



Södertälje tingsrätt

Kommer endast via e-post

SVEA HOVRÄTT
Rotel 0802INKOM: 2021-07-26
MÅLNR: B 9398-21
AKTBIL: 6

Mål nr B 2559-20

Södertörns åklagarkammare i Stockholm ./.. Abraham Aho m.fl.

angående synnerligen grovt narkotikabrott m.m.

I egenskap av offentlig försvarare för Abraham Aho får jag framställa följande

Yrkande

Abraham Aho yrkar att tingsrätten enligt 35 kap 7 § rättegångsbalken ska avvisa all den bevisning som emanerar från s.k. EncroChattar och som åberopats mot honom och som angetts i stämningsansökan, aktbilaga 315, under rubrik övrig bevisning A. 1-3, B. 1.1, 1.4, C. 1-8, D. 1-5, G. 8 samt H. 1-2.

Grunder

Det är uppenbart att bevisningen blir utan verkan då inhämtandet av den strider mot Europa konventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna, regeringsformen, rättegångsbalken samt lagen (2017:1000) om europeisk utredningsorder.

Sakomständigheter

Franska myndigheter har som det har förståtts lyckats komma in i EncroChatts IT-system och då kunnat läsa av meddelanden i realtid men också spara den informationen för att använda den vid senare tidpunkt. Det är den sparade informationen som åklagaren nu åberopar mot Abraham Aho.

Den franska åtgärden har inneburit att samtliga användare av EncroChatt har avlyssnats, innebärande att även personer som utnyttjat EncroChatt och som inte begått brott har

avlyssnats. Åklagaren har därför föga grund om det nu skulle framföras att någon avlyssning av svenska medborgare i Sverige inte har ägt rum då den aktuella servern fanns utomlands.

Enligt försvarets uppfattning är att franska myndigheters åtgärd är att likställa med hemlig dataavläsning. Hemlig dataavläsning är tillåten i Sverige sedan den 1 april 2020 under vissa förutsättningar.

Franska myndigheter har med andra ord, utan tillstånd, avlyssnat svenska medborgare utan att någon svensk domstol tagit någon ställning i frågan. Det är endast svensk domstol som får besluta om avlyssning i Sverige.

Genom det nu aktuella förundersökningsmaterialet kan konstateras att franska myndigheter per omgående fick kännedom om att de avlyssnade svenska medborgare. Det avlyssnade materialet innebar inte endast erhållande av chattmeddelanden utan även positioneringsuppgifter. Detta genom s.k. HAK och HÖK. När det gäller HAK har försvaret förstått det som att materialet finns, dock utan något ljud – vid röstsamtal – däremot registreras positioneringsuppgifter (förslagsvis från ett röstsamtal). Så fort franska myndigheter fick informationen om positioneringsuppgifterna, vilket varit redan direkt, visste de att de avlyssnade svenska medborgare och därmed att de utövade myndighet i Sverige utan tillstånd. Detta kan inte tolkas på annat sätt än att franska myndigheter till och med beretts tillträde till svenska telefonmaster utan något beslut från svensk domstol.

Försvarets uppfattning är att svensk polis, efter att initialt ha deltagit med franska myndigheter med att granska materialet, därefter och sedermera ”tagit den tekniska lösningen” och därmed förfogat över materialet självständigt på svensk mark.

Uppfattningen bekräftas genom de uppgifter som finns i förundersökningen, sidorna 11-12 i huvudprotokollet, att svensk polis genom Nationella operativ avdelningen NOA sedan april 2020 i en insats ledd av Europol deltagit i en gemensam operation med Frankrike och Nederländerna mot företaget EncroChatt. Initialt koncentrerades samtliga resurser till att förhindra mord, våld och annan grov kriminell verksamhet på olika platser

i Sverige. Denna bild har befasts även i media som beskrivit att Polismyndigheten uppgett att den förhindrat allvarlig brottslighet till följd av informationen den erhållit från Frankrike.

Vid den tidpunkt som franska myndigheter insåg att de avlyssnade svenska medborgare i Sverige är det försvarets uppfattning att de skulle ha begärt (fortsatt) tillstånd till avlyssning av svenska medborgare enligt lagen om europeisk utredningsorder och i enlighet med det EU-direktiv som är grunden för den lagen. Svensk domstol skulle i detta läge fått besluta i enlighet med svensk rätt.

Inhämtandet av materialet kan alltså inte förstås på annat sätt än att det motsvarar hemlig dataavläsning enligt svensk lag. Mot bakgrund av det som framgår av 27 kap 21 a § rättegångsbalken och 17 § lagen om hemlig dataavläsning men också av art 6 och 8 EKMR ska den nu aktuella bevisningen avvisas.

Vidare är försvarets uppfattning att inhämtandet av materialet (ovan även kallats åtgärd) inte är något överskottsmaterial från tvångsmedelsåtgärder i Frankrike. Med andra ord är det inte fråga om överlämnande av utredningsmaterial. Om det nu var på det sättet borde rimligtvis även tillvägagångssättet, hur det rent tekniskt gått till att komma åt informationen kunnat redovisas av åklagaren men såvitt känt har detta inte avslöjats.

Som försvaret har förstått det har alltså åklagaren inte kännedom om vilken typ av beslut som ligger bakom eller vilken teknisk lösning som har använts av franska myndigheter.

Vid ett sådant konstaterande kan åklagaren inte heller bara per automatik utesluta att materialet inte tillkommit genom tortyr och omänsklig eller förnedrande behandling (art 3 EKMR). Inte förrän åklagaren får kännedom om själva beslutet eller den tekniska lösningen för hur det ser ut kan åklagaren säga att det inte finns skäl att misstänka något av detta. Åklagaren har alltså bevisbördan att materialet i så fall tillkommit på rätt sätt. Bevisbördan i den här frågan ligger inte på försvaret att visa, att materialet har tillkommit på fel sätt. Försvaret har dock den invändning. Åklagaren som åberopar materialet menar försvaret får i så fall visa på att så inte är fallet och därmed att materialet tillkommit på rätt

sätt. Så länge åklagaren inte kan visa på det förhållandet anser försvaret att bevisningen ska avvisas på den här grunden.

I sammanhanget kan även sägas att bevisningen som grundar hela åtalet mot Abraham Aho består endast av det här materialet – EncroChatt. Av den anledningen är det därför av största vikt att frågan utreds grundligt.

I förbifarten kan materialet i sig och dess autenticitet även den, redan i det här läget ifrågasättas. På sidorna 28-31 i huvudprotokollet finns ett PM om avvikelser i materialet som hittats. Detta endast av vad polisen i Södertälje har kunnat hitta genom sin utredning. Då dess autenticitet inte kan kontrolleras är materialet dessutom klart utan betydelse.

Mot bakgrund av det ovan anförda ska all den åberopade bevisningen om EncroChatt avvisas.

Stockholm 6 april 2021

Jack Melkemichel

