



Örebro den 24 januari 2022

HÖGSTA DOMSTOLEN
R 14

INKOM: 2022-01-24
MÅLNR: Ö 7821-21
AKTBIL: 4

Mål nr Ö 7821-21
Kriminalvården ./ Burim Krasniqi

I egenskap av ombud och offentligt biträde för Burim Krasniqi får jag inkomma med följande yttrande.

Inställning

1. Burim Krasniqi bestrider bifall till ändringsyrkandet.

Grunder

Inledning

2. Burim Krasniqi menar att hovrättens beslut är korrekt.

3. Burim Krasniqi hänvisar till allt vad han tidigare anfört i samtliga instanser liksom till hovrättens skäl. Nedan följer dock sådant som han särskilt vill framhålla och till viss del har

argumentationen också utvecklats. Därefter följer några kommentarer till det som Kriminalvården nu har anfört hos Högsta domstolen.

3 kap. 4 § punkten 7 EVL är tillämplig på förfarandet som ledde fram till det tyska avgörandet daterat den 3 september 2019

4. EU-domstolens praxis, t.ex. *Ardic* (C-571/17 PPU) och *Zdziaszek* (C-271/17 PPU), ger klart och tydligt stöd för att 3 kap. 4 § punkten 7 EVL är tillämplig på avgörandet av den 3 september 2019. Det framgår, enligt Burim Krasniqi, med tydlighet av rättsfallen (som gällde motsvarande utevarodomskritier i regelverket om europeisk arresteringsorder) att utevarodomskritierna är tillämpliga om ett senare förfarande ändrar typ *eller* varaktighet av straff och det finns ett visst utrymme för en skönsmässig bedömning.

5. I avgörandet av den 3 september 2019 har frågan om vilken påföljd Burim Krasniqi ska få prövats på nytt av tysk domstol och *såväl* typ som varaktighet av straff har ändrats. Det har inte varit fråga om någon automatisk process med en given utgång. Av den information som finns tillgänglig i ärendet är det tvärtom tydligt att en förnyad skönsmässig bedömning har gjorts.

6. För det första har tre bötesstraff och ett fängelsestraff tillhoppa blivit ett fängelsestraff som är påtagligt längre än det tidigare fängelsestraffet.

7. För det andra har längden på detta nya fängelsestraff inte bestämts efter en automatisk beräkning, utan en skönsmässig bedömning måste ha gjorts. Detta framgår av den förklaring som Kriminalvården inkommit med gällande vad respektive bötesstraff motsvarar i fängelse. En summering i enlighet med vad respektive bötesstraff motsvarar i fängelse tillsammans med den ursprungliga fängelsedomens hade inte resulterat i den längd på fängelsestraff som dömdes ut i avgörandet den 3 september 2019.

8. För det tredje följer av den process som lett fram till avgörandet av den 3 september 2019 att fråga har varit om en ny påföljdsprövning. En åklagare har vid domstol yrkat att Burim Krasniqi ska dömas till ett visst fängelsestraff. Enligt vad Kriminalvården gjort gällande har

Burim Krasniqi i denna process vid domstolen getts tillfälle att yttra sig och tydligen ska en advokat för Burim Krasniqis räkning ha gått igenom ärendet och fått tillfälle att yttra sig å hans vägnar. Varför skulle denna typ av inslag funnits om det hade saknats utrymme för en skönsmässig bedömning? Det kan noteras att enligt Kriminalvården har omprövningen av påföljden tydligen inte något att göra med om bötesbeloppen betalats eller ej. Nyss nämnda inslag i processen kan rimligen inte innebära annat än att domstolen har haft ett skönsmässigt utrymme i sin prövning av påföljdsfrågan.

9. Sammantaget står, enligt Burim Krasniqi, förfarandet i skarp kontrast till ett administrativt förfarande eller verkställighetsförfarande. Det har varit fråga om en ny bedömning av påföljdsfrågan där utgången inte har varit given och som lett till ett påtagligt mer ingripande straff än de underliggande domarna. Såväl straffets typ som varaktighet har förändrats genom avgörandet.

10. Ändamålet med 3 kap. 4 § punkten 7 EVL bekräftar ovan resonemang. Syftet med bestämmelsen är att tillförsäkra den enskilde en rättvis rättegång och utevaroprövningar måste – med rätta – vara omgärdade av strikta rättssäkerhetsgarantier. Det har uttryckts att syftet har varit att tillförsäkra en hög skyddsnivå. I detta fall har tre dagsbotsdomar och ett fängelsestraff om åtta månader plötsligt blivit ett mer än dubbelt så långt fängelsestraff. Det är betydligt mer ingripande för en enskild att drabbas av ett fängelsestraff om ett år och fem månader jämfört med några bötesstraff och en fängelsedom om åtta månader. Ett så långt fängelsestraff utgör ett påtagligt ingrepp i den enskildes skydd mot frihetsberövanden.

Kriterierna i 3 kap. 4 § punkten 7 EVL är inte uppfyllda såvitt avser avgörandet av den 3 september 2019

11. Burim Krasniqi gör gällande att han inte haft någon kännedom om förfarandet som ledde till avgörandet av den 3 september 2019. Han förnekar att han har informerats per post om att åklagare yrkat att ett straff om ett år och fem månader ska dömas ut. Han förnekar att han getts tillfälle att yttra sig i ärendet. Vidare har han inte haft någon kännedom om att någon advokat, enligt vad Tyskland påstår, ska ha gått igenom ärendet.

12. Även med utgångspunkt från den information som Tyskland lämnat framgår att kriterierna i artikel 9.1 i) i rambeslutet, till vilka 3 kap. 4 § punkten 7 EVL hänvisar, inte är uppfyllda såvitt avser avgörandet av den 3 september 2019. Med andra ord, även om de faktiska omständigheter som Tyskland upplyst om överensstämmer med den objektiva verkligheten, följer att kriterierna i rambeslutet inte är uppfyllda. Tyskland kan varken i intyget eller i tillkommande information anses ha bekräftat att något av rambeslutets villkor i artikel 9.1 i) är uppfyllt *beträffande avgörandet av den 3 september 2019*.

13. Kriterierna i artikel 9.1 i) är:

”den berörda personen, enligt det intyg som avses i artikel 4 inte var personligen närvarande vid den förhandling som ledde till avgörandet, såvida det inte i intyget anges att personen, i enlighet med ytterligare processuella krav i den utfärdande statens nationella lagstiftning

i) i god tid

— antingen kallats personligen och därigenom underrättades om tid och plats för den förhandling som ledde till avgörandet, eller på annat sätt faktiskt officiellt underrättades om tid och plats för förhandlingen, på ett sådant sätt att man otvetydigt kan slå fast att han eller hon hade kännedom om den planerade förhandlingen,

— och

— underrättades om att ett avgörande kunde meddelas även om han eller hon inte var personligen närvarande vid förhandlingen,

eller

ii) i vetskap om den planerade förhandlingen hade gett i uppdrag åt ett juridiskt ombud som antingen utsetts av den berörda personen eller av staten att försvara honom eller henne vid förhandlingen och faktiskt försvarades av ombudet vid förhandlingen,

eller

- iii) efter att ha delgivits avgörandet och uttryckligen underrättats om rätten till förnyad prövning eller överklagande och om rätten att få delta och få själva sakfrågan prövad på nytt inklusive nytt bevismaterial, vilket kan leda till att det ursprungliga avgörandet upphävs,
- uttryckligen förklarade att han eller hon inte bestred avgörandet,
 - eller
 - inte begärde förnyad prövning eller överklagande inom den tillämpliga tidsramen,”

14. I intyget/blanketten ("Certificate") på s. 7 har Tyskland kryssat i ruta 3.1b. Intyget ställer sedan, av naturliga skäl, krav på den ansökande staten att förklara på vilket sätt villkoret uppfyllts, se p. 4 som finns på s. 8 i intyget.

15. Burim Krasniqi vill här särskilt framhålla att det inte kan vara korrekt om svensk domstol vid prövningen endast kontrollerar vilken ruta som kryssats i av Tyskland. Istället måste svensk domstol vid prövningen bedöma det som den ansökande staten (här Tyskland) anført om hur kriteriet uppfyllt. I annat fall vore intygets/blankettens p. 4 på s. 8 utan funktion. Det finns, enligt Burim Krasniqi, en anledning till att den ansökande staten har att enligt blanketten förklara *hur* kriteriet har uppfyllts. *En annan sak* är att den medlemsstat som mottar ansökan som utgångspunkt inte har att ifrågasätta sanningshalten i de faktiska omständigheter som den ansökande medlemsstaten redovisar.

16. I förevarande fall har den ansökande staten, Tyskland, redovisat följande i intyget/blanketten p. 4 gällande avgörandet av den 3 september 2019 (p. 4 i blanketten/intyget börjar på s. 8 och fortsätter på s. 9 där redovisningen specifikt gällande avgörandet av den 3 september 2019 finns).

Subsequently, the individual sentences from the above decisions of the Bremen-Blumenthal District Court were reduced to a total sentence of imprisonment of 1 year and 5 months in accordance with Sections 53, 54 and 55 of the German Criminal Code through a decision of September 3, 2019, which has been final since September 24, 2019. This decision was sent to the person by registered mail abroad with acknowledgment of receipt on September 16, 2019.

17. I ett förtydligande till Kriminalvården har Tyskland, i relevanta delar, anfört följande.

I just checked the certificate again. There it is stated, that the decision was sent to Mr Krasniqi "by registered mail abroad with acknowledgement of receipt on September 16, 2019". This means, that the decision was sent by post and it was confirmed, that he received the documents (see attached document). It does not mean, that the decision was sent via E-Mail.

The decision itself was made in a written procedure. Therefore Mr. Krasniqi was informed via post by the responsible judge, that the prosecutor requested to convict him to an overall penalty of 1 year 5 months and he was given the right to make a statement. Right after that, his lawyer inspected the files, without making a statement afterwards.

18. Utifrån de faktiska omständigheter som Tyskland har påstått kan nu en jämförelse göras mot de kriterier som uppställs i rambeslutet.

19. Kriterierna i artikel 9.1 i) punkten i) är inte uppfyllda redan av det skälet att det i Burim Krasniqis fall har varit fråga om en helt och hållet skriftlig process. Även i övrigt kan konstateras att kriterierna aktuell punkt inte är uppfyllda. Burim Krasniqi har inte i *god tid* antingen *kallats* personligen och därigenom underrättades om tid och plats för den förhandling som ledde till avgörandet, eller på annat sätt faktiskt officiellt underrättades om tid och plats för förhandlingen, på ett sådant sätt att man *otvetydigt* kan slå fast att han eller hon hade *kännedom* om den planerade förhandlingen. Inte heller har Burim Krasniqi underrättats om att ett avgörande kunde meddelas *även om han inte var personligen närvarande* vid förhandlingen. Burim Krasniqi förnekar, som ovan anförts, all kännedom om förfarandet som ledde till avgörandet.

20. Kriterierna i artikel 9.1 i) punkten ii) är inte heller uppfyllda redan av det skälet att det i Burim Krasniqis fall har varit fråga om en helt och hållet skriftlig process. Även i övrigt kan konstateras att kriterierna i aktuell punkt inte är uppfyllda. Burim Krasniqi har inte, i *vetskap* om den planerade förhandlingen, *gett i uppdrag* åt ett juridiskt ombud (som antingen utsetts av

den berörda personen eller av staten) att försvara honom vid förhandlingen *och faktiskt* blivit försvarad av ombudet vid förhandlingen

21. Inte heller kriterierna i artikel 9.1 i) punkten iii) är uppfyllda. Burim Krasniqi har inte uttryckligen *underrättats om rätten till förnyad prövning* och om rätten att få delta och få själva sakfrågan prövad på nytt inklusive nytt bevismaterial, vilket kan leda till att det ursprungliga avgörandet upphävs. Han har inte heller därefter uttryckligen förklarat att han inte bestrider avgörandet eller underlåtit att begära förnyad prövning eller överklagande.

22. Alltså, även om de faktiska omständigheter som Tyskland redovisat skulle accepteras kan konstateras att det är tydligt att inte någon av punkterna i artikel 9.1 i) är uppfyllda. Situationen är inte sådan att det finns bristfällig information från den ansökande medlemsstaten, utan det är till och med på det viset att vad Tyskland redovisat positivt visar att ingen av punkterna i artikel 9.1 i) är uppfyllda.

23. Av 3 kap. 4 § punkten 7 EVL följer, med beaktande av vad som ovan anförts och vad hovrätten anført, att avgörandet av den 3 september 2019 inte får erkännas och verkställas i Sverige.

24. Burim Krasniqi vill också framhålla vikten av att kriterierna i artikel 9.1 i) rambeslutet tolkas enligt dess ordalydelse. Fråga är om kriterier som ställts upp till skydd för enskildas grundläggande rättigheter. En extensiv tolkning kan inte komma ifråga.

Det är inte riktigt att tillämpa 3 kap. 5 § EVL i detta fall

25. Burim Krasniqi gör gällande att det inte är lämpligt att tillämpa 3 kap. 5 EVL i detta fall.

26. För det fall valet skulle stå mellan att verkställa straffet i Tyskland eller i Sverige är det givet för Burim Krasniqi att verkställa i Sverige. Men en sådan tillspetsade situation är inte för handen nu. Det är i och för sig riktigt att ett avslag från svensk sida inte innebär att det tyska avgörandet försvinner. Sådan är dock alltid situation när en vägransgrund föreligger. Hinder mot att erkänna och verkställa dom i Sverige innebär aldrig att den utländska domen

försvinner. Om den omständigheten att den utländska domen finns kvar skulle innebära skäl för att tillämpa 3 kap. 5 § EVL skulle vägransgrunderna bli helt verkningsslösa.

27. Det viktiga att beakta är istället att, om Tyskland skulle försöka få Burim Krasniqi överlämnad till Tyskland för verkställighet, skulle det enligt Burim Krasniqi finnas hinder enligt 2 kap. 3 § punkten 6 i lag (2003:1156) om överlämnande från Sverige enligt en europeisk arresteringsorder. Vidare skulle det enligt Burim Krasniqi finnas hinder mot överlämnande enligt 2 kap. 6 § i samma lag.

28. Det kan sammantaget inte vara korrekt att i en situation som denna tillämpa 3 kap. 5 § EVL.

Några kommentarer till det som Kriminalvården har anfört i sitt överklagande

29. Kriminalvården har gjort gällande att det genom avgörandet av den 3 september 2019 inte har gjorts någon prövning av påföljdsfrågan. Burim Krasniqi instämmer inte i denna bedömning. Han har svårt att se att ett avgörande av domstol, där utgången inte är given och skönsmässiga bedömningar görs, och där tre bötesstraff och ett fängelsestraff om åtta månader blir ett fängelsestraff om ett år och fem månader inte är en prövning av påföljdsfrågan. Om det inte är en prövning av påföljdsfrågan, vad är det då? Den omständigheten att det i de respektive underliggande domarna *också* gjorts prövningar i påföljdsfrågan kan inte föranleda någon annan bedömning. En påföljdsfråga kan provas mer än en gång.

30. Kriminalvården har vidare gjort gällande att kriterierna i artikel 9.1 i) är uppfyllda beträffande avgörandet av den 3 september 2019. Burim Krasniqi instämmer inte i denna bedömning. Kriminalvården synes mena att svensk domstol, mot bakgrund av principen om ömsesidigt erkännande, ska konstatera att kriterierna är uppfyllda eftersom Tyskland har begärt att avgörandet ska erkännas och verkställas och Tyskland därmed har bedömt att kriterierna är uppfyllda. Detta kan inte vara riktigt. Den medlemsstat som tar emot en ansökan måste rimligen ha att kontrollera och bedöma om de faktiska omständigheter som den ansökande medlemsstaten redovisar innebär att de kriterier som gäller för erkännande och

verkställighet är uppfyllda eller ej. Principen om ömsesidigt erkännande innebär, enligt Burim Krasniqi, inte en skyldighet att blint erkänna.

Övrigt

31. Jag hemställer om att beredas tillfälle att inge kostnadsräkning innan Högsta domstolen slutligen avgör målet.

Samuel Hartman

Advokat