Privileges and Immunities of the United Nations«, 28 *Brook. J. Int'l L.* (2003), 989 (992). Af denne grund kan det lægges til grund, at den omfattende diplomatiske immunitet har til formål at tage hensyn til angsten for politisk forfølgelse af diplomater eller dens anvendelse som pressionsmiddel, jf. Maginnis, op.cit. (996).

<sup>97</sup> – Dom af 27.2.2018, Associação Sindical dos Juizes Portugueses (C-64/16, EU:C:2018:117, præmis 30), af 25.7.2018, Minister for Justice and Equality (Mangler i retsvæsenet) (C-216/18 PPU, EU:C:2018:586), præmis 35), og af 24.6.2019, Kommissionen mod Polen (Den øverste domstols uafhængighed) (C-619/18, EU:C:2019:531, præmis 43).

<sup>98</sup> – Dom af 26.2.2019, Rimševičs og ECB mod Letland (C-202/18 og C-238/18, EU:C:2019:139, præmis 73).

<sup>99</sup> – Jf. i denne retning dom af 26.2.2019, Rimševičs og ECB mod Letland (C-202/18 og C-238/18, EU:C:2019:139, præmis 48 og 61).

centralbankchef ikke kan udføres<sup>100</sup>. På denne baggrund forekommer fængsling af en centralbankchef, uanset i hvilken sammenhæng, at være principielt udelukket allerede på grund af artikel 14.2 i statuten for ESCB og ECB. Undtagelser kan kun tænkes for særligt grove forseelser.

149. Også i tilfælde af en særlig grov forseelse er medlemsstaternes myndigheder imidlertid i henhold til artikel 4, stk. 3, TEU forpligtet til omgående at underrette ECB med henblik på at lade artikel 130 TEUF udfolde sin fulde virkning. Derved sikres det, at ECB kan anvende det i artikel 14.2 i statuten for ESCB og ECB fastsatte retsmiddel, hvis den er af den opfattelse, at den pågældende tvangsforanstaltning svækker dens uafhængighed på ubegrundet vis. I denne forbindelse kan den sågar udvirke foreløbige retsmidler over for de nationale strafferetlige myndigheder<sup>101</sup>. Domstolen efterprøver i så fald navnlig, om der foreligger tilstrækkelige holdepunkter for, at den pågældende centralbankchef har begået en alvorlig forseelse<sup>102</sup>. Hvis dette er tilfældet, ses det imidlertid ikke, hvorfor ECB's Styrelsesråds funktion skulle prioriteres højere end medlemsstatens legitime retsforfølgningsinteresse.

150. Garantierne i artikel 14.2 i statuten for ESCB og ECB, sammenholdt med pligten til loyalt samarbejde i henhold til artikel 18 i protokollen vedrørende Den Europæiske Unions privilegier og immuniteter og artikel 4, stk. 3, TEU, hvis overholdelse eventuelt kan fremtvinges gennem en traktatbrudsprocedure<sup>103</sup>, sikrer altså i sidste ende en tilstrækkelig beskyttelse mod svækkelser af ECB's, de nationale centralbankers og deres medlemmers uafhængighed som følge af retsforfølgingsforanstaltninger i rent nationale og ikketjenstlige anliggender, som gør det unødvendigt at udvide de pågældende personers immunitet ud over den klare ordlyd i artikel 11, litra a), i protokollen vedrørende Den Europæiske Unions privilegier og immuniteter.

151. Det må således fastholdes, at medlemsstaternes centralbankchefer kun nyder den fritagelse, der er fastsat i artikel 11, litra a), i protokollen vedrørende Den Europæiske Unions privilegier og immuniteter.

#### ***D. Retsvirkningerne af tilsidesættelse af immuniteten (det tredje spørgsmåls anden del)***

152. Med det tredje spørgsmåls anden del ønsker den forelæggende ret endelig nærmere bestemt oplyst, om beviser, der er opnået under tilsidesættelse af immuniteten i henhold til artikel 11, litra a), i protokollen vedrørende Den Europæiske Unions privilegier og immuniteter, må anvendes. Dette kan navnlig være resultater af afhøringer eller ransagninger, som ifølge det ovenfor anførte ikke måtte gennemføres uden den pågældende institutions forudgående ophævelse af immuniteten<sup>104</sup>.

153. I denne forbindelse er der allerede tvivl om, hvorvidt denne del af spørgsmålet er hypotetisk. Den præjudicielle anmodning indeholder nemlig ingen henvisninger til, hvilke beviser der angiveligt er optaget under tilsidesættelse af den omtvistede immunitet og er relevante for afgørelsen i hovedsagen.

<sup>100</sup> – Jf. i denne retning dom af 26.2.2019, Rimševičs og ECB mod Letland (C-202/18 og C-238/18, EU:C:2019:139, præmis 52, 61 og 73).

<sup>101</sup> – Dom af 26.2.2019, Rimševičs og ECB mod Letland (C-202/18 og C-238/18, EU:C:2019:139, præmis 73 og 74).

<sup>102</sup> – Jf. i denne retning dom af 26.2.2019, Rimševičs og ECB mod Letland (C-202/18 og C-238/18, EU:C:2019:139, præmis 92).

<sup>103</sup> – Jf. dom af 17.12.2020, Kommissionen mod Slovenien (ECB's arkiver) (C-316/19, EU:C:2020:1030, præmis 111 ff.).

<sup>104</sup> – Jf. ovenfor, punkt 72 i dette forslag til afgørelse.

154. Under alle omstændigheder må der med hensyn til et eventuelt forbud mod at anvende beviser atter henvises til ophævelsesproceduren. Så snart immuniteten er ophævet, er der i hvert fald principielt ingen EU-interesser som omhandlet i artikel 17, stk. 1, i protokollen vedrørende Den Europæiske Unions privilegier og immuniteter, som er til hinder for anvendelsen af beviserne. Da spørgsmålet om bevisanvendelse imidlertid ikke er reguleret i protokollen, gælder medlemsstaternes procesautonomi i dette spørgsmål<sup>105</sup>. Dette betyder, at det i princippet er de nationale regler, der i sammenlignelige tilfælde anvendes på spørgsmålet om anvendelse af ulovligt optagne beviser, der finder anvendelse (ækvivalensprincippet). I denne forbindelse skal de nationale domstole imidlertid sikre, at formålet med protokollen vedrørende Den Europæiske Unions privilegier og immuniteter ikke bliver omgået (effektivitetsprincippet).

## VI. Forslag til afgørelse

155. Jeg foreslår Domstolen at besvare de præjudicielle spørgsmål som følger:

- »1) Cheferne for medlemsstaternes centralbanker er i henhold til artikel 22, stk. 1, sammenholdt med artikel 11, litra a), i protokollen vedrørende Den Europæiske Unions privilegier og immuniteter, omfattet af dennes anvendelsesområde, når de udfører embedsopgaver inden for rammerne af ESCB eller bankunionen, navnlig i deres funktion som medlemmer af ECB's Generelle Råd eller ECB's Styrelsesråd. Hvis en centralbank er kompetent national myndighed som omhandlet i SSM-forordningens artikel 2, nr. 2), eller dens chef i henhold til national ret er tilknyttet denne myndighed, er den pågældende desuden i henhold til protokollens artikel 22, stk. 1, omfattet af anvendelsesområdet for protokollen vedrørende Den Europæiske Unions privilegier og immuniteter, hvis denne myndighed varetager forberedende handlinger i en procedure, som beror på ECB's enebeslutningskompetence. Fritagelsen for sådanne handlinger i embeds medfør gælder også efter tjenesteforholdets ophør.
- 2) »I embeds medfør foretagne handlinger« som omhandlet i artikel 11, litra a), i protokollen vedrørende Den Europæiske Unions privilegier og immuniteter er handlinger, som på grund af en direkte intern relation nødvendigvis følger af institutionernes opgaver og derfor i deres natur må anses for en i denne bestemmelse nævnt persons deltagelse i varetagelsen af den institutions opgaver, som den pågældende tilhører. Dette er tilfældet, hvis den retslige efterprøvelse af en sådan handling kræver en bedømmelse af den pågældende institutions eller dens ansattes opgaveområde, som alene tilkommer Domstolen.
- 3) Fritagelsen fra den nationale retsforfølgning i henhold til artikel 11, litra a), i protokollen vedrørende Den Europæiske Unions privilegier og immuniteter er til hinder for, at der indledes en retslig procedure eller offentlige myndigheders tvangsforanstaltninger på grund af i embeds medfør foretagne handlinger over en person, som er nævnt i denne bestemmelse, før der er opnået samtykke fra den EU-institution, som denne person tilhører. Denne bestemmelse er dog ikke generelt til hinder for, at der indledes og gennemføres en efterforskningsprocedure på grund af sådanne handlinger.

<sup>105</sup> – Jf. herom også dom af 19.12.2019, Junqueras Vies (C-502/19, EU:C:2019:1115, præmis 93), samt mit forslag til afgørelse Kommissionen mod Slovenien (ECB's arkiver) (C-316/19, EU:C:2020:641, punkt 83).



- 4) I tilfælde af beviser, som er optaget under tilsidesættelse af fritagelsen i henhold til artikel 11, litra a), i protokollen vedrørende Den Europæiske Unions privilegier og immuniteter, finder de nationale bestemmelser om anvendelse af ulovligt optagne beviser anvendelse under hensyntagen til ækvivalensprincippet og effektivitetsprincippet.«