



Rättsfallssamlingen

FÖRSLAG TILL AVGÖRANDE AV GENERALADVOKAT
YVES BOT
föredraget den 18 juli 2017¹

Mål C-42/17

**Brottmål mot
M.A.S.,
M.B.**

(begäran om förhandsavgörande från Corte costituzionale (Författningsdomstolen, Italien))

”Begäran om förhandsavgörande – Skydd för unionens ekonomiska intressen – Artikel 325 FEUF – Brottmål avseende mervärdesskattbrott – Potentiellt angrepp riktat mot unionens ekonomiska intressen – Nationella bestämmelser som föreskriver absoluta preskriptionstider som kan medföra straffrihet för brott – Dom av den 8 september 2015, Taricco m.fl. (C-105/14, EU:C:2015:555) – Principerna om likvärdighet och effektivitet – Ifrågasatt lagstiftning kan inte godtas – Den nationella domstolens skyldighet att underlåta att tillämpa denna lagstiftning om den hindrar att det utdöms effektiva och avskräckande påföljder ’i ett betydande antal fall av grovt bedrägeri’ som riktar sig mot unionens ekonomiska intressen eller föreskriver längre preskriptionstider för bedrägeri som riktar sig mot den berörda medlemsstatens ekonomiska intressen än för bedrägeri som riktar sig mot unionens ekonomiska intressen – Omedelbar tillämpning av denna skyldighet på pågående förfaranden enligt principen *tempus regit actum* – Förenlighet med den straffrättsliga legalitetsprincipen – Denna principers räckvidd och dignitet i den berörda medlemsstatens rättsordning – Preskriptionsreglerna omfattas av nämnda principers tillämpningsområde – Reglernas väsentliga natur – Artikel 4.2 FEU – Respekt för den berörda medlemsstatens nationella identitet – Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna – Artiklarna 49 och 53”

I. Inledning

1. Inom ramen för förevarande begäran om förhandsavgörande har Corte costituzionale (Författningsdomstolen, Italien) frågat domstolen i vilken utsträckning de nationella domstolarna är förpliktade att fullgöra den skyldighet som domstolen slog fast i domen av den 8 september 2015, Taricco m.fl.,² vilken består i att under pågående straffrättsliga förfaranden underlåta att tillämpa artikel 160 sista stycket och artikel 161 andra stycket i codice penale (strafflagen).

2. I den domen och i linje med domen av den 26 februari 2013, Åkerberg Fransson,³ fann domstolen att mervärdesskattebedrägerier kan utgöra bedrägerier som skadar unionens ekonomiska intressen.

¹ Originalspråk: franska.

² Dom av den 8 september 2015, Taricco m.fl. (C-105/14, nedan kallad domen Taricco, EU:C:2015:555).

³ Dom av den 26 februari 2013, Åkerberg Fransson (C-617/10, EU:C:2013:105).

3. Domstolen framhöll att bestämmelserna i strafflagen, genom att det i dem införts en regel enligt vilken preskriptionstiden vid preskriptionsavbrott inte i något fall får förlängas med mer än en fjärdedel av dess ursprungliga längd, på grund av att de förfaranden som inleds mot grova mervärdesskattebedrägerier är komplexa och långa, medför faktisk straffrihet för dessa, såtillvida att preskription har inträtt innan den straffrättsliga påföljd som föreskrivs i lag kan påföras genom ett slutligt rättsligt avgörande. Domstolen slog fast att denna situation är oförenlig med de skyldigheter som det uppdragits åt medlemsstaterna att fullgöra enligt artikel 325.1 och 325.2 FEUF.

4. I syfte att säkerställa att bekämpningen av bedrägerier som riktar sig mot unionens ekonomiska intressen blir effektiv, förordnade då domstolen att de nationella domstolarna vid behov skulle underlåta att tillämpa dessa bestämmelser.

5. Corte costituzionale (Författningsdomstolen) har inom ramen för denna begäran om förhandsavgörande hävdad att en sådan skyldighet kan innebära ett åsidosättande av en övergripande princip i Italiens konstitutionella ordning, nämligen den straffrättsliga legalitetsprincipen (*nullum crimen, nulla poena sine lege*), vilken finns inskriven i artikel 25.2 i Costituzione (Författningen, nedan kallad den italienska författningen) och således kan påverka Republiken Italiens konstitutionella identitet.

6. Corte costituzionale (Författningsdomstolen) har understrukit att den straffrättsliga legalitetsprincipen, såsom den tolkas i den italienska rättsordningen, garanterar en högre skyddsnivå än den som följer av tolkningen av artikel 49 i Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna⁴ eftersom den även omfattar fastställandet av preskriptionstider som tillämpas på överträdelsen och följaktligen utgör hinder mot att den nationella domstolen under ett pågående förfarande tillämpar en längre preskriptionstid än den som föreskrevs vid den tidpunkt då överträdelsen begicks (principen om förbud mot att tillämpa strängare strafflagstiftning retroaktivt).

7. Corte costituzionale (Författningsdomstolen) har emellertid understrukit att den skyldighet som domstolen formulerade i domen Taricco tvingar den italienska brottmålsdomstolen att, på gärningar som begåtts innan denna dom publicerades den 8 september 2015 och som ännu inte har preskriberats, tillämpa längre preskriptionstider än dem som ursprungligen föreskrevs den dag då gärningen begicks. Corte costituzionale (Författningsdomstolen) har dessutom framhållit att denna skyldighet inte har någon tydlig rättslig grund och att den grundas på kriterier som den finner vaga. Följaktligen utmynnar denna skyldighet i att den nationella domstolen tillerkänns ett utrymme för skönsmässig bedömning som kan medföra en risk för godtycke och som dessutom överskrider gränserna för dess dömande funktion.

8. Eftersom den italienska författningen garanterar en högre skyddsnivå för de grundläggande rättigheterna än den som erkänns i unionsrätten, har Corte costituzionale (Författningsdomstolen) hävdad att artikel 4.2 FEU och artikel 53 i stadgan tillåter att de nationella domstolarna invänder mot att fullgöra den skyldighet som domstolen formulerade i domen Taricco.

9. Corte costituzionale (Författningsdomstolen) har följaktligen i sina tre tolkningsfrågor till domstolen sökt klarhet i om artikel 325 FEUF, såsom den tolkades av domstolen i domen Taricco, innebär att de nationella domstolarna är tvungna att underlåta att tillämpa ifrågavarande preskriptionsregler även om, för det första, dessa regler i den berörda medlemsstatens rättsordning omfattas av den straffrättsliga legalitetsprincipen, och därmed av den materiella straffrätten, för det andra, denna skyldighet saknar en tillräckligt tydlig rättslig grund och slutligen, för det tredje, denna skyldighet strider mot den italienska konstitutionella ordningens övergripande principer eller mot den enskildes oförytterliga rättigheter, såsom de erkänns i den italienska författningen.

4 Nedan kallad stadgan.

10. I beslutet om hänskjutande, riktade Corte costituzionale (Författningsdomstolen) inte endast dessa tre tolkningsfrågor till domstolen, utan gav även domstolen råd om hur svaret borde formuleras för att inte utlösa det så kallade ”motgränser”-förfarandet.⁵ Detta beslut om hänskjutande erinrar mig om den tolkningsfråga som formulerades av Bundesverfassungsgericht (Federala författningsdomstolen, Tyskland) i det mål som ledde till domen av den 16 juni 2015, Gauweiler m.fl.⁶ Corte costituzionale (Författningsdomstolen) har nämligen på ett mycket klart sätt anfört att för det fall domstolen håller fast vid sin tolkning av artikel 325 FEUF med samma ord som den formulerade i domen Taricco, skulle den kunna förklara att den nationella lagen om ratificering och genomförande av Lissabonfördraget – i den mån den ratificerar och genomför artikel 325 FEUF – strider mot de övergripande principerna i Italiens konstitutionella ordning, och på så sätt befria de nationella domstolarna från deras skyldighet att följa domen Taricco.

11. I detta förslag till avgörande, kommer jag att förklara varför det inte kommer på fråga att ifrågasätta själva den princip som domstolen slog fast i den domen, enligt vilken den nationella domstolen är skyldig att vid behov underlåta att tillämpa artikel 160 sista stycket och artikel 161 andra stycket i strafflagen för att säkerställa att en påföljd för bedrägerier som riktar sig mot unionens ekonomiska intressen är effektiv och avskräckande.

12. Inledningsvis kommer jag att förklara att den överdrivet restriktiva tolkningen av begreppet preskriptionsavbrott och de preskriptionsavbrytande åtgärder som är en följd av att de ifrågavarande bestämmelserna jämförs, såvitt den fräntar de brottsbekämpande och dömande myndigheterna en rimlig tidsfrist för att slutföra de förfaranden som inletts angående mervärdesskattebedrägerier, uppenbarligen inte är anpassad till kravet på påföljder mot handlingar riktade mot unionens ekonomiska intressen. Tolkningen innebär också att den nödvändiga avskräckande verkan uteblir vilken syftar till att förebygga att nya överträdelse begås. Således åsidosätts den materiella aspekten, och även – vad vi kan beteckna som – den ”processuella aspekten” av artikel 325 FEUF.

13. I detta hänseende ska jag förklara att det, med beaktande av ordalydelsen i artikel 49 i stadgan och rättspraxis från Europeiska domstolen för de mänskliga rättigheterna (Europadomstolen) angående den straffrättsliga legalitetsprincipen, vilken har stadfäst i artikel 7 i Europeiska konventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna vilken undertecknades i Rom den 4 november 1950,⁷ inte finns något hinder mot att den nationella domstolen i samband med fullgörandet av de skyldigheter som åligger den enligt unionsrätten underlåter att tillämpa artikel 160 sista stycket och artikel 161 andra stycket i strafflagen på pågående förfaranden.

14. Jag kommer att förklara vilka kriterier som leder till att den nationella domstolen är bunden av en sådan skyldighet. I likhet med Corte Costituzionale (Författningsdomstolen), vars åsikt jag delar på denna punkt, anser jag nämligen att ordalydelsen i domen Taricco måste förtydligas för att säkerställa den nödvändiga förutsebarheten, såväl i brottmålsförfaranden som i materiell straffrätt. Jag föreslår att det kriterium som anges i domen ersätts med ett kriterium som enbart avser överträdelsens art.

5 Detta förfarande bygger på tanken att medan den italienska rättsordningen erkänner och medger att dess suveränitet begränsas av unionsrätten, så sätter den också gränser för att skydda de grundläggande värden på vilka dess rättsordning vilar. Se, i detta avseende, Italiens förtydliganden i samband med det yttrande som ingavs i domen i målet av den 16 juni 2015, Gauweiler m.fl. (C-62/14, EU:C:2015:400), och dom nr 183/73 av Corte costituzionale (Författningsdomstolen) till vilken det hänvisas i punkt 7 i yttrandet: ”På grundval av artikel 11 i författningen, har begränsningar av suveräniteten medgetts enbart i syfte att uppnå de mål som anges där ... det ska således uteslutas att sådana begränsningar ... i vart fall kan leda till att EEG:s organ får den oacceptabla befogenheten att kränka grundläggande principer i vår konstitutionella ordning eller individens oförtytterliga rättigheter... [D]et är uppenbart att om artikel 189 någonsin tolkades på ett så avvikande sätt, skulle garantin för att Corte costituzionale [(Författningsdomstolens)] domstolsprövning av att fördraget varaktigt är förenligt med de ovannämnda grundläggande principerna förbli säkerställd”.

6 Dom av den 16 juni 2015, Gauweiler m.fl. (C-62/14, EU:C:2015:400).

7 Nedan kallad Europakonventionen.

15. Slutligen kommer jag att förklara varför jag anser att skapandet av ett område med frihet, säkerhet och rättvisa kräver att bestraffningen av överträdelser som riktar sig mot unionens ekonomiska intressen i dag åtföljs av en harmonisering av preskriptionsreglerna i unionen, särskilt av reglerna om preskriptionsavbrott.

16. I linje med de principer som slogs fast i domen av den 26 februari 2013, Melloni,⁸ kommer jag att förklara att artikel 53 i stadgan, enligt min mening, inte tillåter att den rättsliga myndigheten i en medlemsstat invänder mot att fullgöra den skyldighet som domstolen slog fast i domen Taricco, med motiveringen att denna skyldighet inte innebär att samma högre grad av skydd iakttas som den som gäller för de grundläggande rättigheterna enligt denna stats författning.

17. Slutligen kommer jag att redogöra för skälen till att en omedelbar tillämpning av en längre preskriptionstid som är följden av att nämnda skyldighet fullgörs, enligt min mening inte kan påverka Republiken Italiens konstitutionella identitet och härigenom åsidosätta ordalydelsen i artikel 4.2 FEU.

II. Tillämpliga bestämmelser

A. Unionsrätt

1. Fördraget

18. Artikel 4.2 FEU föreskriver att unionen ska respektera medlemsstaternas nationella identitet, som kommer till uttryck i deras politiska och konstitutionella grundstrukturer. Enligt artikel 4.3 ska unionen och medlemsstaterna enligt principen om lojalt samarbete respektera och bistå varandra när de fullgör de uppgifter som följer av fördragen. Medlemsstaterna ska vidta alla lämpliga åtgärder, både allmänna och särskilda, för att säkerställa att de skyldigheter fullgörs som följer av fördragen eller av unionens institutioners akter.

19. Enligt artikel 325 FEUF ska unionen och medlemsstaterna bekämpa ”bedrägerier och all annan olaglig verksamhet som riktar sig mot unionens ekonomiska intressen” och ge dessa intressen ”ett effektivt skydd”.

2. Stadgan

20. I artikel 47 andra stycket i stadgan föreskrivs följande:

”Var och en har rätt att inom skälig tid få sin sak prövad i en rättvis och offentlig rättegång och inför en oavhängig och opartisk domstol som har inrättats enligt lag. ...”

21. Artikel 49.1 i stadgan med rubriken ”Principerna om laglighet och proportionalitet i fråga om brott och straff” har följande lydelse:

”Ingen får fällas till ansvar för någon gärning eller underlåtenhet som vid den tidpunkt då den begicks inte utgjorde en lagöverträdelse enligt nationell eller internationell rätt. Inte heller får ett strängare straff utdömas än som var tillämpligt vid den tidpunkt då brottet begicks. Om efter lagöverträdelsens begående ny lag stiftas som föreskriver ett lindrigare straff ska detta tillämpas.”

⁸ Dom av den 26 februari 2013, Melloni (C-399/11, nedan kallad domen Melloni, EU:C:2013:107).

22. I artikel 52.3 i stadgan föreskrivs följande:

”I den mån som denna stadga omfattar rättigheter som motsvarar sådana som garanteras av [Europakonventionen] ska de ha samma innebörd och räckvidd som i konventionen. Denna bestämmelse hindrar inte unionsrätten från att tillförsäkra ett mer långtgående skydd.”

23. Artikel 53 i stadgan har följande lydelse:

”Ingen bestämmelse i denna stadga får tolkas som att den inskränker eller inkräktar på de mänskliga rättigheter och grundläggande friheter som inom respektive tillämpningsområde erkänns i unionsrätten, internationell rätt och de internationella konventioner i vilka unionen eller samtliga medlemsstater är parter, särskilt [Europakonventionen], samt i medlemsstaternas författningar.”

B. Italiensk rätt

1. Den italienska författningen

24. Det anges i artikel 25 andra stycket i den italienska författningen att ”det enbart är möjligt att dömas till straff för en gärning enligt en lag som var i kraft när gärningen begicks”.

2. Bestämmelserna om preskription av överträdelser i strafflagen

25. Preskription utgör ett av skälen till att rättsliga följder av brott upphör (Kapitel I, Avdelning VI, Bok I i strafflagen). Bestämmelserna om preskription har förändrats i grunden genom legge 5 dicembre 2005, n 251 (lag nr 251 av den 5 december 2005).⁹

26. Enligt artikel 157.1 i strafflagen preskriberas ett brott efter det att en tid som motsvarar den maximala i lag föreskrivna strafftiden har löpt ut, såvida inte denna tid är kortare än sex år för brott och fyra år för överträdelser.

27. I artikel 158 i strafflagen fastställs den tidpunkt då preskriptionstiden börjar löpa enligt följande:

”Preskriptionstiden börjar löpa från den dag då brottet begicks. Vid försök till brott eller perdurerande brott börjar preskriptionstiden däremot löpa först från den dag då den brottsliga handlingen eller det perdurerande brottet har upphört.

...”

28. Enligt artikel 159 i strafflagen, som avser regler om suspension av preskription, gäller följande:

”Preskriptionen suspenderas i samtliga fall när suspension av förfarande, brottmål eller frist för häktning föreskrivs i speciallagstiftning. Dessutom suspenderas preskriptionen i följande fall:

- 1) Tillstånd att väcka åtal meddelas.
- 2) Målet hänskjuts till en annan domstol.
- 3) Förfarandet eller brottmålet suspenderas med anledning av att parter och advokater får förhinder, eller på begäran av den tilltalade eller dennes advokat. ...

⁹ GURI nr 285 av den 7 december 2005, s. 5, nedan kallad ”lag ex-Cirielli”.

...”

Preskriptionstiden fortsätter att löpa från den dagen då orsaken till suspensionen har upphört.

...”

29. I artikel 160 i strafflagen, som avser preskriptionsavbrott, föreskrivs följande:

”Preskriptionen avbryts genom fällande dom eller strafföreläggande.

Beslut om vidtagande av interimistiska åtgärder mot personer ... [och] beslut genom vilket förberedande förhandling fastställs... avbryter också preskriptionen.

När preskriptionstiden har avbrutits börjar en ny preskriptionstid löpa från dagen för avbrottet. Om det rör sig om flera avbrytande åtgärder börjar preskriptionstiden löpa efter den senaste av dessa åtgärder. Emellertid kan de i artikel 157 fastställda tidsfristerna inte i något fall förlängas utöver vad som anges i artikel 161 andra stycket [i strafflagen], utom för de brott som avses i artikel 51.3 bis och 51.3 quater i [codice di procedura penale (straffprocesslagen)].”

30. Enligt artikel 161 i strafflagen om verkningarna av preskriptionssuspension och preskriptionsavbrott gäller följande:

”Preskriptionssuspension och preskriptionsavbrott ger upphov till verkningar för alla som har begått brottet.

Med undantag för åtal enligt artikel 51.3 bis och 51.3 quater i straffprocesslagen kan ett preskriptionsavbrott inte i något fall medföra en förlängning av preskriptionstiden med mer än fjärdedel av den maximala preskriptionstiden ...”

III. Bakgrund

A. Domen Taricco

31. Den begäran om förhandsavgörande som framställdes av Tribunale di Cuneo (Förstainstansrätten i Cuneo, Italien) rörde tolkningen av artiklarna 101, 107 och 119 FEUF samt artikel 158 i direktiv 2006/112/EG¹⁰ mot bakgrund av de nationella bestämmelserna om preskription av brott, såsom de fastställts i artikel 160 sista stycket och artikel 161 andra stycket i strafflagen.

32. Denna begäran framställdes i samband med ett brottmålsförfarande som hade inletts mot flera individer som anklagades för att ha bildat och organiserat en sammanslutning med syftet att begå olika brott på området för mervärdesskatt.

33. I den dom som meddelades den 8 september 2015 fann domstolen att nationella bestämmelser om preskription av brott – såsom de berörda nationella bestämmelserna, i vilka det, vid tidpunkten för de i det nationella målet faktiska omständigheterna, föreskrevs att den handling som innebär preskriptionsavbrott i mål om grovt mervärdesskattebedrägeri innebär att preskriptionstiden förlängs med enbart en fjärdedel av den ursprungliga preskriptionstiden – kan strida mot medlemsstaternas skyldigheter enligt artikel 325.1 och 325.2 FEUF, om dessa nationella bestämmelser hindrar att det

¹⁰ Rådets direktiv 2006/112/EG av den 28 november 2006 om ett gemensamt system för mervärdesskatt (EUT L 347, 2006, s. 1).

utdöms effektiva och avskräckande påföljder i ett betydande antal fall av grovt bedrägeri som riktar sig mot unionens ekonomiska intressen eller föreskriver längre preskriptionstider för bedrägeri som riktar sig mot den berörda medlemsstatens ekonomiska intressen än för bedrägeri som riktar sig mot unionens ekonomiska intressen.

34. Domstolen konstaterade nämligen att de berörda bestämmelserna – genom att införa en regel avseende preskriptionsavbrott enligt vilken preskriptionstiden inte i något fall får förlängas med mer än en fjärdedel av sin ursprungliga längd – på grund av att de brottmål som mynnar ut i en slutlig dom är komplexa och långa, medför att den tidsmässiga effekten av ett preskriptionsavbrott neutraliseras. Domstolen framhöll att detta i ett betydande antal fall medför att grovt bedrägeri inte beivras straffrättsligt.

35. I syfte att säkerställa den fulla verkan av artikel 325.1 och 325.2 FEUF ansåg därför domstolen att det ankommer på den hänskjutande domstolen att vid behov underlåta att tillämpa bestämmelser i nationell rätt som hindrar den berörda medlemsstaten från att iakttä sina skyldigheter enligt denna bestämmelse.

B. Frågor om förenlighet med författningen som Corte suprema di cassazione (Högsta domstolen, Italien) och Corte d'appello di Milano (Appellationsdomstolen i Milano, Italien) ställde till Corte costituzionale (Författningsdomstolen)

36. Corte suprema di cassazione (Högsta domstolen) och Corte d'appello di Milano (Appellationsdomstolen i Milano), vid vilka förfaranden pågick angående grova bedrägerier på området för mervärdesskatt, ansåg att den underlåtna tillämpningen av artikel 160 sista stycket och artikel 161 andra stycket i strafflagen på situationer som hänför sig till tiden före dagen för publiceringen av domen Taricco skulle medföra en retroaktiv skärpning av straffsystemet som är oförenlig med den straffrättsliga legalitetsprincipen, vilken fastställts i artikel 25.2 i den italienska författningen.

37. De riktade följaktligen en fråga till Corte costituzionale (Författningsdomstolen) om förenlighet med författningen som avsåg artikel 2 i legge 2 agosto 2008, n 130 (lag nr 130/2008, av den 2 augusti 2008),¹¹ såvitt den tillåter ratificering av Lissabonfördraget och genomförande av artikel 325.1 och 325.2 FEUF med stöd av vilken domstolen slog fast skyldigheten i fråga.¹²

IV. Beslutet om hänskjutande

A. Den straffrättsliga legalitetsprincipens räckvidd och dignitet i den italienska rättsordningen

38. Corte costituzionale (Författningsdomstolen) har i beslutet om hänskjutande först understrukit att den straffrättsliga legalitetsprincipen i den italienska rättsordningen utgör hinder för att den nationella domstolen underlåter att tillämpa artikel 160 sista stycket och artikel 161 andra stycket i strafflagen i pågående förfaranden.

¹¹ Ordinarie tillägg till GURI nr 185, av den 8 augusti 2008.

¹² Vissa nationella domstolar har inte desto mindre intagit en annan ståndpunkt. Se dom nr 2210/16 meddelad av Corte suprema di cassazione (Högsta domstolen), tredje brottmålsavdelningen, av den 20 januari 2016 (i vilken Corte suprema di cassazione (Högsta domstolen)) genomförde de principer som slagits fast i domen Taricco, eftersom den ansåg att preskriptionsreglerna hör nära samman med rättegångsregler och den bedömde att det inte var nödvändigt att ställa en fråga om förenlighet med författningen till Corte costituzionale (Författningsdomstolen)), dom nr 7914/16 meddelad av Corte suprema di cassazione (Högsta domstolen), fjärde brottmålsavdelningen, av den 26 februari 2016 (i vilken Corte suprema di cassazione (Högsta domstolen) bekräftade denna skyldighet att underlåta att tillämpa preskriptionsreglerna enbart i de fall i vilka förfarandet faktiskt inte är preskriberat) och slutligen dom nr 44584/16 av Corte suprema di cassazione (Högsta domstolen), tredje brottmålsavdelningen, av den 24 oktober 2016 (i vilken Corte suprema di cassazione (Högsta domstolen)) fastställde kriterier för att underlåta att tillämpa de ifrågakvarande nationella bestämmelserna).

39. Corte costituzionale (Författningsdomstolen) har uppgett att preskriptionsreglerna på det straffrättsliga området, i motsats till vad som gäller i andra rättssystem i vilka de kvalificeras som rättegångsregler,¹³ i den italienska rättsordningen utgör materiella regler som helt och hållet omfattas av den straffrättsliga legalitetsprincipen och således inte kan bli föremål för retroaktiv tillämpning till nackdel för den tilltalade.

40. Corte costituzionale (Författningsdomstolen) har framhållit att artikel 25.2 i den italienska författningen således tillerkänner den straffrättsliga legalitetsprincipen ett större tillämpningsområde än det som erkänns i unionsrättens källor, då det inte är begränsat enbart till fastställandet av överträdelsen och straffet för överträdelsen utan omfattar påföljdens samtliga materiella aspekter, särskilt fastställandet av de preskriptionsregler som ska tillämpas på överträdelsen. Enligt denna princip ska överträdelsen, det tillämpliga straffet och preskriptionstiden definieras i klara, precisa och tvingande ordalag i en lag som är i kraft vid den tidpunkt då gärningen begås. Enligt den hänskjutande domstolen ska således iakttagandet av denna princip göra det möjligt för vem som helst att få kännedom om konsekvenserna av sitt handlande i straffhänseende och förhindra allt godtycke i samband med lagens tillämpning.

41. Inom ramen för det nationella målet har dock Corte costituzionale (Författningsdomstolen) påpekat att de berörda individerna mot bakgrund av den rättsliga ram som var i kraft vid tidpunkten för de faktiska omständigheterna, inte rimligen kunde förutse att unionsrätten, särskilt artikel 325 FEUF, skulle ålägga den nationella domstolen att underlåta att tillämpa artikel 160 sista stycket och artikel 161 andra stycket i strafflagen, och på så sätt förlänga de tillämpliga preskriptionstiderna. Den skyldighet som domstolen slog fast i domen Taricco strider följaktligen mot kraven i artikel 7 i Europakonventionen.

42. Corte costituzionale (Författningsdomstolen) har vidare understrukit att den straffrättsliga legalitetsprincipen är den viktigaste av individens oförytterliga rättigheter. Principen ska i alla avseenden betraktas som en övergripande princip i den italienska konstitutionella ordningen och den äger därför företräde framför oförenliga unionsrättsliga normer.

43. Vad angår kvalificeringen av preskriptionsreglerna på det straffrättsliga området har Corte costituzionale (Författningsdomstolen) preciserat att den inte omfattas av unionsrätten, utan ingår i varje medlemsstats författningstradition.

44. Eftersom den italienska rättsordningen tillerkänner de grundläggande rättigheterna en högre skyddsnivå än den som följer av artikel 49 i stadgan och artikel 7 i Europakonventionen, har Corte costituzionale (Författningsdomstolen) tillagt att artikel 53 i stadgan tillåter att den nationella domstolen befrias från den skyldighet som domstolen fastställde i domen Taricco.

45. Corte costituzionale (Författningsdomstolen) har gjort en distinktion mellan detta mål och det mål som ledde till domen av den 26 februari 2013, Melloni,¹⁴ där tillämpningen av bestämmelser i Konungariket Spaniens författning hade en direkt inverkan på unionsrättens företräde, särskilt på räckvidden av rambeslut 2009/299/RIF,¹⁵ och ledde till att unionsrättens enhetlighet och enhet bröts på ett område grundat på ömsesidigt förtroende mellan medlemsstaterna.

13 I Konungariket Belgien, Förbundsrepubliken Tyskland och Republiken Frankrike uppfattas preskriptionsreglerna som rättegångsregler. I andra medlemsstater, exempelvis Republiken Grekland, Konungariket Spanien, Republiken Lettland, Rumänien och Konungariket Sverige hör dessa bestämmelser, i likhet med vad som gäller i den italienska rättsordningen, till den materiella straffrätten. I Republiken Polen och Republiken Portugal utgör preskriptionsreglerna såväl materiella bestämmelser som rättegångsregler.

14 C-399/11, EU:C:2013:107.

15 Rådets rambeslut 2009/299/RIF av den 26 februari 2009 om ändring av rambesluten 2002/584/RIF, 2005/214/RIF, 2006/783/RIF, 2008/909/RIF och 2008/947/RIF och om stärkande av medborgarnas processuella rättigheter och främjande av tillämpningen av principen om ömsesidigt erkännande på ett avgörande när den berörda personen inte var personligen närvarande vid förhandlingen (EUT L 81, 2009, s. 24).

46. Sedan har Corte costituzionale (Författningsdomstolen) angett att den skyldighet som domstolen slog fast i domen Taricco bygger på vaga kriterier som strider mot rättssäkerhetsprincipen, eftersom den nationella domstolen inte är kapabel att på ett otvetydigt sätt definiera de situationer där bedrägeri riktat mot unionens ekonomiska intressen kan kvalificeras som "grovt" och de fall där tillämpningen av preskriptionsreglerna i fråga får till följd ett "avsevärt antal fall" av straffrihet. Sådana kriterier skulle således medföra en betydande risk för godtycke.

47. Den hänskjutande domstolen anser vidare att de regler som domstolen slog fast i domen Taricco är oförenliga med principen om maktfördelning.

48. Den hänskjutande domstolen har härvidlag förtydligat att preskriptionstiderna och sättet att beräkna dem ska fastställas av den nationella lagstiftaren genom precisa bestämmelser och att det således inte ankommer på de rättsliga myndigheterna att besluta om deras innehåll från fall till fall. Corte costituzionale (Författningsdomstolen) bedömer emellertid att de principer som kommit till uttryck i domen Taricco inte tillåter att de rättsliga myndigheternas utrymme för skönsmässig bedömning begränsas, eftersom dessa då skulle vara fria att underlåta att tillämpa lagbestämmelserna i fråga, så snart de anser att bestämmelserna utgör ett hinder mot att överträdelsen bestraffas.

B. Republiken Italiens konstitutionella identitet

49. Corte costituzionale (Författningsdomstolen) har i sitt beslut att begära förhandsavgörande slutligen framhållit att artikel 4.2 FEU tillåter att den nationella domstolen befrias från den av domstolen i domen Taricco fastställda skyldigheten, eftersom denna skyldighet utgör ett åsidosättande av en övergripande princip i Italiens konstitutionella ordning och följaktligen kan påverka Republiken Italiens nationella identitet och särskilt dess konstitutionella identitet.

50. Corte costituzionale (Författningsdomstolen) har understrukt att unionsrätten, precis som domstolens tolkning av denna rätt inte kan betraktas på det sättet att den tvingar medlemsstaten att avstå från de övergripande principerna i sin konstitutionella ordning vilka definierar dess nationella identitet. Verkställigheten av en dom som meddelats av EU-domstolen villkoras således alltid av att den är förenlig med den berörda medlemsstatens konstitutionella ordning, vilket ska bedömas av de nationella myndigheterna och i Italien av Corte costituzionale (Författningsdomstolen).

V. Tolkningsfrågorna

51. Mot bakgrund av det ovan anförda, beslutade Corte costituzionale (Författningsdomstolen) att förklara målet vilande angående frågan huruvida artikel 2 i lag nr 130 av den 2 augusti 2008 om ratificering och genomförande av Lissabonfördraget är förenlig med författningen och att ställa följande tolkningsfrågor till domstolen:

- ”1) Ska artikel 325.1 och 325.2 FEUF tolkas så, att domstolar som handlägger brottmål ska underlåta att tillämpa nationella preskriptionsregler vilka i ett betydande antal fall hindrar bekämpandet av grova bedrägerier som riktar sig mot unionens ekonomiska intressen, eller som föreskriver kortare preskriptionstider för bedrägerier som riktar sig mot unionens ekonomiska intressen än dem som föreskrivs för bedrägerier som riktar sig mot den berörda medlemsstatens ekonomiska intressen, även när denna underlåtenhet att tillämpa ovannämnda preskriptionsregler saknar en tillräckligt tydlig rättslig grund?
- 2) Ska artikel 325.1 och 325.2 FEUF tolkas så, att domstolar som handlägger brottmål ska underlåta att tillämpa nationella preskriptionsregler vilka i ett betydande antal fall hindrar bekämpandet av grova bedrägerier som riktar sig mot unionens ekonomiska intressen, eller som föreskriver kortare preskriptionstider för bedrägerier som riktar sig mot unionens ekonomiska intressen än dem som

föreskrivs för bedrägerier som riktar sig mot den berörda medlemsstatens ekonomiska intressen, även när preskription enligt ifrågavarande nationella lagstiftning är en del av den materiella straffrätten och omfattas av legalitetsprincipen?

- 3) Ska domen [Taricco] tolkas så, att domstolar som handlägger brottmål ska underlåta att tillämpa nationella preskriptionsregler vilka i ett betydande antal fall hindrar bekämpandet av grova bedrägerier som riktar sig mot unionens ekonomiska intressen, eller som föreskriver kortare preskriptionstider för bedrägerier som riktar sig mot unionens ekonomiska intressen än dem som föreskrivs för bedrägerier som riktar sig mot den berörda medlemsstatens ekonomiska intressen, även när denna underlåtenhet strider mot de övergripande principerna i medlemsstatens författning eller mot individens oförytterliga rättigheter som erkänns i författningen?"

VI. Inledande synpunkter

52. Innan jag kommer in på prövningen av de frågor som ställts av Corte costituzionale (Författningsdomstolen), förefaller det lämpligt att göra några inledande anmärkningar angående först och främst det sammanhang i vilket domen Taricco meddelades, och därefter angående den inställning som parterna och kommissionen intog vid förhandlingen.

53. Först vill jag uppmärksamma att frågan om inverkan av preskriptionsreglerna i strafflagen på de straffrättsliga förfarandenas effektivitet, oavsett om dessa inleds på grund av ett brott eller en överträdelse som begåtts mot en person eller om de ingår i ekonomisk brottslighet, inte är någon ny fråga. Den har redan blivit föremål för talrika rapporter och rekommendationer riktade till Republiken Italien, i vilka reglerna om och beräkningsmetoderna för preskription har kritiserats, särskilt den restriktiva tolkningen av skälen till preskriptionsavbrott och förekomsten av en absolut preskriptionstid som varken kan avbrytas eller suspenderas.

54. De svårigheter som domstolen belyste i domen Taricco vad gäller inverkan av de preskriptionsregler som anges i artikel 160 sista stycket och artikel 161 andra stycket i strafflagen på effektiviteten i samband med bekämpandet av mervärdesskattebedrägerier är således inte nya.

55. På nationell nivå uppmärksammade de rättsliga myndigheterna mycket tidigt den nationella lagstiftaren på att gällande preskriptionstider inte gjorde det möjligt att erhålla ett slutgiltigt rättsligt avgörande i de flesta av målen angående grov och komplex korruption,¹⁶ vilket ledde till att en arbetsgrupp (*ad hoc*-kommitté) inrättades med uppdraget att studera vilka möjligheter som fanns att reformera preskriptionsreglerna. Resultatet av arbetsgruppens arbete lades fram den 23 april 2013.¹⁷

56. På unionsnivå ägnade sig kommissionen år 2014 åt en särskild studie av det italienska preskriptionssystemets konsekvenser för en effektiv bekämpning av korruption.¹⁸ Kommissionen påpekade att "[p]reskription alltid har utgjort en extremt bekymmersam fråga [i denna medlemsstat] och underströk att "[d]en i italiensk lagstiftning tillämpliga preskriptionstiden vilken är förbunden

16 Se exempelvis, primo rendiconto della attività 1° luglio 2010–30 giugno 2011, Procura della Repubblica presso il Tribunale ordinario di Milano, verksamhetsrapport 2010-2011, s. 12, punkt 3.4 (Il problema prescrizione) och s. 16, punkt 5.1 (La criminalità economica), tillgänglig på följande internetadress: <http://www.procura.milano.giustizia.it/files/relazione-25-luglio-2011.pdf> och Bilancio di responsabilità sociale, 2011-2012, s. 28, tillgänglig på följande internetadress: <http://www.procura.milano.giustizia.it/files/bilancio-sociale-procura-12-diC-2012.pdf>.

17 Commissione Fiorella – Per lo studio di possibile riforma della prescrizione, tillgänglig på följande internetadress: https://www.giustizia.it/giustizia/it/mg_1_12_1.page;jsessionid=J2kpebY+SYa6GMnDwpBxPZ+7?facetNode_1=0_10&facetNode_2=3_1&facetNode_3=4_57&contentId=SPS914317&previousPage=mg_1_12.

18 Bilaga 12 till rapport från kommissionen till rådet och Europaparlamentet, EU:s rapport om insatserna mot korruption – Italien, av den 3 februari 2014, COM(2014) 38 final.

med extremt långa rättsliga förfaranden, regler och metoder för beräkning av preskription, brist på flexibilitet angående skälen till suspension och avbrott och förekomst av en absolut preskriptionstid som varken kan avbrytas eller suspenderas har medfört och fortsätter att medföra att ett anmärkningsvärt antal mål avskrivs”.¹⁹

57. Kommissionen instämde i de rekommendationer som rådet riktade till Italien den 9 juli 2013,²⁰ och anmodade denna medlemsstat att se över de befintliga bestämmelserna om preskriptionstider, i syfte att förstärka rättsreglerna om bekämpande av korruption.

58. På Europarådsnivå, har också Europadomstolen funnit i dom Alikaj m.fl. mot Italien²¹ och dom Cestaro mot Italien²² att mekanismen med preskription, såsom den föreskrivs i artiklarna 157–161 i strafflagen kan få verkningar som är motsatta dem som skyddet av de grundläggande rättigheterna kräver enligt Europakonventionen, i dess straffrättsliga del, eftersom denna mekanism leder till att allvarliga överträdelser förblir ostraffade. Europadomstolen ansåg då att denna rättsliga ramen var inadekvat²³ för att förebygga och bestraffa angrepp mot liv och hälsa, tortyr och misshandel.

59. I domen Cestaro mot Italien,²⁴ vilken meddelades endast några månader före domen Taricco, fann Europadomstolen Republiken Italien skyldig till åsidosättande av artikel 3 i Europakonventionen, inte endast i dess materiella del utan även i den processuella delen. Europadomstolen tog upp den omständigheten att det finns ett ”strukturellt problem”, nämligen ”inadekvansen” hos de preskriptionsregler som föreskrivs i strafflagen för bestraffning av tortyr och för att säkerställa en tillräckligt avskräckande verkan.²⁵ Efter att ha framhållit att dessa preskriptionsregler i praktiken kan förhindra att ansvariga döms och bestraffas, trots de ansträngningar som görs av brottsbekämpande myndigheter och domstolar, slog Europadomstolen fast att den italienska strafflagstiftningen, tillämpad på denna typ av brott, är ”inadekvat” i förhållande till kravet på påföljder och helt saknar den avskräckande verkan som behövs för att förebygga andra liknande brott. Europadomstolen anmodade då Republiken Italien att skaffa sig lämpliga juridiska redskap för att på ett adekvat sätt döma de ansvariga för dessa åsidosättanden till påföljder och förhindra att de kan dra nytta av åtgärder som strider mot domstolens rättspraxis, eftersom tillämpningen av preskriptionsreglerna måste vara förenlig med Europakonventionens krav.²⁶

60. På högre politisk nivå har Europarådets grupp av stater mot korruption (GRECO) dessutom angett i sina utvärderingsrapporter av den första (juni 2008), den andra (oktober 2008) och den tredje (oktober 2011) utvärderingsomgången angående Italien,²⁷ att även om preskriptionstidens teoretiska varaktighet inte skiljer sig särskilt mycket från preskriptionstiderna i de övriga stater som är parter, hindras effektiviteten av det påföljdssystem som gäller i Italien avsevärt genom metoden för beräkning

19 Se sidorna 8 och 9 i rapporten. Kommissionen har bland annat återopat studien *Timed Out: Statutes of Limitation and Prosecuting Corruption in EU Countries*, från november 2010 i vilken den icke-statliga organisationen Transparency International undersökte preskriptionstidernas inverkan på beivrandet av korruption i Europeiska unionen. Studien visar att ett av tio förfaranden lades ned under åren 2005-2010 i Italien med anledning av att preskriptionstiderna hade löpt ut, medan genomsnittet i de övriga medlemsstaterna låg på 0,1 %–2 % (s. 11).

20 Rådets rekommendation av den 9 juli 2013 om Italiens nationella reformprogram 2013, med avgivande av rådets yttrande om Italiens stabilitetsprogram för 2012–2017 (EUT C 217, 2013, s. 42), se skäl 12 och rekommendation 2.

21 Europadomstolen, 29 mars 2011, Alikaj m.fl. mot Italien, CE:ECHR:2011:0329JUD004735708. Se särskilt, § 95 och § 97 samt § 108, i vilken Europadomstolen framhöll att ”med hänsyn till det underförstådda kravet på rimlig snabbhet och noggrannhet i samband med ifrågasvarande positiva skyldigheter [artikel 2 i Europakonventionen], är det tillräckligt att notera att tillämpningen av preskription obestriddligen tillhör den kategori ”åtgärder” som inte är godtagbara enligt domstolens rättspraxis eftersom preskription har den verkan att den förhindrar en fällande dom”.

22 Europadomstolen, 7 april 2015, Cestaro mot Italien, CE:ECHR:2015:0407JUD000688411.

23 Se Europadomstolen, 7 april 2015, Cestaro mot Italien, CE:ECHR:2015:0407JUD000688411, § 225.

24 Europadomstolen, 7 april 2015, Cestaro mot Italien, CE:ECHR:2015:0407JUD000688411.

25 Se § 225, § 242 och § 245 i domen.

26 Se § 208 och § 246 i domen.

27 Dessa rapporter kan läsas på GRECO:s webbplats (<http://www.coe.int/fr/web/greco/evaluations>) – utvärdering per land.

av preskriptionstiden och den roll som andra faktorer spelar (exempelvis den komplexa karaktären hos utredningarna om korruption, den tid som kan förflyta mellan tidpunkten för brottet och den tidpunkt då de brottsbekämpande myndigheterna underrättas om det, tillgängliga rättsmedel, förseningar och brottmålsdomstolarnas alltför tunga arbetsbörda).

61. På internationell nivå slutligen, har organisationen för ekonomiskt samarbete och utveckling (OECD) i sina utvärderingar av genomförandet av den europeiska straffrättsliga konventionen om korruption,²⁸ även rekommenderat Republiken Italien att förlänga den absoluta preskriptionstid som föreskrivs i strafflagen, för att säkerställa effektiviteten i de straffrättsliga förfarandena angående transnationell korruption och på så sätt uppfylla de krav som ställs i artikel 6 i konventionen.²⁹ Detta är vad Italien verkar ha åtagit sig inom ramen för ett lagförslag som antogs av den italienska senaten den 15 mars 2017.³⁰

62. Jag anser att dessa omständigheter är av vikt för att riktigt förstå det nationella sammanhanget, men även det europeiska sammanhang, i vilket domen Taricco ingår.

63. Med hänsyn till de diskussioner som ägde rum vid förhandlingen, anser jag vidare att det är viktigt att korrigera den ensidiga inställning som parterna och kommissionen intog, genom att erinra om det specifika i straffrättens själva natur.

64. Straffrätten är nämligen en juridisk disciplin som rör påföljder som är kopplade till begreppet ordre public och i det aktuella fallet, unionens ordre public. Straffrätten ska således tillse att det råder jämvikt mellan iakttagandet av ordre public, medborgarnas likhet inför lagen när de överträder den och garantin för de tilltalades processuella rättigheter. Inte i något fall kan dock återopandet av dessa garantier från åklagarens eller den tilltalades sida ge upphov till en subjektiv rätt att antingen godtyckligt bestraffa eller undkomma den normala och avvägda konsekvensen av de begångna överträdelsena.

VII. Bedömning

65. Corte costituzionale (Författningsdomstolen) har i samband med sina två första frågor uttryckt tvivel om att de principer och kriterier som slogs fast av domstolen i domen Taricco skulle vara förenliga med den straffrättsliga legalitetsprincipen. I den italienska rättsordningen, kräver denna princip att preskriptionstiden fastställs med precision i en bestämmelse som är i kraft vid den tidpunkt då gärningen begås och den kan inte under några omständigheter tillämpas retroaktivt när den är till nackdel för den tilltalade.

66. Den italienska författningen garanterar således varje individ rätten att veta, innan en otillåten handling begås, om den utgör ett brott samt vilket straff och vilken preskriptionstid som är tillämplig på den och ingen av dessa uppgifter kan sedan ändras till nackdel för den berörde.

28 Se särskilt, Italien: Fas 2, Rapport om tillämpningen av konventionen om bekämpande av bestickning av utländska offentliga tjänstemän i internationella affärstransaktioner och av 1997 års rekommendation om bekämpande av korruption i internationella affärstransaktioner, av den 29 november 2004, punkt 146 och följande punkter, samt Italien: Fas 2, Uppföljningsrapport om genomförandet av riktlinjerna enligt fas 2, Tillämpning av konventionen och de reviderade riktlinjerna från 1997 om bekämpandet av bestickning av utländska offentliga tjänstemän i internationella affärstransaktioner av den 23 mars 2007, rekommendation 7 (b), s. 17, och Rapport från fas 3 om Italiens genomförande av OECD:s konvention om bekämpande av bestickning, av den 16 december 2011, punkt 94 och följande punkter (rapporterna finns tillgängliga på följande internetadress: <http://www.oecd.org/fr/daf/anti-corruption/italie-conventiondelocdesurluttecontrolacorrupcion.htm>).

29 Enligt denna bestämmelse ska det införas "en tillräcklig tidsfrist för utredningar och straffrättsliga påföljder".

30 Förslag till lag nr 1844 med titeln "Modifiche al codice penale in materia di prescrizione del reato", tillgängligt på den italienska senatens webbplats: <http://www.senato.it/leg/17/BGT/Schede/Ddliter/45439.htm>.

67. Dock förlängs den tillämpliga preskriptionstiden genom att det krävs av den nationella domstolen att den underlåter att tillämpa artikel 160 sista stycket och artikel 161 andra stycket i strafflagen på ett pågående förfarande. Corte costituzionale (Författningsdomstolen) har hävdad att den skyldighet som domstolen slog fast i domen Taricco strider mot denna princip.

68. Till stöd för sin uppfattning har Corte costituzionale (Författningsdomstolen) understrukit att de ifrågavarande bestämmelserna antogs för att garantera dels iakttagandet av en skäligen handläggningstid i förfarandet, dels den tilltalades rättigheter. Härvidlag måste det medges att inte enbart domen Taricco, i sig, gör det möjligt att bemöta den kritik som den hänskjutande domstolen har framfört.

69. Likväl skulle det vara orättvist att alltför mycket kritisera domstolen för att den inte gjort det eftersom varken Tribunale di Cuneo (Förstainstansrätten i Cuneo), som är författare till den första begäran om förhandsavgörande, eller den italienska regeringen, i sitt skriftliga eller muntliga yttrande inom ramen för målet som ledde till domen Taricco, tog upp särdragen hos bestämmelserna i den italienska rättsordningens system för preskription. Dessa särdrag utgör emellertid kärnan i begäran om förhandsavgörande och de har betonats av Corte costituzionale (Författningsdomstolen).

70. Det är således till följd av denna kompletterande talan som har väckts av de italienska domstolarna som jag ska föreslå att domstolen kompletterar sitt första svar.

71. Det kommer nämligen inte på fråga att ifrågasätta själva den princip som domstolen slog fast i domen Taricco, enligt vilken den nationella domstolen är skyldig att underlåta att tillämpa artikel 160 sista stycket och artikel 161 andra stycket i strafflagen i syfte att säkerställa en effektiv och avskräckande påföljd för bedrägerier som riktar sig mot unionens ekonomiska intressen, utan det handlar om att se över kriterierna för fullgörande av denna skyldighet.

A. Den princip som domstolen slog fast i domen Taricco

72. Den ståndpunkt som Corte costituzionale (Författningsdomstolen) har uttryckt rör sig kring begrepp vilkas beståndsdelar, såsom den definierar dem, inte överensstämmer med unionsrättens effektivitetsprincip och härigenom är oförenliga med unionsrätten.

73. Innan jag påbörjar min analys av frågorna är det följaktligen lämpligt att mycket tydligt fastställa vilka punkter som ger detta resultat.

74. När det först rör sig om den straffrättsliga legalitetsprincipen, utgör den en av de väsentliga principerna i den moderna straffrätten. Principen uppställdes av den italienska straffrättsspecialisten Cesare Beccaria som i sin berömda avhandling *Om brotten och straffen*,³¹ hänvisar till Montesquieus skrifter.³²

75. Det har av tradition godtagits att denna princip medför att ingen kan anklagas för ett brott och inget straff kan utdömas om de inte föreskrivs och definieras i lag innan gärningen är begången.

76. Denna princip ställer till med bekymmer i förevarande mål endast på grund av att det i den italienska lagstiftningen har gjorts ett tillägg till Beccarias definition som innebär att preskriptionsreglerna omfattas av denna princip, vilket medför att brottslingen då förfogar över en förvärvat rätt till att alla förfaranden lyder under preskriptionsreglerna såsom de var utformade den dag då brottet begicks.

³¹ 1764

³² Montesquieu, *Om lagarnas anda* (bok XI, kapitel VI, Om Englands författning), 1748.

77. Vad sedan angår preskriptionen, är det inte själva principen utan systemet som är oförenligt med unionsrätten, likaledes med anledning av de särdrag som införts i den italienska lagstiftningen, betraktad i ljuset av de båda specialfall som utgörs av suspension och preskriptionsavbrott.

78. Med avseende på preskriptionsavbrott begränsar nämligen de berörda bestämmelserna de situationer där preskriptionstiden kan avbrytas genom att de förbehålls ett fåtal och, i förkommande fall, sena rättegångshandlingar och dessutom har begränsade verkningar. När en åtgärd som innebär preskriptionsavbrott vidtas, får den inte till följd att en ny preskriptionstid, som är identisk med den ursprungliga fristen, börjar löpa utan enbart att den förlängs med endast en fjärdedel av sin ursprungliga varaktighet. Denna förlängning av preskriptionstiden kan dessutom varken bli föremål för en ny suspension eller ett nytt avbrott och kan således inträffa endast en gång under förfarandet.

79. Artikel 160 sista stycket jämförd med artikel 161 andra stycket i strafflagen leder således till att en absolut gräns fastställs för den tillämpliga preskriptionstiden. Följaktligen blir denna oantastlig och liknar härvidlag en förutbestämd frist, som traditionellt definieras som en i lag fastställd frist för att agera, som, till skillnad från en preskriptionsfrist, varken kan suspenderas eller avbrytas.³³ Detta begrepp är således oförenligt med själva begreppet preskription och författarna ställer för övrigt begreppen mot varandra.

80. När det gäller den uppfattning som Corte costituzionale (Författningsdomstolen) förespråkar och till vars stöd den har åberopat att det är angeläget dels att säkerställa en rimlig tidsfrist för förfarandet, dels att säkerställa den tilltalades rättigheter, innehåller domen Taricco, som sagt, inte alla uppgifter som gör det möjligt att bekämpa den.

81. Man måste i själva verket fråga sig vad som är källan till oförenligheten mellan systemet för preskription i artikel 160 sista stycket och artikel 161 andra stycket i strafflagen samt kravet på iakttagande av unionsrättens effektivitet.

82. En rättighet är effektiv endast om ett åsidosättande därav är förenat med påföljder.

83. Om unionsrätten, i syfte att säkerställa dess skydd, kräver att varje åsidosättande leder till påföljder, är alla system som har till uppgift att genomföra den men som i själva verket utmynnar i att påföljden uteblir eller i en uppenbar och mycket stor risk för straffrihet, per definition, i strid med principen om unionsrättens företräde och effektivitetsprincipen på vilken artikel 325 FEUF vilar.

84. Är detta fallet i det aktuella målet?

85. Mitt svar är jakande och grundas på konstateranden om själva arten av de överträdelser som riktas mot unionens ekonomiska intressen och i synnerhet deras transnationella natur.

86. De utredningar som bedrivits angående denna ekonomiska brottslighet måste göra det möjligt att fastställa omfattningen av detta bedrägeri vad gäller varaktighet, dimensioner och de vinster som det har genererat. Man kan ju föreställa sig den tid som en utredning av en mervärdesskattekarusell³⁴ tar i anspråk, vilken inbegriper storföretag utspridda på flera medlemsstaters territorier, medansvariga och förtrogna av olika nationaliteter och som kräver tekniska undersökningar, mängder av förhör och konfrontationer, en betydande expertis inom bokföring och finansiering samt rättsligt och polisiärt internationellt samarbete. Under det rättsliga förfarandet ska de dömande instanserna handha ett

³³ Se G. Cornu, *Vocabulaire juridique*, Presses universitaires de France, Paris, 2011.

³⁴ Europaparlamentet framhöll i sin resolution av den 16 maj 2017 om årsrapporten för 2015 om skyddet av EU:s ekonomiska intressen – kampen mot bedrägerier (2016/2097(INI)) att unionsinternt bedrägeri via skenföretag (ofta kallat karusellbedrägeri) svarade för mervärdesskatteförluster på ungefär 50 miljarder euro år 2014.

komplext straffrättsligt förfarande i syfte att, under iakttagande av garantierna för en rättvis rättegång, fastställa vilket personligt ansvar som kan tillskrivas var och en av de tilltalade. De ska även bemöta den försvarsstrategi som advokater och andra specialiserade experter lagt upp, vilken går ut på att få förfarandet att pågå tills dess att brottet har preskriberats.

87. I mål av detta slag visar sig den slutgiltiga tid under vilken undersökningen och domstolsförfarandet tillåts pågå vara notoriskt otillräcklig. De olika rapporter som presenterats på nationell och internationell nivå visar faktiskt att den konstaterade maktlösheten är inbyggd i systemet. Risken för straffrihet kan här inte tillskrivas den avsiktliga fördröjningen och de rättsliga myndigheternas overseende eller försummelse, utan det inadekvata hos bestämmelserna om påföljder för mervärdesskattebedrägerier, eftersom den nationella lagstiftaren har infört en tidsfrist för avgörandet som är orimlig därför att den är alltför kort och orubblig och inte gör det möjligt för den nationella domstolen att, trots allt arbete som den lägger ned, utdöma de normala påföljder som de begångna gärningarna kräver.

88. Jag förstår att ett av den nationella lagstiftarens bekymmer i samband med ändringarna i preskriptionssystemet till följd av lagen *ex-Cirielli* var att bekämpa de förseningar i förfarandet som Europadomstolen ofta har anmärkt på och således att, i de tilltalades intresse, säkerställa att den tid under vilken förfarandet pågår är rimlig.

89. Denna ändring som initierades av en önskan om att säkerställa snabbheten hos de rättsliga förfarandena utgör emellertid paradoxalt nog, ett åsidosättande av själva begreppet rimlig tidsfrist och slutligen ett hinder mot en god rättskipning.³⁵

90. I samband med artikel 6.1 i Europakonventionen, har Europadomstolen nämligen definierat en rimlig tidsfrist så, att tiden för det rättsliga avgörandet ska vara proportionerlig i förhållande till målets objektiva komplexitet och vad som står på spel samt parternas och den behöriga domstolens inställning.³⁶

91. Det måste dock slås fast att en förutbestämd tidsfrist är själva motsatsen till denna princip.

92. Rätten att få sin sak prövad inom rimlig tid är inte en rätt till straffrihet och får inte förhindra att den som begått överträdelsen faktiskt bestraffas.

93. En förutbestämd tidsfrist kan emellertid ha denna snedvridna verkan.

35 Enligt Europadomstolens fasta rättspraxis, som det erinrades om i domen av den 12 oktober 1992, *Boddaert mot Belgien* (CE:ECHR:1992:1012JUD001291987, § 39), föreskrivs det faktiskt i artikel 6 i Europakonventionen att rättsliga förfaranden ska vara snabba. Denna bestämmelse innehåller emellertid även den mer generella principen om en god rättskipning. Europadomstolen anser följaktligen att det är lämpligt att eftersträva en jämvikt mellan de båda aspekterna av detta grundläggande krav.

36 Enligt Europadomstolen är ett mål mycket komplext när misstankarna avslöjar att det rör sig om ekonomisk brottslighet, så kallade "white collar crimes", exempelvis, bedrägeri i stor skala som inbegriper flera företag eller komplexa transaktioner som syftar till att undkomma utredningsorganens granskning och kräver en betydande expertis inom redovisning och finanser. Se exempelvis, dom av den 1 augusti 2000, *C.P. m.fl. mot Frankrike* (CE:ECHR:2000:0801JUD003600997, § 26 och där angiven rättspraxis), angående ett ekonomiskt mål om förtroendemissbruk, urkundsförfalskning och bedrägeri, i vilket en bolagskoncern och flera personer ifrågasattes. I det målet fann Europadomstolen att betecknande för målet väsentligen var att det var mycket komplext eftersom det rörde sig om bedrägeri i stor skala som inbegrep flera bolag, att denna typ av överträdelse begicks via komplexa transaktioner som syftade till att undkomma utredningsorganens granskning, att de rättsliga myndigheternas inledande uppgift bestod i att reda ut ett nätverk av bolag som var bundna till varandra och att identifiera exakt vilken relation de hade till varandra på det institutionella, administrativa, och ekonomiska planet och att det hade varit nödvändigt att upprätta internationella kommissioner samt anlita en betydande expertis inom redovisning och finanser.

94. Jag tror att jag i detta avseende måste rikta uppmärksamheten på texten i förslaget till Europaparlamentets och rådets direktiv om bekämpning genom straffrättsliga bestämmelser av bedrägerier som riktar sig mot unionens ekonomiska intressen,³⁷ vilket i direktivets tillämpningsområde inkluderar brottet grovt mervärdesskattebedrägeri. Medan PIF-konventionen inte tog upp frågan om preskriptionstider, införs det genom artikel 12 i detta förslag till PIF-direktiv en ny samling tvingande och detaljerade regler som ska tillämpas i fråga om preskription av brott som riktas mot unionens budget. Medlemsstaterna är således skyldiga att föreskriva en preskriptionstid.

95. Även om nämnda förslag till direktiv visserligen föreskriver förlängda preskriptionstider för att möjliggöra för de brottsbekämpande instanserna att ingripa under en tillräckligt lång tidsperiod för att på ett effektivt sätt ingripa mot överträdelse, fastställs också en maximitid som är absolut för meddelandet av domen.

96. Jag kan således inte göra annat än uttrycka mitt oförstående när det i detta förslag förespråkas ett system för preskription som har kopierat det processuella system som är i fråga i förevarande mål, vars verkningar är identiska med dem som uppkommer genom artikel 160 sista stycket jämförd med artikel 161 andra stycket i strafflagen och som verkar riskera att få samma kritik, eftersom det i realiteten medför samma fara.

97. Denna typ av bestämmelser leder i själva verket till att ansvaret för att målen inte avgörs överläts åt de rättsliga institutionerna. Det innebär att man har glömt bort att förfarandenas effektivitet är beroende av vilka medel som står till förfogande för rättsväsendet. Att inte alltid tillhandahålla dem kommer alltid att vara en möjlig utväg för att undkomma skyldigheter som följer av unionsrätten. Riskerna är då att de mål som rör de grövsta och mest komplexa brotten styrs mot en ”snabbhandläggning” som inte garanterar den mest effektiva och avskräckande påföljden för överträdelsen och inte gör det möjligt att under en tillräckligt lång tid oskadliggöra gärningsmännen. Det är således med de bästa intentioner i världen som vi riskerar att underlätta penningtvätt och finansiering av illegal verksamhet som gör unionen och dess medborgare särskilt sårbara och vilkas intressen när det kommer till kritan alltid kommer att skadas.

98. Även om jag anser att det är fullt legitimt att föreskriva en preskriptionstid som börjar den dag brottet begås och efter vars utgång inget åtal kan väckas om ingen utredning har skett när den löper ut, förefaller det i gengäld absolut oundgängligt att det straffrättsliga förfarandet kan slutföras när det väl har inletts. Varje åtgärd i syfte att beivra ett brott utgör en åtgärd som avbryter preskriptionstiden och innebär att en ny frist börjar löpa i sin helhet, varvid den enda gränsen och möjliga referensen är iakttagandet av en rimlig tidsfrist såsom den definieras av Europadomstolen.

99. Denna hänvisning till en rimlig tidsfrist är enligt min mening ett krav som gäller samtliga medlemsstater.

100. Inom ramen för skyddet av unionens ekonomiska intressen, genomför dessa medlemsstater unionsrätten och de är följaktligen bundna av bestämmelserna i stadgan. Då artikel 47 i stadgan och artikel 6.1 i Europakonventionen innehåller bestämmelser angående en rimlig tidsfrist för förfarandet som har formulerats på exakt samma sätt är medlemsstaterna bundna av Europadomstolens definition som jag nyss erinrade om.

³⁷ Förslag till Europaparlamentets och rådets direktiv av den 11 juli 2012 om bekämpning genom straffrättsliga bestämmelser av bedrägerier som är riktade mot unionens ekonomiska intressen (COM(2012) 363 final), nedan kallat förslaget till PIF-direktiv. Direktivet syftar till att fastställa minimiregler för definitionen av brott, påföljder och preskriptionstider på området för bekämpning av bedrägerier och annan olaglig verksamhet som riktar sig mot unionens ekonomiska intressen, i syfte att på ett effektivare sätt bidra till ett bättre skydd mot brottslighet riktad mot dessa intressen. Målet är således att förstärka den skyddsnivå som för närvarande säkerställs genom den konvention som ingicks på grundval av artikel K.3 FEU, angående skydd av Europeiska gemenskapernas finansiella intressen, och undertecknades i Luxemburg den 26 juli 1995 (EGT C 316, 1995, s. 48, nedan kallad PIF-konventionen), vilken kommer att ersättas av direktivet för de medlemsstater som har ratificerat konventionen.

101. Följaktligen anser jag att domstolen borde betrakta begreppet preskriptionsavbrott som ett självständigt unionsrättsligt begrepp och definiera det så, att varje åtgärd för beivrande av en överträdelse och varje åtgärd som utgör dess nödvändiga förlängning avbryter preskriptionstiden och denna åtgärd får då en ny preskriptionstid att börja löpa som är identisk med den ursprungliga, varvid den preskriptionstid raderas som redan har löpt ut.

102. Endast denna typ av definition kan säkerställa att överträdelser av denna art beivras.

103. Även om förhandlingarna angående antagandet av förslaget till PIF-direktiv och inrättandet av Europeiska åklagarmyndigheten syftar till att en gemensam definition av bedrägeri och nivå på tillämpliga påföljder slås fast, kan denna harmonisering inte ge tillfredsställande resultat om den inte åtföljs och stöds av effektiva åtgärder vad angår brottsutredningar, åtal och ett enhetligt system för preskription i hela unionen.

104. Om det inte förhöll sig på det viset, skulle Europeiska åklagarmyndigheten³⁸ i själva verket vara dödfödd och med den ett väl fungerande område med frihet, säkerhet och rättvisa.

105. Hur ska man kunna godta att det inom det gemensamma område som strävar efter att vara ett område med frihet, säkerhet och rättvisa, en och samma överträdelse av unionens ekonomiska intressen preskriberas i en medlemsstat när den kan leda till en slutgiltig fällande dom i grannstaten?

106. Eftersom en sådan situation redan har uppstått är det således väsentligt att uppnå en harmonisering av preskriptionsreglerna för att garantera ett skydd av unionens ekonomiska intressen som är likvärdigt och enhetligt i alla medlemsstater och på så sätt undvika att brottslingar åtnjuter ett slags straffrihet genom att utnyttja den strafflagstiftning som bäst gynnar deras intressen, vilket skapar en risk för "forum shopping".³⁹

107. För övrigt upphör inte kommissionen sedan flera år tillbaka med att påpeka bristerna i det aktuella systemet, vilket betecknas av en extremt splittrad rättslig ram, beroende på olikheter i traditioner och rättssystem, huruvida PIF-konventionen⁴⁰ har ratificerats eller ej samt på medlemsstaternas politiska prioriteringar på det straffrättsliga området.⁴¹ Med tanke på

38 Se förslag till rådets förordning om inrättande av Europeiska åklagarmyndigheten (COM(2013) 534 final) och förslag till förordning om inrättande av Europeiska åklagarmyndigheten – Allmän riktlinje, av den 31 januari 2017 (dokument 5766/17). Om förslaget till förordning antas, kommer Europeiska åklagarmyndigheten att vara behörig i fråga om alla överträdelser som riktar sig mot unionens ekonomiska intressen, bland dem gränsöverskridande mervärdesskattebedrägerier. Den 3 april 2017 anmälde sexton medlemsstater sin avsikt att inleda ett förstärkt samarbete i syfte att skapa Europeiska åklagarmyndigheten, nämligen Konungariket Belgien, Republiken Bulgarien, Republiken Tjeckien, Förbundsrepubliken Tyskland, Republiken Grekland, Konungariket Spanien, Republiken Frankrike, Republiken Kroatien, Republiken Cypern, Republiken Litauen, Storhertigdömet Luxemburg, Republiken Portugal, Rumänien, Republiken Slovenien, Republiken Slovakien och Republiken Finland.

39 Se även punkt 93 i särskild rapport nr 24/2015 av revisionsrätten "Motverka gemenskapsinternt momsbedrägeri: det behövs kraftfullare åtgärder" i vilken det anges följande: "Momsbedrägeri är ofta knutet till organiserad brottslighet. Avkastningen från gemenskapsinternt bedrägeri via skenföretag återinvesteras oftast i annan kriminell verksamhet. Det krävs därför att man tillämpar ett gemensamt och sektorsövergripande tillvägagångssätt för att motverka gemenskapsinternt momsbedrägeri [inom unionen]" (s. 36).

40 PIF-konventionen har faktiskt skapat ett system med flera hastigheter som leder till en mängd i juridiskt hänseende olika situationer, beroende på om den har verkan som lag eller ej i den berörda medlemsstaten.

41 Se kommissionens grönbok av den 11 december 2001 om straffrättsligt skydd av Europeiska gemenskapens ekonomiska intressen och inrättande av en Europeisk åklagare (KOM(2001) 715 slutlig), meddelande från kommissionen till Europaparlamentet, rådet, Europeiska ekonomiska och sociala kommittén och regionkommittén av den 26 maj 2011, om skyddet för Europeiska unionens ekonomiska intressen genom straffrättsliga bestämmelser och administrativa utredningar, En integrerad politik för att se till att skattebetalarnas pengar används på rätt sätt (KOM(2011) 293 slutlig), förslaget till PIF-direktiv, meddelande från kommissionen till Europaparlamentet, rådet, Europeiska ekonomiska och sociala kommittén samt regionkommittén av den 17 juli 2013, Ett bättre skydd av unionens ekonomiska intressen: Inrättande av en europeisk åklagarmyndighet och reformering av Eurojust (COM(2013) 532 final), meddelande från kommissionen till Europaparlamentet, rådet och de nationella parlamenten om översynen av förslaget till rådets förordning av den 27 november 2013 om inrättande av Europeiska åklagarmyndigheten med beaktande av subsidiaritetsprincipen, i enlighet med protokoll nr 2 (COM(2013) 851 final) (punkt 2.3), förslag till rådets förordning av den 17 juli 2013 om inrättande av Europeiska åklagarmyndigheten (COM(2013) 534 final) (se särskilt, finansieringsöversikt, punkt 1.5, s. 55) och förslag till förordning av den 31 januari 2017 om inrättande av Europeiska åklagarmyndigheten (dokument 5766/17) samt slutligen, meddelande från kommissionen till Europaparlamentet enligt artikel 294.6 FEUF om rådets ståndpunkt vid första behandlingen inför antagandet av Europaparlamentets och rådets direktiv av den 16 maj 2017 om bekämpning genom straffrättsliga bestämmelser av bedrägerier som riktar sig mot unionens ekonomiska intressen (COM(2017) 246 final (punkt 3)).

gärningsmännens rörlighet och den vinning som härrör från olaglig verksamhet på bekostnad av unionens ekonomiska intressen samt de komplicerade gränsöverskridande utredningar detta medför, anser kommissionen att de nationella preskriptionsfrister som är tillämpliga på området inte är anpassade till dagens krav.⁴²

108. Mot bakgrund av dessa omständigheter och i linje med den princip som domstolen slog fast i domen Taricco, anser jag att artikel 325.1 och 325.2 FEUF ska tolkas så att den kräver att den nationella domstolen, när den dömer i mål angående unionens gemensamma rätt, underlåter att tillämpa den absoluta preskriptionstid som följer av artikel 160 sista stycket jämförd med artikel 161 andra stycket i strafflagen, om dessa bestämmelser förhindrar att effektiva och avskräckande påföljder utdöms för fall av grovt bedrägeri som riktar sig mot unionens ekonomiska intressen eller föreskriver längre preskriptionstider för grovt bedrägeri som riktar sig mot den berörda medlemsstatens ekonomiska intressen än för grovt bedrägeri som riktar sig mot unionens ekonomiska intressen.

109. Jag anser liksom att begreppet preskriptionsavbrott ska betraktas som ett självständigt unionsrättsligt begrepp och definieras så att varje åtgärd för beivrande av en överträdelse och varje åtgärd som utgör dess nödvändiga förlängning avbryter preskriptionstiden varvid denna åtgärd får en ny preskriptionstid att börja löpa som är identisk med den ursprungliga och att den preskriptionstid som redan har löpt ut raderas.

B. Villkoren för de nationella domstolarnas skyldighet att underlåta att tillämpa artikel 160 sista stycket jämförd med artikel 161 andra stycket i strafflagen

1. Tillämpliga kriterier

110. Enligt de principer som domstolen slog fast i domen Taricco har de nationella domstolarna en skyldighet att underlåta att tillämpa artikel 160 sista stycket och artikel 161 andra stycket i strafflagen om dessa artiklar "hindrar att det utdöms effektiva och avskräckande påföljder *i ett betydande antal fall av grovt bedrägeri* som riktar sig mot ... unionens ekonomiska intressen".⁴³

111. Kriterierna för att de nationella domstolarna ska underlåta att tillämpa bestämmelser i sin egen strafflag är, såsom Corte costituzionale (Författningsdomstolen) har hävdad, vaga och allmänna. I avsaknad av riktlinjer och alla andra förtydliganden i domen Taricco är den nationella domstolen faktiskt inte förmögen att ensam och på ett sätt som inte är tvetydigt fastställa i vilka situationer angreppet mot unionens ekonomiska intressen ska kvalificeras som "grovt" och i vilka fall tillämpningen av preskriptionsreglerna i fråga skulle få den verkan att den hindrar "att det utdöms effektiva och avskräckande påföljder *i ett betydande antal fall*".⁴⁴

⁴² Se skäl 15 i förslaget till PIF-direktiv och kommissionens arbetsdokument som endast finns tillgängligt på engelska, Commission staff working paper to the European Parliament, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions Accompanying the document communication from the Commission on the protection of the financial interests of the European Union by criminal law and by administrative investigations: An integrated policy to safeguard taxpayers' money (SEC(2011) 621 final, av den 26 maj 2011 (s. 3 och 4). Se även rapport från kommissionen till Europaparlamentet och rådet av den 19 juli 2012, Skydd av Europeiska unionens ekonomiska intressen – Kampen mot bedrägerier Årsrapport 2011 (COM(2012) 408 final), i vilken kommissionen anförde att de lyckade resultaten från utredningar av brott mot EU:s budget varierar avsevärt från en EU-medlemsstat till en annan (från 14 % till 80 %). Europeiska byrån för bedrägeribekämpning (Olaf) har liksom i sin elfte verksamhetsrapport analyserat de rättsliga följderna av sina ärenden i medlemsstaterna under en period av 12 år och har konstaterat "mycket tydliga skillnader mellan länderna vad angår deras förmåga att i rimlig tid genom en avkunnad dom avsluta straffrättsliga utredningar och förfaranden i samband med EU:s budget" (s. 42–44 och särskilt tabellen s. 43). Rapporten finns tillgänglig på följande internetadress: https://ec.europa.eu/anti-fraud/sites/antifraud/files/docs/body/rep_olaf_2010_en.pdf.

⁴³ Punkt 58 i domen. Min kursivering.

⁴⁴ Punkt 58 i domen. Min kursivering.

112. Inom ramen för ett pågående straffrättsligt förfarande är det nämligen svårt att rent konkret kräva av den nationella domstolen att den tillgodoser ett sådant ändamål, som bekämpningen av överträdelse avseende mervärdesskatt, genom att begära att den underlåter att tillämpa en materiell bestämmelse i sin straffrätt angående preskription av brott och straff, på grundval av ett kriterium som faktiskt kan verka som om det införde ett subjektivt element i den begärda bedömningen.

113. Det i domen *Taricco* fastslagna kriteriet bygger på att det finns en risk för straffrihet inbyggd i systemet.

114. Bedömningen av systemkaraktären kan faktiskt vara en delikat uppgift för den nationella domstol vid vilken talan har väckts eftersom denna övning utifrån sett kan verka inbegripa en dos av subjektivitet från denna domstols sida.

115. Bedömningen av systemkaraktären skulle visserligen kunna vara en följd av att objektiva kriterier tillämpas eller av en helhetsbedömning av italienska högsta domstolen som alla nationella domstolar måste rätta sig efter. Dock framgår det inte av diskussionerna under förhandlingen att denna lösning skulle vara möjlig mot bakgrund av den nationella lagstiftningen. För övrigt kunde Republiken Italien, vars attityd – vilket måste understrykas – uppenbarligen präglades av viljan att finna en lösning som var anpassad till och förenlig med unionsrätten, inte lämna tillräckliga garantier på den punkten.

116. Jag föreslår följaktligen att denna skyldighet enbart ska anses bero på överträdelsens karaktär och att det ankommer på unionslagstiftaren att definiera denna karaktär.

117. Jag konstaterar att unionslagstiftaren, i samband med förhandlingarna inför antagandet av förslaget till PIF-direktiv, definierade begreppet grov överträdelse som riktar sig mot unionens ekonomiska intressen, vilket även inbegriper mervärdesskattebedrägeri, så att det omfattar alla överträdelse som är kopplade till två eller flera medlemsstaters territorier och som orsakar en skada på ett sammanlagt belopp som överskrider tröskelvärdet 10 miljoner euro, varvid detta tröskelvärde är föremål för en revisionsklausul.⁴⁵

2. Verkningarna i tiden av den skyldighet som domstolen slog fast i domen *Taricco*

118. Enligt de principer som domstolen slog fast i domen *Taricco* är den nationella domstolen skyldig att vid behov underlåta att tillämpa artikel 160 sista stycket jämförd med artikel 161 andra stycket i strafflagen under ett pågående förfarande och detta för att i överensstämmelse med artikel 325 FEUF säkerställa en effektiv påföljd för det konstaterade bedrägeriet.

119. Såsom jag har redogjort för, anser Corte costituzionale (Författningsdomstolen) att den nationella domstolen inte kan fullgöra denna skyldighet med hänsyn till den dignitet och räckvidd som den straffrättsliga legalitetsprincipen har i den italienska rättsordningen.

120. Corte costituzionale (Författningsdomstolen) har härvidlag hävdat att artikel 53 i stadgan tillåter att Republiken Italien tillämpar sin egen standard vad gäller skyddet av de grundläggande rättigheterna, i den mån den är högre än den som följer av artikel 49 i stadgan, och således gör det möjligt för den nationella domstolen att motsätta sig att den skyldighet som domstolen har slagit fast fullgörs.

121. Corte costituzionale (Författningsdomstolen) har därefter hänvisat till artikel 4.2 FEU för att hävda att unionsrätten inte kan tvinga fram denna tillämpning utan att ifrågasätta Republiken Italiens nationella identitet och i synnerhet dess konstitutionella identitet.

⁴⁵ I skäl 14 i förslaget till PIF-direktiv, ansåg kommissionen att de allvarigaste fallen av bedrägeri bör definieras ”med hänvisning till en viss total minimiskada, uttryckt i pengar, som det brottsliga beteendet måste ha åsamkat unionens budget ...”

122. Jag delar inte den av Corte costituzionale (Författningsdomstolen) föreslagna tolkningen.

a) Den straffrättsliga legalitetsprincipens räckvidd i unionsrätten

123. Först och främst vet vi att påföljden för angrepp mot unionens ekonomiska intressen omfattas av unionsrättens tillämpningsområde och att den nationella domstolen är förpliktad att säkerställa unionsrättens effektivitet, och i synnerhet, primärrättens effektivitet.

124. I unionsrätten stadfästs den straffrättsliga legalitetsprincipen i artikel 49 i stadgan. Enligt artikel 51.1 i stadgan riktar sig denna artikel till medlemsstaterna när dessa tillämpar unionsrätten, såsom fallet är i det aktuella målet.

125. Enligt förklaringarna avseende stadgan,⁴⁶ motsvaras artikel 7 i Europakonventionen av artikel 49.1 (med undantag av den sista meningen) och 49.2 i stadgan. I artikel 52.3 i stadgan anges att i den mån stadgan omfattar rättigheter som motsvarar sådana som garanteras av Europakonventionen ska de ha samma innebörd och räckvidd som i konventionen och att denna bestämmelse inte hindrar unionsrätten från att tillförsäkra ett mer långtgående skydd.

126. I punkterna 54–56 i domen Taricco fann domstolen att den princip som stadfästs i artikel 49 i stadgan endast omfattar definitionen av överträdelsena och nivån på de tillämpliga straffen. Eftersom denna princip inte sträcker sig till fastställandet av preskriptionstider, ansåg domstolen följaktligen att principen inte utgör hinder mot att den nationella domstolen tillämpar en längre preskriptionstid i ett pågående brottmål än den som föreskrevs vid den tidpunkt då brottet begicks.

127. Denna bedömning är i harmoni med rättspraxis från Europadomstolen angående den straffrättsliga legalitetsprincipens räckvidd.

128. De allmänna principerna för preskriptionsreglernas tillämpning har sammanfattats av Europadomstolen i domen Coëme m.fl. mot Belgien⁴⁷ och nyligen upprepats i beslutet Previti mot Italien⁴⁸ och beslutet Borcea mot Rumänien.⁴⁹

129. I artikel 7 i Europakonventionen uttalas den straffrättsliga legalitetsprincipen. Europadomstolen framhöll att "[ä]ven om den särskilt förbjuder att tillämpningsområdet för existerande överträdelse utsträcks till att omfatta faktiska omständigheter som tidigare inte utgjorde överträdelse, bestämmer den dessutom att strafflagen inte får tillämpas extensivt till nackdel för den tilltalade, exempelvis analogt. Härav följer att lagen ska tydligt definiera överträdelsena och straffen för dem. Detta villkor är uppfyllt när en enskild, av den relevanta bestämmelsens lydelse och vid behov, med hjälp av domstolarnas tolkning av lydelsen, kan utläsa vilka handlingar och underlåtenhetshandlingar som leder till straffrättsligt ansvar."⁵⁰

46 Se förklaringar avseende stadgan om de grundläggande rättigheterna (EUT C 303, 2007, s. 17).

47 Europadomstolen, 22 juni 2000, Coëme m.fl. mot Belgien, CE:ECHR:2000:0622JUD003249296.

48 Europadomstolen, 12 februari 2013, Previti mot Italien, CE:ECHR:2013:0212DEC000184508.

49 Europadomstolen, 22 september 2015, Borcea mot Rumänien, CE:ECHR:2015:0922DEC005595914.

50 Europadomstolen, 22 juni 2000, Coëme m.fl. mot Belgien, CE:ECHR:2000:0622JUD003249296, § 145.

130. Enligt Europadomstolen ”tillämpas reglerna om retroaktivitet i artikel 7 i [Europakonventionen] endast på bestämmelser som definierar överträdelserna och de straff som utdöms för dem”.⁵¹ Europadomstolen anser således att det ankommer på den att försäkra sig om att ”det vid den tidpunkt då den tilltalade begick den gärning som ledde till straffrättsliga åtgärder och eventuellt till en fällande dom, fanns en lagbestämmelse som gjorde gärningen straffbar och att det straff som utdömdes inte överskred de gränser som fastställdes i denna bestämmelse”.⁵²

131. I domen Coëme m.fl. mot Belgien⁵³ fann Europadomstolen däremot att det var rimligt att de nationella domstolarna tillämpade principen *tempus regit actum* i fråga om förfarandelagarna, det vill säga att lagarna om ändring av preskriptionsreglerna i det aktuella fallet tillämpades omedelbart i de pågående förfarandena.

132. Enligt Europadomstolen, innebär en omedelbar tillämpning av en lag som förlänger preskriptionstider inte ett åsidosättande av artikel 7 i Europakonventionen ”därför att det inte går att tolka denna bestämmelse så, att den genom verkan av den omedelbara tillämpningen av en förfarandelag utgör hinder mot att förlänga preskriptionstiderna när de gärningar som läggs de tilltalade till last aldrig har preskriberats”.⁵⁴ Europadomstolen har således kvalificerat preskriptionsreglerna som ”förfarandelagar”. Europadomstolen har påpekat att preskriptionsreglerna inte definierar överträdelser och straff som utdöms för dem utan kan tolkas så att de uppställer ett villkor för prövning av målet.⁵⁵

133. I beslutet Previti mot Italien,⁵⁶ kvalificerade således Europadomstolen de nya preskriptionsregler som införts genom lag ex-Cirielli som förfaranderegler. Jag erinrar om att det är de omfattande ändringar som skedde genom denna lag, vilka var i fråga i domen Taricco som intresserar mig i dag.

134. I målet som ledde till beslutet Previti mot Italien,⁵⁷ ombads Europadomstolen att bedöma huruvida de villkor på vilka de nya preskriptionstiderna hade tillämpats var förenliga med kraven i artikel 7 i Europakonventionen. I det aktuella målet beklagade sig klaganden, vars överklagande var anhängigt i högsta domstolen, över att han inte hade kunnat komma i åtnjutande av den förkortning av preskriptionstiden som föreskrevs för överträdelserna korruption, vilken innebar att femton år omvandlades till åtta år. Enligt de av lagstiftaren föreskrivna övergångsreglerna var nämligen de nya, för den tilltalade förmånligare, bestämmelserna på området för preskription tillämpliga på alla förfaranden som pågick den dag lagen trädde i kraft, dock med undantag för förfaranden som var anhängiga vid Corte suprema di cassazione (Högsta domstolen), vilket faktiskt uteslöt klaganden från denna förmån.

135. Frågan var således huruvida de bestämmelser i vilka preskriptionstider fastställdes, på samma sätt som de bestämmelser som definierade överträdelserna och de straff som utdömdes för dem, var underordnade de specialbestämmelser om retroaktivitet som inbegriper principen om retroaktiv tillämpning av lindrigare strafflagstiftning.

51 Europadomstolen, 22 september 2015, Borcea mot Rumänien, CE:ECHR:2015:0922DEC005595914, § 60.

52 Europadomstolen, 22 juni 2000, Coëme m.fl. mot Belgien, CE:ECHR:2000:0622JUD003249296, § 145.

53 Europadomstolen, 22 juni 2000, Coëme m.fl. mot Belgien, CE:ECHR:2000:0622JUD003249296.

54 Europadomstolen, 22 september 2015, Borcea mot Rumänien, CE:ECHR:2015:0922DEC005595914, § 64.

55 Europadomstolen, 12 februari 2013, Previti mot Italien, CE:ECHR:2013:0212DEC000184508, § 80. För att kvalificera en bestämmelse som tillhörande den materiella straffrätten eller som en rättegångsregel om förfarandet i brottmål, undersökte Europadomstolen i vilken mån denna bestämmelse påverkade överträdelsernas kvalificering eller straffets stränghet. I domen av den 17 september 2009, Scoppola mot Italien (CE:ECHR:2009:0917JUD001024903, §§ 110–113), fann Europadomstolen efter att ha angett att en bestämmelse som kvalificerades som förfaranderegler i intern rätt hade inverkan på straffets stränghet, att denna bestämmelse i själva verket hänförde sig till den materiella straffrätten, på vilken artikel 7.1 sista meningen kunde tillämpas.

56 Europadomstolen, 12 februari 2013, Previti mot Italien, CE:ECHR:2013:0212DEC000184508.

57 Europadomstolen, 12 februari 2013, Previti mot Italien, CE:ECHR:2013:0212DEC000184508.

136. För att kunna besvara denna fråga och således bedöma huruvida anmärkningen om åsidosättande av artikel 7 i Europakonventionen var välgrundad, frågade sig då Europadomstolen huruvida lagen ex-Cirielli innehöll materiella straffrättsliga bestämmelser.

137. Europadomstolen gav ett nekande svar på frågan och kvalificerade de lagändringar som hade införts genom lagen ex-Cirielli som "förfaranderegler".

138. Europadomstolen erinrade nämligen, i linje med sin fasta rättspraxis, om att preskriptionsregler, eftersom de inte definierar överträdelsena och de straff som utdöms för dem, kan tolkas så att de helt enkelt uppställer ett villkor för prövning av målet och således kan kvalificeras som "förfarandelagar".⁵⁸

139. Europadomstolen fann således att artikel 7 i Europakonventionen, i motsats till de bestämmelser som definierar överträdelsena och de med dem förbundna straffen,⁵⁹ inte utgör hinder för en omedelbar tillämpning (*tempus regit actum*) på pågående förfaranden av en lag som förlänger preskriptionstiderna, när de påtalade gärningarna aldrig har preskriberats⁶⁰ och det inte förekommit något godtycke.⁶¹

140. Eftersom de preskriptionsregler som infördes genom lagen ex-Cirielli skulle kvalificeras som "förfarandelagar" och övergångsbestämmelserna varken föreföll orimliga eller godtyckliga ansåg Europadomstolen att det inte fanns något i Europakonventionen som hindrade den italienska lagstiftaren från att föreskriva att dessa skulle tillämpas på ett förfarande som pågick vid tidpunkten för lagens ikraftträdande.

141. Mot bakgrund av dessa omständigheter, anser jag att det – med hänsyn till ordalydelsen i artikel 49 i stadgan och Europadomstolens rättspraxis angående den straffrättsliga legalitetsprincipens räckvidd, vilken har stadfästs i artikel 7 i Europakonventionen – inte finns något som hindrar att den nationella domstolen, i samband med fullgörandet av de skyldigheter som åligger den enligt unionsrätten, underlåter att tillämpa artikel 160 sista stycket och artikel 161 andra stycket i strafflagen på pågående förfaranden.

142. Corte costituzionale (Författningsdomstolen) har även hävdats att de principer som slogs fast i domen Taricco är oförenliga med kraven i artikel 7 i Europakonventionen, i synnerhet med kravet på förutsebarhet, då de berörda individerna inte rimligen kunde förutse, mot bakgrund av den normativa ram som var i kraft vid tidpunkten för de faktiska omständigheterna, att unionsrätten det vill säga artikel 325 FEUF, skulle ålägga den nationella domstolen att underlåta att tillämpa artikel 160 sista stycket och artikel 161 andra stycket i strafflagen.⁶²

143. Jag anser emellertid att de berörda individerna inte kunde vara ovetande om att de gärningar som de i dag kritiserats för skulle ge upphov till straffrättsligt ansvar och i fall av en slutgiltig fällande dom medföra att det i lag fastställda straffet skulle tillämpas. Dessa handlingar utgjorde överträdelse vid den tidpunkt då de begicks och straffen blir inte strängare än de straff som var tillämpliga vid tidpunkten för de faktiska omständigheterna. Jag tror inte att de berörda personerna lider större skada, till följd av att den nationella domstolen fullgör denna skyldighet, än den skada som de utsattes för vid den tidpunkt då brottet begicks.

58 Europadomstolen, 12 februari 2013, Previti mot Italien, CE:ECHR:2013:0212DEC000184508, § 80.

59 Enligt Europadomstolens rättspraxis är reglerna om retroaktivitet i artikel 7 i Europakonventionen endast tillämpliga på bestämmelser som definierar överträdelsena och de straff som utdöms för dem. I princip är de inte tillämpliga på förfarandelagar, vilka Europadomstolen, i enlighet med principen *tempus regit actum*, har ansett det vara rimligt att omedelbart tillämpa.

60 Se särskilt, Europadomstolen, 22 juni 2000, Coëme m.fl. mot Belgien, CE:ECHR:2000:0622JUD003249296, § 149.

61 Europadomstolen, 12 februari 2013, Previti mot Italien, CE:ECHR:2013:0212DEC000184508, §§ 80–85.

62 Europadomstolen, 22 september 2015, Borcea mot Rumänien, CE:ECHR:2015:0922DEC005595914, § 59.

b) Räckvidden av artikel 53 i stadgan

144. Corte costituzionale (Författningsdomstolen) har sedan gjort gällande att artikel 53 i stadgan utgör hinder för att den skyldighet som domstolen slog fast i domen Taricco fullgörs.

145. Denna domstol har nämligen bestämt sig för att tolka artikel 53 i stadgan så, att den tillåter att Republiken Italien tillämpar en standard för skydd av de grundläggande rättigheter som dess författning garanterar, eftersom den är högre än den som följer av artikel 49 i stadgan. Corte costituzionale (Författningsdomstolen) har hävdats att artikel 53 i stadgan utgör hinder för att fullgöra den skyldighet som domstolen slog fast i domen Taricco.

146. Den tolkningen skulle göra det möjligt för den nationella domstolen att befrias från denna skyldighet, såvitt den kräver av den nationella domstolen att den underlåter att tillämpa de berörda preskriptionsreglerna på pågående förfaranden.

147. De tolkningsfrågor som Corte costituzionale (Författningsdomstolen) har ställt ger således upphov till frågan hur stort handlingsutrymme medlemsstaterna förfogar över när de ska fastställa skyddsnivån för de grundläggande rättigheter som de önskar garantera i samband med genomförandet av unionsrätten.

*1) Inledande överväganden*⁶³

148. Även om det är riktigt att man vid tolkningen av de rättigheter som skyddas i stadgan bör eftersträva en hög skyddsnivå, vilket framgår av artikel 52.3 i stadgan och förklaringarna avseende artikel 52.4 i densamma, är det emellertid viktigt att slå fast att denna skyddsnivå måste vara adekvat för unionsrätten, såsom för övrigt preciseras i nämnda förklaringar.

149. Detta är en princip som sedan lång tid tillbaka styr tolkningen av de grundläggande rättigheterna i unionen, det vill säga att skyddet för de grundläggande rättigheterna i unionen ska säkerställas inom ramen för unionens struktur och mål.⁶⁴ Det är i detta sammanhang inte utan betydelse att unionens huvudsakliga mål, som bland annat är att skapa ett område med frihet, säkerhet och rättvisa, nämns i ingressen till stadgan.

150. Det är således inte möjligt att resonera enbart utifrån en mer eller mindre hög skyddsnivå för de grundläggande rättigheterna, utan att ta hänsyn till de tvingande kraven, med avseende på unionens verksamhet och unionsrättens särdrag.

151. Fastställandet av vilka grundläggande rättigheter som ska skyddas och den skyddsnivå de bör tilldelas speglar de val som ett givet samhälle gör för att uppnå en välbalanserad jämvikt mellan individens intressen och samhällsintresset. Det är nära kopplat till bedömningarna i den berörda rättsordningen, som görs mot bakgrund av bland annat det sociala, kulturella och historiska sammanhanget och kan således inte automatiskt tillämpas i andra sammanhang.

152. Att tolka artikel 53 i stadgan så att medlemsstaterna inom unionsrättens tillämpningsområde får tillämpa nationella grundlagsbestämmelser som garanterar en högre skyddsnivå för den ifrågavarande grundläggande rättigheten, innebär således att man bortser från att fastställandet av den skyddsnivå som ska gälla för de grundläggande rättigheterna i hög grad är beroende av det sammanhang där det genomförs.

⁶³ Dessa överväganden återfinns i punkterna 106–112 i mitt förslag till avgörande i målet Melloni (C-399/11, EU:C:2012:600).

⁶⁴ Se dom av den 17 december 1970, Internationale Handelsgesellschaft (11/70, EU:C:1970:114, punkt 4).

153. Även om målet är att uppnå en hög skyddsnivå för de grundläggande rättigheterna, innebär unionsrättens särdrag att den skyddsnivå som följer av tolkningen av en nationell grundlag inte automatiskt kan tillämpas på unionsnivå eller göras gällande inom ramen för tillämpningen av unionsrätten.

154. När det gäller bedömningen av den skyddsnivå för de grundläggande rättigheterna som bör garanteras i unionens rättsordning, bör hänsyn tas till de särskilda intressen som ligger till grund för unionens verksamhet. Detta gäller särskilt nödvändigheten av en enhetlig tillämpning av unionsrätten och de tvingande krav som måste uppfyllas för att skapa ett område med frihet, säkerhet och rättvisa. Dessa särskilda intressen gör att skyddsnivån för de grundläggande rättigheterna måste anpassas beroende på vilka intressen som berörs.

2) *Bedömning*

155. Av samma skäl som domstolen angav i domen av den 26 februari 2013, Melloni,⁶⁵ kan, enligt min mening, den tolkning av artikel 53 i stadgan som Corte costituzionale (Författingsdomstolen) har föreslagit inte godtas.

156. Den tolkningen utgör ett angrepp mot ett grundläggande särdrag i unionens rättsordning, nämligen principen om unionsrättens företräde. Tolkningen gör det nämligen möjligt för en medlemsstat att invända mot att fullgöra en skyldighet som domstolen har slagit fast, vilken är fullkomligt förenlig med stadgan, så snart denna skyldighet innebär att den högre skyddsstandarderna inte iakttas, vad angår de grundläggande rättigheter som garanteras i denna stats författning.

157. Domstolen erinrade i domen av den 26 februari 2013, Melloni,⁶⁶ om att det av principen om unionsrättens företräde följer att den omständigheten att en medlemsstat hänvisar till bestämmelser i nationell rätt inte kan påverka unionsrättens verkan i den staten, även om de nationella bestämmelserna har grundlagsstatus.⁶⁷

158. Artikel 53 i stadgan bekräftar visserligen att nationella myndigheter och domstolar förblir behöriga att tillämpa nationella normer för skydd av grundläggande rättigheter när en unionsrättsakt kräver nationella genomförandeåtgärder, men detta förutsätter att tillämpningen av dessa normer inte undergräver den skyddsnivå som föreskrivs i stadgan, såsom den tolkats av domstolen, eller unionsrättens företräde, enhetlighet och verkan.⁶⁸

159. I mitt förslag till avgörande i målet Melloni,⁶⁹ skiljde jag mellan situationer där det på unionsnivå har fastställts en skyddsnivå som bör garanteras för en grundläggande rättighet inom ramen för genomförandet av unionens verksamhet och situationer där en gemensam skyddsnivå inte har fastställts.

160. I det första fallet hävdade jag att om en medlemsstat i efterhand kräver att få bibehålla en egen, högre skyddsnivå, rubbar detta den balans som unionslagstiftaren ville uppnå och undergräver således tillämpningen av unionsrätten. Skyddsnivån har nämligen fastställts i syfte att uppnå de ändamål för unionens verksamhet som berörs. Den fastställda skyddsnivån speglar balansen mellan det nödvändiga i att säkerställa en effektiv unionsverksamhet och det nödvändiga i att tillhandahålla ett tillräckligt skydd för de grundläggande rättigheterna.

⁶⁵ C-399/11, EU:C:2013:107.

⁶⁶ C-399/11, EU:C:2013:107.

⁶⁷ Punkt 59 i denna dom och där angiven rättspraxis.

⁶⁸ Punkt 60 i domen av den 26 februari 2013, Melloni (C-399/11, EU:C:2013:107).

⁶⁹ Förslag till avgörande av generaladvokat Bot i målet Melloni (C-399/11, EU:C:2012:600).

161. I det andra fallet har medlemsstaterna däremot ett större handlingsutrymme för att på unionsrättens tillämpningsområde tillämpa den skyddsnivå för de grundläggande rättigheter som de önskar säkerställa inom den nationella rättsordningen. Jag har inte desto mindre understrukt att denna skyddsnivå måste vara förenlig med ett korrekt genomförande av unionsrätten och att den inte får skada andra grundläggande rättigheter som skyddas av unionsrätten.

162. Enligt artikel 325 FEUF kräver skyddet av unionens ekonomiska intressen att nationella åtgärder vidtas. Dessa ska i enlighet med principerna om likvärdighet och effektivitet garantera att överträdelse som riktar sig mot dessa intressen beivras, genom att straffrättsliga påföljder utdöms som är effektiva och avskräckande. Om domstolen i det aktuella fallet kräver att de nationella domstolarna underlåter att tillämpa ifrågakarande preskriptionsregler på pågående förfaranden, strävar den efter att säkerställa detta ändamål under iakttagande av artikel 49 i stadgan och i harmoni med den räckvidd som tillerkänns den straffrättsliga legalitetsprincipen i artikel 7 i Europakonventionen.

163. Visserligen finns det i dagsläget inte någon gemensam definition på unionsnivå av den räckvidd som den straffrättsliga legalitetsprincipen bör ha och den skyddsnivå som i samband härmed ska tillerkännas den tilltalade när tillämpningen av preskriptionsreglerna⁷⁰ aktualiseras. Följaktligen åtnjuter medlemsstaterna i princip ett större handlingsutrymme för att tillämpa en högre skyddsnivå, under förutsättning dock att denna säkerställer unionens företräde och effektivitet.

164. Här behövs emellertid tre anmärkningar.

165. För det första, även om preskriptionsreglerna ännu inte blivit föremål för harmonisering, utgör inte desto mindre principen om en rimlig tidsfrist i artikel 47.2 i stadgan, på samma sätt som det instrument i vilket den har stadfästs, arketyper för en harmoniserad norm som direkt kan göras gällande.

166. För det andra strider tillämpningen av den skyddsstandard som föreskrivs i artikel 25.2 i den italienska författningen, och som Corte costituzionale (Författningsdomstolen) har åberopat, mot unionsrättens företräde, såtillvida att den gör det möjligt att motsätta sig en skyldighet som domstolen har slagit fast, vilken inte endast överensstämmer med stadgan, utan även harmonierar med rättspraxis från Europadomstolen.

167. För det tredje slutligen, skadar tillämpningen unionsrättens effektivitet eftersom de ifrågakarande överträdelse, vilka riktar sig mot unionens ekonomiska intressen, inte kan bli föremål för en slutgiltig fällande dom på grund av den absoluta preskriptionstiden och således förblir ostraffade.

168. Jag anser följaktligen att artikel 53 i stadgan inte tillåter att den rättsliga myndigheten i en medlemsstat invänder mot att fullgöra den skyldighet som domstolen slog fast i domen Taricco, med motiveringen att denna skyldighet inte innebär att samma högre grad av skydd av grundläggande rättigheter iaktas som den som garanteras i denna stats författning.

⁷⁰ Vi strävar efter en sådan harmonisering av denna skyddsnivå inom ramen för förslaget till PIF-direktiv och inrättandet av en Europeisk åklagarmyndighet, genom en gemensam definition av bedrägeri riktat mot unionens ekonomiska intressen och harmonisering av tillämpliga påföljder och preskriptionsregler. Dessa texter behandlar inte frågan huruvida preskriptionsreglerna har processuell eller materiell karaktär och löser således inte frågan om deras retroaktivitet. Unionslagstiftaren eller domstolen kommer emellertid med nödvändighet att ta itu med denna punkt i syfte att säkerställa den nödvändiga enhetliga tillämpningen av unionsrätten och beakta de tvingande krav som är förbundna med skapandet av ett område med frihet, säkerhet och rättvisa. I så fall kommer den frågan att aktualiseras om vi ska följa Europadomstolens tolkning så att tolkningen av artikel 49 i stadgan harmonierar med räckvidden av den princip som garanteras i artikel 7 i Europakonventionen. Europadomstolen anser nämligen, erinrar jag om, att preskriptionsreglerna utgör förfaranderegler som kan bli föremål för omedelbar tillämpning på pågående förfaranden i enlighet med principen *tempus regit actum*, om tillämpningen är rimlig och inte godtycklig.

c) Respekten för Republiken Italiens konstitutionella identitet

169. Den tredje tolkningsfråga som den hänskjutande domstolen har ställt rör räckvidden av artikel 4.2 FEU.

170. Corte costituzionale (Författningsdomstolen) har hävdade att den skyldighet som domstolen slog fast i domen Taricco, såvitt den innebär ett åsidosättande av en övergripande princip i dess konstitutionella ordning, nämligen den straffrättsliga legalitetsprincipen, kan påverka Republiken Italiens nationella identitet och särskilt dess konstitutionella identitet.

171. Den hänskjutande domstolen har understrukit att unionsrätten, precis som domstolens tolkning av den, inte kan anses ålägga medlemsstaten att ta avstånd från de övergripande principerna i sin konstitutionella ordning, vilka definierar dess nationella identitet. Verkställigheten av en dom som meddelats av domstolen villkoras således alltid av att den är förenlig med medlemsstatens konstitutionella ordning, vilket ska bedömas av de nationella myndigheterna och i det aktuella målet, i Italien, av Corte costituzionale (Författningsdomstolen).

172. Den ståndpunkt som jag föreslår att domstolen ska inta i förevarande mål innebär inte ett förnekande av att det är nödvändigt att ta hänsyn till medlemsstaternas nationella identitet och den konstitutionella identitet som ingår som en del i denna.⁷¹

173. Jag är nämligen medveten om att unionen enligt vad som föreskrivs i artikel 4.2 FEU ska respektera medlemsstaternas nationella identitet ”som kommer till uttryck i deras politiska och konstitutionella grundstrukturer”.

174. Jag är också medveten om att stadgans ingress påminner oss om att unionens agerande ska präglas av respekt för medlemsstaternas nationella identitet.

175. Följaktligen kan en medlemsstat som anser att en primärrättslig eller sekundärrättslig bestämmelse skadar dess nationella identitet invända mot att tillämpa den med stöd av artikel 4.2 FEU.

176. Jag anser likväl inte att vi befinner oss i en sådan situation i det aktuella målet.

177. Först och främst har domstolen alltid ansett att giltigheten av en rättsakt som antagits av unionens institutioner eller dess verkan inom en medlemsstats territorium inte påverkas av att det görs gällande att den kränker grundläggande rättigheter såsom de formulerats i en medlemsstats författning eller principerna i en nationell författningsstruktur, och detta för att bevara unionsrättens enhetlighet och effektivitet. Enligt fast rättspraxis kan dessa rättsakters giltighet endast bedömas i förhållande till unionsrätten.⁷²

178. Sedan är jag inte övertygad om att en omedelbar tillämpning av en längre preskriptionstid, till följd av att den skyldighet som domstolen slog fast i domen Taricco fullgörs, kan påverka Republiken Italiens nationella identitet.

⁷¹ Se i detta ämne, bland annat, D. Simon, "L'identité constitutionnelle dans la jurisprudence l'Union européenne", *L'identité constitutionnelle saisie par les juges en Europe*, Éditions A. Pedone, Paris, 2011, s. 27, V. Constantinesco, "La confrontation entre identité constitutionnelle européenne et identités constitutionnelles nationales, convergence ou contradiction? Contrepoint ou hiérarchie?", *L'Union européenne: Union de droit, Union des droits – Mélanges en l'honneur de Philippe Manin*, Éditions A. Pedone, Paris, 2010, s. 79, och i samma verk, J.-D. Mouton, "Réflexions sur la prise en considération de l'identité constitutionnelle des États membres de l'Union européenne", s. 145.

⁷² Se dom av den 17 december 1970, Internationale Handelsgesellschaft (11/70, EU:C:1970:114, punkt 3).

179. Höga krav på skyddet för en grundläggande rättighet bör nämligen inte förväxlas med en kränkning av den nationella identiteten eller, för att vara mer exakt, en medlemsstats konstitutionella identitet. Visserligen rör det sig i förevarande fall om en grundläggande rättighet som skyddas i den italienska författningen och vars betydelse inte ska underskattas, men detta betyder för den skull inte att artikel 4.2 FEU är tillämplig.

180. Vidare har Corte costituzionale (Författningsdomstolen) inte förklarat varför samtliga aspekter av den straffrättsliga legalitetsprincipen⁷³ ska tillerkännas ställningen av "övergripande" princip i den konstitutionella ordningen. Den har inte heller förklarat varför den omedelbara tillämpningen av en längre preskriptionstid skulle kunna medföra ett ifrågasättande av Republiken Italiens konstitutionella identitet.

181. Jag framhåller att de principer i den italienska författningen som kvalificeras som "grundläggande" räknas upp i artiklarna 1–12 i författningen, varvid den straffrättsliga legalitetsprincipen således i princip är utesluten.

182. Jag är medveten om att den räckvidd och dignitet som en princip i Italiens konstitutionella ordning har, även kan vara en produkt av konstitutionell rättspraxis.

183. Corte costituzionale (Författningsdomstolen) har faktiskt redan hävdad att endast den "hårda kärnan" i en grundläggande princip kan utlösa det så kallade "motgränser"-förfarandet, med uteslutande av de olika institut i vilka denna rättighet rent konkret kan komma till uttryck och formas under historiens gång och i enlighet med dess krav.⁷⁴

184. I en nyligen meddelad dom av Corte costituzionale (Författningsdomstolen) bekräftades detta synsätt genom att denna domstol uttalade att "övergripande" eller "grundläggande" principer i den konstitutionella ordningen är sådana som identifierar den och som utgör den "hårda kärnan" i den italienska författningen.⁷⁵

185. I punkterna 10 och 11 i Republiken Italiens yttranden i målet som ledde till domen av den 16 juni 2015, Gauweiler m.fl.⁷⁶ och särskilt i dess förklaringar angående utlösandet av det så kallade "motgränser"-förfarandet, preciserade denna regering dessutom att de övergripande eller grundläggande principerna i dess konstitutionella ordning, vilkas åsidosättande av en unionsrättsakt motiverar att nämnda förfarande inleds,⁷⁷ motsvarar de väsentliga konstitutionella garantierna, exempelvis Republiken Italiens demokratiska karaktär som har stadfästs i artikel 1 i den italienska författningen eller jämlikhetsprincipen i artikel 3 i författningen, och inte inbegriper de processuella garantierna, hur viktiga de än är.

73 Det är Corte costituzionale (Författningsdomstolen) som beslutar vad som ska tillerkännas ställning som grundläggande princip i den konstitutionella ordningen (se dom nr 183/73 av den 17 december 1973 och dom nr 170/84 av den 8 juni 1984), och denna ibland hänvisar till "grundläggande principer" eller "övergripande principer" i den konstitutionella ordningen eller "individens oförytterliga rättigheter", utan att göra någon tydlig skillnad mellan dessa begrepp. Det verkar ändå föreligga en icke försumbar skillnad, eftersom ratificeringen av ett internationellt fördrag enligt Corte costituzionale (Författningsdomstolen), villkoras av iakttagandet av samtliga bestämmelser i den italienska författningen, medan unionsrättens företrädare endast villkoras av iakttagandet av dess övergripande principer.

74 Se dom av Corte costituzionale (Författningsdomstolen) nr 18/82, av den 2 februari 1982, punkt 4 i domskälen: "il diritto alla tutela giurisdizionale si colloca al dichiarato livello di principio supremo solo nel suo nucleo più ristretto ed essenziale" e "tale qualifica non può certo estendersi ai vari istituti in cui esso concretamente si estrinseca e secondo le mutevoli esigenze [in cui] storicamente si atteggia" (fri översättning: "rätten till domstolsskydd har dignitet av en övergripande princip, enbart vad angår dess mest inskränkta och väsentliga kärna" och "denna kvalificering kan med säkerhet inte utsträckas till de olika institut i vilka denna rätt rent konkret kan komma till uttryck och formas mot bakgrund av olika historiska krav").

75 Se i detta avseende, dom av Corte costituzionale (Författningsdomstolen), nr 238/2014, av den 22 oktober 2014, punkt 3.2.

76 Dom av den 16 juni 2015, Gauweiler m.fl. (C-62/14, EU:C:2015:400).

77 Det verkar som om Corte costituzionale (Författningsdomstolen) motiverade inledandet av det så kallade "motgränser"-förfarandet i två situationer, den ena i en tvist mellan en internrättslig norm och konkordatet (dom nr 18/82, av den 2 februari 1982) och den andra i en tvist mellan en internrättslig norm och folkrätten (dom nr 238/2014, av den 22 oktober 2014).

186. Med beaktande av dessa omständigheter är jag således inte övertygad om att den skyldighet som domstolen slog fast i domen Taricco, såvitt den leder till att den nationella domstolen omedelbart tillämpar en längre preskriptionstid på ett pågående förfarande än den som föreskrevs i den lag som var i kraft vid tidpunkten för brottets begående kan skada Republiken Italiens nationella identitet.

187. Mot bakgrund av det anförda anser jag följaktligen att artikel 4.2 FEU inte tillåter att den rättsliga myndigheten i en medlemsstat invänder mot att fullgöra den skyldighet som domstolen slog fast i domen Taricco, med motiveringen att en omedelbar tillämpning på ett pågående förfarande av en längre preskriptionstid än den som föreskrevs i den lag som var i kraft när brottets begicks kan skada denna stats nationella identitet.

VIII. Förslag till avgörande

188. Mot bakgrund av vad som anförts ovan föreslår jag att domstolen besvarar de tolkningsfrågor som ställts av Corte costituzionale (Författningsdomstolen, Italien) på följande sätt:

- 1) Artikel 325.1 och 325.2 FEUF ska tolkas så att den kräver att den nationella domstolen, när den dömer i mål angående unionens gemensamma rätt, underlåter att tillämpa den absoluta preskriptionstid som följer av artikel 160 sista stycket jämförd med artikel 161 andra stycket i codice penale (strafflagen), om dessa bestämmelser förhindrar att effektiva och avskräckande påföljder utdöms för fall av grovt bedrägeri som riktar sig mot unionens ekonomiska intressen eller föreskriver längre preskriptionstider för grovt bedrägeri som riktar sig mot den berörda medlemsstatens ekonomiska intressen än för grovt bedrägeri som riktar sig mot unionens ekonomiska intressen.
- 2) Begreppet preskriptionsavbrott ska betraktas som ett självständigt unionsrättsligt begrepp och definieras så, att varje åtgärd för beivrande av en överträdelse och varje åtgärd som utgör dess nödvändiga förlängning avbryter preskriptionstiden, varvid denna åtgärd får en ny preskriptionstid att börja löpa som är identisk med den ursprungliga och den preskriptionstid raderas som redan har löpt ut.
- 3) Artikel 49 i Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna ska tolkas så att den inte utgör hinder för att de italienska rättsliga myndigheterna underlåter att tillämpa artikel 160 sista stycket jämförd med artikel 161 andra stycket i strafflagen på pågående förfaranden i enlighet med den skyldighet som domstolen slog fast i domen av den 8 september 2015, Taricco m.fl. (C-105/14, EU:C:2015:555).
- 4) Artikel 53 i Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna tillåter inte att den rättsliga myndigheten i en medlemsstat invänder mot att fullgöra den skyldighet som domstolen slog fast i domen av den 8 september 2015, Taricco m.fl. (C-105/14, EU:C:2015:555), med motiveringen att denna skyldighet inte innebär att samma högre grad av skydd av grundläggande rättigheter iaktas som den som garanteras i denna stats författning.
- 5) Artikel 4.2 FEU tillåter inte att den rättsliga myndigheten i en medlemsstat invänder mot att fullgöra den skyldighet som domstolen slog fast i domen av den 8 september 2015, Taricco m.fl. (C-105/14, EU:C:2015:555), med motiveringen att en omedelbar tillämpning på ett pågående förfarande av en längre preskriptionstid än den som föreskrevs i den lag som var i kraft när brottet begicks kan skada denna stats nationella identitet.