

**Mål C-802/23****Sammanfattning av begäran om förhandsavgörande enligt artikel 98.1 i domstolens rättegångsregler****Datum för ingivande:**

28 december 2023

**Domstol som begär förhandsavgörande:**

Audiencia Nacional (Spanien)

**Datum för beslutet att begära förhandsavgörande:**

4 december 2023

**Brottmål mot:**

MSIG

**Saken i det nationella målet**

Ledare för spansk terroristorganisation – Olaglig verksamhet i Frankrike – Planering av terrorkampanjer och tillhandahållande av medel för genomförande av dessa i Spanien – Faktiskt genomförande av terroristattacker i Spanien av andra medlemmar i organisationen – Gripande av ledaren i Frankrike – Fällande dom och frihetsberövande i Frankrike för dessa handlingar – Överlämnande till Spanien – Fällande dom i Spanien för dessa attacker – Friande dom med förklaring om *bis in idem* avseende dessa handlingar och vissa av dessa attacker – Tribunal Supremo (Högsta domstolen) i Spanien har upphävt domen

**Syfte med och rättslig grund för begäran om förhandsavgörande**

Begäran om förhandsavgörande avseende tolkning – Artikel 267 FEUF – *Ne bis in idem* internationellt – Begreppet ”samma gärningar” och gärningar med samband – Brottmålsdomar i flera medlemsstater förenas för gemensam påföljd – Huruvida den nationella lagstiftningen är förenlig med stadgan om de grundläggande rättigheterna och tillämpningskonventionen – Straffens proportionalitet

## Frågor som har hänskjutits för förhandsavgörande

Rätten begär förhandsavgörande av Europeiska unionens domstol (nedan kallad EU-domstolen) i enlighet med artikel 19.3 b i Fördraget om Europeiska unionen (nedan kallat FEU), artikel 267 i Fördraget om Europeiska unionens funktionssätt (nedan kallat FEUF) och artikel 4 *bis* i Ley Orgánica del Poder Judicial española (lagen om domstolsväsendet i Spanien), på grund av att rätten (avdelning 2 vid Audiencia Nacional (Centrala domstolens) brottmålsavdelning) anser att EU-domstolen behöver tolka räckvidden av artikel 50 i Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna (nedan kallad stadgan) och artikel 54 i konventionen om tillämpning av Schengenavtalet (nedan kallad tillämpningskonventionen). Den aktuella frågan är om det uppstår en situation med *bis in idem* vad gäller de gärningar och brott som är föremål för prövning i Spanien och de gärningar som prövats i Frankrike, avseende MSIG; om så inte är fallet även räckvidden av artikel 49.3 i stadgan, vad gäller etablerade unionsrättsliga principer, som bland annat anges i rådets rambeslut 2008/675/RIF av den 24 juli 2008 om beaktande av fällande domar avkunnade i Europeiska unionens medlemsstater vid ett nytt brottmålsförfarande i en medlemsstat, och att det i spansk rätt inte finns några korrigerande åtgärder för att undvika avsaknaden av proportionalitet i straffen för brott, när det finns överlappande utländska domar som har samma faktiska och rättsliga omständigheter som andra domar som meddelats av spanska domstolar (de har samband med varandra), särskilt eftersom de inte alls kan beaktas i Spanien, till följd av att denna möjlighet uttryckligen utesluts i artiklarna 14.2 b och 14.2 c och i den enda tilläggsbestämmelsen i Ley Orgánica 7/2014 de 12 de noviembre, sobre intercambio de información de antecedentes penales y consideración de resoluciones judiciales penales en la Unión Europea, de transposición de la dicha Decisión Marco 2008/675/JAI del Consejo, de 24 de julio de 2008 (lag nr 7/2014 av den 12 november 2014 om utbyte av information som hämtats från kriminalregister och beaktande av brottmålsdomar i Europeiska unionen, för införlivande av rådets rambeslut 2008/675/RIF av den 24 juli 2008). Även frågan om nämnda lagbestämmelsers förenlighet med unionsrätten hänskjuts till EU-domstolen för prövning. Denna lagstiftning hindrar helt att någon lagakraftvunnen fällande dom som tidigare meddelats av domstolarna i en annan medlemsstat beaktas, inbegripet avseende samma gärningar, vilket innebär att bestämmelserna i artikel 50 i stadgan och artikel 54 i tillämpningskonventionen inte är tillämpliga i sistnämnda fall.

Detta framgår av följande frågor:

1. Uppstår det i förevarande fall, mot bakgrund av de faktiska omständigheter som beskrivs och de rättsliga skäl som beaktas i det straffrättsliga förfarande som pågår i Spanien avseende MSIG och mot bakgrund av de olika påföljder som tidigare meddelats i Frankrike avseende MSIG, en situation med *bis in idem* enligt artikel 50 i stadgan och artikel 54 i tillämpningskonventionen, vad gäller det åtal som väckts mot henne i Spanien, på grund av att det rör sig om ”samma gärning” enligt den innebörd som detta begrepp ges i unionsrättslig praxis?

2. Är det, oavsett om så är fallet, förenligt med artikel 50 i stadgan och artikel 54 i tillämpningskonventionen samt artiklarna 1.3, 3.2, 4.3 och 4.5 i rådets rambeslut 2002/584/RIF av den 13 juni 2002 om en europeisk arresteringsorder och överlämnande mellan medlemsstaterna att det saknas bestämmelser i spansk rätt som föreskriver en möjlighet till erkännande av verkningarna av lagakraftvunna fällande domar som tidigare har meddelats av domstolar i andra medlemsstater, för en möjlig bedömning av om det föreligger *bis in idem* i det mål som prövas på grund av att det rör sig om samma gärning?

3. Strider det mot artiklarna 45 och 49.3 i stadgan eller mot skälen 7–9, 13 och 14 samt [mot] artikel 3.1–3.5 i rådets rambeslut 2008/675/RIF av den 24 juli 2008 om beaktande av fällande domar avkunnade i Europeiska unionens medlemsstater vid ett nytt brottmålsförfarande i en medlemsstat och skäl 12 och artikel 1.3 i rådets rambeslut 2002/584/RIF av den 13 juni 2002 om en europeisk arresteringsorder och överlämnande mellan medlemsstaterna att det i förevarande mål, eller i allmänhet, saknas lagbestämmelser, praxis eller, sammanfattningsvis, en rättslig mekanism eller ett förfarande i spansk rätt, som gör det möjligt att erkänna verkningarna av lagakraftvunna fällande domar som tidigare meddelats av domstolar i medlemsstaterna, i syfte att fastställa påföljden, meddela en gemensam påföljd, anpassa påföljden eller begränsa det maximala straff som ska avtjänas, såväl i samband med meddelande av dom eller i samband med den senare verkställigheten av domen, för att, subsidiärt, när det inte föreligger *bis in idem* på grund av att det är fråga om samma gärning, säkerställa att påföljden är proportionerlig, som när det i det aktuella förfarandet finns tidigare domar som har meddelats av domstolar i en annan medlemsstat med stränga straff, som redan har avtjänats, för gärningar som sammanfaller (har begåtts samtidigt, är nära förbundna eller har ett straffrättsligt eller liknande samband) med de gärningar som prövas i Spanien?

4. Är det, med hänsyn till omständigheterna i förevarande mål, och i allmänhet, förenligt med (1) artikel 50 i stadgan och artikel 54 i tillämpningskonventionen, som båda rör internationell *bis in idem*, och (2) skälen 7–9, 13 och 14 samt artikel 3.1–3.5 i rådets rambeslut 2008/675/RIF av den 24 juli 2008 om beaktande av fällande domar avkunnade i Europeiska unionens medlemsstater vid ett nytt brottmålsförfarande i en medlemsstat samt artiklarna 45 och 49.3 i stadgan och principen om ömsesidigt erkännande av domar och rättsliga avgöranden inom unionen att det i artikel 14.2 b om fällande domar som meddelas i Spanien, artikel 14.2 c om beslut om verkställande av dom och i den enda tilläggsbestämmelsen (vilka antagits före den 15 augusti 2010), som samtliga förekommer i Ley Orgánica 7/2014 de 12 de noviembre, sobre intercambio de información de antecedentes penales y consideración de resoluciones judiciales penales en la Unión Europea, de transposición de la normativa europea (lag 7/2014 av den 12 november 2014 om utbyte av information som hämtats från kriminalregister och beaktande av brottmålsdomar i Europeiska unionen, för införlivande av den unionsrättsliga lagstiftningen), fullständigt och uttryckligen utesluts att lagakraftvunna domar som tidigare meddelats i andra medlemsstater i unionen ges verkningar?

### **Anförda internationella bestämmelser och anförd praxis från internationella domstolar**

Europadomstolens dom av den 9 juli 2013, Vinter m.fl. mot Förenade kungariket, CE:ECHR:2013:0709JUD006606909

Europadomstolens dom av den 20 maj 2014, Magyar mot Ungern, CE:ECHR:2014:0520JUD007359310

Europadomstolens dom av den 28 oktober 2021, Bancók och Magyar mot Ungern, CE:ECHR:2021:1028JUD005237415

Konventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna, undertecknad i Rom den 4 november 1950

### **Anförda unionsbestämmelser och anförd praxis från EU-domstolen**

Domstolens dom av den 9 mars 2006, C-436/04, Van Esbroeck, C-436/04, EU:C:2006:165

Domstolens dom av den 28 september 2006, Van Straaten, C-150/05, EU:C:2006:614

Domstolens dom av den 18 juli 2007, Kretzinger, C-288/05, EU:C:2007:441

FEU, särskilt artikel 19.3 b

FEUF, särskilt artikel 267

Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna, särskilt artiklarna 45, 49.3 och 50

Konventionen om tillämpning av Schengenavtalet, särskilt artikel 54

Rådets rambeslut 2002/584/RIF av den 13 juni 2002 om en europeisk arresteringsorder och överlämnande mellan medlemsstaterna (EGT L 190, 2002, s. 1), Särskilt skäl 12 och artiklarna 1.3, 3.2 och 4.3 och 4.5

Rådets rambeslut 2008/675/RIF av den 24 juli 2008 om beaktande av fällande domar avkunnade i Europeiska unionens medlemsstater vid ett nytt brottmålsförfarande i en medlemsstat (EUT L 220, 2008, s. 32), särskilt skälen 7, 8, 9, 13 y 14 och artikel 3.1, 3.2, 3.4 y 3.5

**Anförda nationella bestämmelser och anförd praxis från nationella domstolar**

Dom nr 18/2016 meddelad av Tribunal Supremo (Högsta domstolen) (avdelning II) den 26 januari 2016

Dom nr 238/2023 meddelad av Tribunal Supremo (Högsta domstolen) (avdelning II) den 30 mars 2023

Dom nr 53/1998 av den 28 december 1998 meddelad av Audiencia Nacional (Centrala domstolen) (avdelningen för brottmål)

Dom nr 32/2014 meddelad av Audiencia Nacional (Centrala domstolen) (avdelningen för brottmål) den 11 december 2014

Dom nr 1/2021 meddelad av Audiencia Nacional (Centrala domstolen) (avdelningen för brottmål) den 21 januari 2021

Real Decreto de 14 de septiembre de 1882 por el que se aprueba la Ley de Enjuiciamiento Criminal (Kungligt dekret av den 14 september 1882 om godkännande av straffprocesslagen) särskilt artiklarna 17 och 988

Lag 6/1985 av den 1 juli 1985 (BOE nr 157 av den 2 juli 1985, s. 20632).

Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal (lag 10/1995 av den 23 november om strafflagen) (BOE nr 281 av den 24 november 1995, s. 33987), särskilt artiklarna 28, 73, 74, 76, 77, 78, 571 och 572

Ley Orgánica 7/2003, de 30 de junio, de medidas de reforma para el cumplimiento íntegro y efectivo de las penas (lag 7/2003 av den 30 juni om reformåtgärder för fullständig och effektiv verkställighet av straff (BOE nr 156 av den 1 juli 2003, s. 25274)

Ley Orgánica 7/2014, de 12 de noviembre, sobre intercambio de información de antecedentes penales y consideración de resoluciones judiciales penales en la Unión Europea (lag nr 7/2014 av den 12 november 2014 om utbyte av information som hämtats från kriminalregister och beaktande av brottmålsdomar i Europeiska unionen) (BOE nr 275 av den 13 november 2014, s. 93204), särskilt artikel 14.2 b och c och tilläggsbestämmelsen

**Anförda nationella bestämmelser**

Den franska Code pénal (strafflagen), särskilt artikel 421-1.

**Kortfattad redogörelse för de faktiska omständigheterna och förfarandet i det nationella målet**

- 1 MSIG anses allmänt ha varit ledare för terroristorganisationen ETA under den tid han befann sig i Frankrike, från ett ospecificerat datum till dess att hon greps i Frankrike i oktober 2004. Hon var ansvarig för att vidarebefordra de instruktioner som terroristorganisationens ledning beslutade om i Frankrike och konkretisera handlingsplanerna från de terroristgrupper som verkade i Spanien, och skickade till dem från Frankrike både information om och materiella medel till deras terroristattacker, vanligtvis via utomstående. I allmänhet var det medlemmarna i grupperna som, genom att följa de allmänna anvisningarna, konkret bestämde vilken terroristhandling som skulle genomföras, planerade den och rapporterade om resultatet till ledningen för terroristorganisationen.
- 2 Förevarande begäran om förhandsavgörande avser närmare bestämt det ordinarie förfarande som brottmålsavdelningen vid Audiencia Nacional (Centrala domstolen) i Spanien har genomfört avseende MSIG för försök till terroristmord, misshandel och skadegörelse som begåtts i Spanien: MSIG är misstänkt för att ha deltagit i vissa terroristhandlingar som utfördes direkt av två andra medlemmar i ETA.
- 3 Dessa två terrorister var vid den aktuella tidpunkten ”laglydiga” och var medlemmar av gruppen ”Katu”. Med stöd av andra okända personer och genom att agera inom ramen för de allmänna anvisningar som de hade fått, beslutade de att attackera den stadsdel där polisen finns i Oviedo. För detta ändamål tillverkade de, med det vapenmateriel som erhöles från ETA, en egentillverkad automatiserad maskin för raketskjutning med granater och en försätsminering den 21 juli 1997. Endast tre granater fungerade och exploderade slumpmässigt på olika platser nära det avsedda målet och orsakade endast materiell skada och skadade en person som befann sig i närheten. Försätsmineringen hittades och desarmerades av polisen.
- 4 Dessa två terrorister har redan dömts för dessa gärningar i tidigare domar vid den hänskjutande domstolen under åren 1998 och 2014.
- 5 Åklagaren anser att MSIG gjort sig skyldig till dessa brott i Oviedo, eftersom hon vid dessa tidpunkter var ansvarig vid tidpunkten för de ”laglydiga” grupperna inom terroristorganisationen ETA, och för att hon tillhandahöll olika vapen, däribland granater, från Frankrike, till den konkreta gruppen som de två ovannämnda terroristerna tillhörde.
- 6 Åklagaren yrkade för dessa gärningar totalt 71 års fängelse, vars verkställighet enligt lag skulle begränsas till högst 30 års fängelse.
- 7 Oberoende av den hänskjutande domstolens brottmålsförfarande hade MSIG redan varit föremål för ett antal andra straffrättsliga förfaranden i Frankrike.

- 8 Efter att ha levt som kriminell i Frankrike i flera år greps MSIG av fransk polis år 2004. Hon dömdes och frihetsberövades i Frankrike fram tills hon överlämnades till Spanien år 2019 med stöd av flera europeiska arresteringsorder.
- 9 MSIG avtjänade ett straff i Frankrike på sammanlagt 20 år, som hon ådömts i olika rättsliga förfaranden där vissa fällande domar meddelades. Den hänskjutande domstolen återger även vissa delar av dessa:
- 10 Fällande dom i den tilltalades utelämnande: Hon dömdes till 5 års fängelse genom dom av Tribunal correctionnel de Paris (brottmålsdomstol i Paris) av den 21 februari 2000 för ”participation à une association de malfaiteurs en vue de la préparation d’un acte de terrorisme” under år 1996 i Frankrike, i den mening som avses i artikel 421-1 i den franska strafflagen.
- 11 Enligt den franska domen förekommer MSIG med ett av sina terroristalias, (”Amboto”), i vissa handlingar som beslagtogs från en annan person som träffat MSIG och som med hjälp av kodspråket har gett MSIG i uppdrag att utveckla sprängämnen. I en handling som beslagtogs hos en annan person nämns ett fordonregistreringsnummer som uttryckligen var avsett för MSIG.
- 12 I denna franska dom beskrevs ETA även som en hierarkisk organisation som, med målet att den franska regionen Baskien ska bli oberoende, förberedde och begick mord och skadegörelse på byggnader och bilar med hjälp av sprängämnen. I den domen anges att dessa handlingar ingick i en övergripande strategi och att de finansierades genom utpressning. Organisationen tillhandahöll sina medlemmar vapen, utbildning i användningen av vapnen, falska handlingar och illegalt boende samt underlättade deras resor.
- 13 Fällande dom i den tilltalades utelämnande: Hon dömdes till 5 års fängelse genom dom av Tribunal correctionnel de Paris (brottmålsdomstol i Paris) av den 23 februari år 2000, även denna för ”participation à une association de malfaiteurs en vue de la préparation d’un acte de terrorisme”, under år 1996 och 1997 i Frankrike, och även detta i den mening som avses i artikel 421-1 i den franska strafflagen.
- 14 Enligt den franska domen förekommer MSIG med ett av sina terroristalias, (”Tomas”), i vissa handlingar som beslagtogs hos en annan person i Frankrike, avseende ett penningbelopp. MSIG anges som mottagare av sprängämnen och träningsutrustning för användningen av dessa. En handling som beslagtogs hos en annan person i Frankrike är undertecknad av MSIG. Den andra personen skulle föra handlingen till Spanien. Andra handlingar som beslagtogs i Frankrike hos andra ETA-medlemmar är också undertecknade av ”Tomas”.
- 15 I den franska domen angavs också att MSIG, enligt uppgifter som de franska myndigheterna erhållit från de spanska myndigheterna, hade tillhört terroristgrupperna ”Araba” och ”Madrid”.
- 16 Fällande dom i den tilltalades utelämnande: Hon dömdes till 5 års fängelse och definitivt inreseförbud i Frankrike genom dom av Tribunal correctionnel de Paris

(brottmålsdomstol i Paris) av den 13 februari 2003, även denna för ”participation à une association de malfaiteurs en vue de la préparation d’un acte de terrorisme”, under år 1996 i Frankrike, även detta i den mening som avses i artikel 421–1 i den franska strafflagen.

- 17 I denna franska dom bekräftades att MSIG hade tillhört grupperna ”Araba” och ”Madrid”. Det angavs att hon sedan år 1993 ansågs vara ansvarig för ETA:s ”laglydiga” grupper och att hon hade eftersökts i Frankrike genom två arresteringsorder utfärdade av en fransk förundersökningsdomare och genom tre internationella arresteringsorder utfärdade av domare i Madrid.
- 18 Den domstolen tillade att MSIG fanns med på en förteckning över ETA-medlemmar vilken beslagtogs i Frankrike år 1987. I domen anges även att en annan terrorist år 1996 erkände att MSIG, under sina alias ”Marisol” och ”Amboto”, organiserade ett utbildningstillfälle i Bordeaux (Frankrike). Hennes alias ”Amboto” förekommer i ett dokument som beslagtogs i Frankrike hos en annan person. Ett annat maskinskrivet dokument, undertecknat av ”Amboto”, beslagtogs i Frankrike år 1998. År 1999 upptäcktes MSIG:s fingeravtryck på två fordonsregistreringsnummer som beslagtogs i Frankrike hos en annan person. En annan terrorist som utlämnades från Mexiko till Spanien år 2000 erkände att MSIG var närvarande vid ett möte i organisationen år 1997 i Frankrike.
- 19 I denna franska dom ansågs det således styrkt att MSIG hade deltagit i en grupp som ägnade sig åt förberedelse av terroristhandlingar. I domen nämndes även tidigare fällande domar mot MSIG meddelade i Frankrike för gärningar av samma slag.
- 20 De tre ovannämnda fällande utevarodomarna vann laga kraft år 2013.
- 21 Fällande dom: Hon dömdes till 20 års frihetsberövande straff genom avgörande av Cour d’appel de Paris av den 17 december 2010, vilken fastställdes i appellationsdomstolen genom dom av den 22 november 2012 av en brottmålsdomstol i Paris.
- 22 Avgörandet avsåg gärningar som inte var preskriberade och som inte omfattades av de tidigare domarna, och som begåtts i Frankrike fram till i mars 2004. De består i deltagande i ETA:s ideologiska program för förberedelse av terroristhandlingar enligt artikel 421-1 i den franska strafflagen, inbegripet innehav av vapen, ammunition och falska handlingar, häleri och utpressning.
- 23 Hon ådömdes gemensam påföljd, i samband med vilken tidigare franska fällande domar förenats till en enda fällande dom på 20 års fängelse, genom dom av Cour d’appel de Paris av den 13 februari 2014. MSIG avtjänade detta straff i Frankrike innan hon överlämnades till Spanien.
- 24 Den hänskjutande domstolen har sedan hänvisat till utredningen av MSIG:s brottsliga handlingar i Frankrike.



- 25 Den har påpekat att den franska polisen, åklagarmyndigheten och de franska domstolarna redan innan MSIB greps i Frankrike genomförde grundliga utredningar av MSIG och att de fick exakt kännedom om MSIB:s brottsliga verksamhet med anknytning till ETA:s terrorism i Spanien och Frankrike. De samlade särskilt in flera uppgifter genom de fysiska handlingar och digitala medier som hittades vid husrannsakan och som MSIG när hon greps hade tillgång till tillsammans med en annan ledare för ETA, med alias ”Sergio”.
- 26 På samma sätt hade de franska utredarna, genom undersökningar som genomfördes av Brigade de Recherches i Bayonne (Frankrike) och den 14:e avdelningen vid Åklagarmyndigheten i Paris, fått djup kännedom om den roll som MSIG, som de tillskrev alias ”Amboto” och Tomasa”, hade haft i terroristorganisation ETA, sedan det år 1998, av en tillfällighet, i området vid en bensinstation i närheten av Bidart (Frankrike), upptäckts en datorskriven handling undertecknad av ”Amboto”, ställd till befälhavaren ”Katu” (samma person som befanns ha begått attentatet i Oviedo som är föremål för det straffrättsliga förfarandet vid den hänskjutande domstolen).
- 27 I den upptäckta handlingen framgår det att den person vars alias var ”Tomas” organiserade kommunikationen med denna grupp (som var verksam inom Spanien vid den aktuella tidpunkten), bestämde hur mötena skulle genomföras med medlemmarna i gruppen, upprättade leveranser av utrustning för denna grupp, gav relevanta tekniska instruktioner om användningen av utrustningen och, i egenskap av ledare för ETA, deltog i ledningen av terroristhandlingarna, samtidigt som denna person bestämde de potentiella syftena med dessa.
- 28 Den hänskjutande domstolen har påpekat att alla uppgifter som samlades in av de franska utredarna tveklöst behandlades i de straffrättsliga förfaranden som genomfördes avseende MSIG i Frankrike och att de talrika uppgifter som de franska domstolarna förfogade över om MSIG:s verksamhet i Frankrike återspeglas i de domar som meddelats avseende MSIG i Frankrike, såväl i de domar som meddelats i hennes uttalande som i dem som meddelades efter det att MSIG hade gripits. Den hänskjutande domstolen har härav dragit slutsatsen att franska domstolar i olika förfaranden har uttalat sig om all den brottsliga verksamhet som MSIG gjort sig skyldig till i Frankrike i förhållande till terroristgrupper inom ETA vilka var verksamma i Spanien, däribland gruppen ”Katu”.
- 29 En stor del av den information som den franska polisen inhämtade och utarbetade vidarebefordrades även till den spanska polisen för att denna skulle kunna komplettera sina utredningar.
- 30 När det gäller de förfaranden som genomfördes i Spanien dömdes MSIG, efter att ha överlämnats av Frankrike år 2019 och efter avtjänat den gemensamma påföljd hon ådömts i Frankrike, i flera brottmål. Vissa av dessa avsåg gärningar som i sin helhet hade begåtts av MSIG i Spanien som medlem av ETA innan hon reste till Frankrike och andra rörde MSIG:s deltagande i Frankrike i egenskap av ledare för

ETA i terroristhandlingar som skedde i Spanien. En av dessa handlingar är föremål för förevarande begäran om förhandsavgörande.

- 31 Det ska påpekas att de straff som MSIG ådömts i Spanien, genom beslut av år 2023 av den hänskjutande domstolen, kumulerades till åtta lagakraftvunna domar. I den gemensamma påföljden fastställdes en total gräns på 30 år för verkställigheten, i enlighet med Código Penal (strafflagen) och Ley de Enjuiciamiento Criminal (straffprocesslagen), eftersom det ansågs röra sig om brott som har samband med varandra.
- 32 Trots det rättsliga sambandet mellan de franska fällande domarna och de spanska fällande domarna är det däremot inte juridiskt möjligt att ge en gemensam påföljd genom dessa. MSIG måste därför, efter att ha avtjänat det kumulerade straff som utdömts i Frankrike (20 år), avtjäna det kumulerade straff som utdömts som en gemensam påföljd i Spanien (minst 30 år), vilket ger ett totalt straff på minst 50 års fängelse.
- 33 Vidare omfattas de påföljder som utdöms för terroristbrott i Spanien av särskilda verkställighetsregler som begränsar möjligheten att erhålla fängelsepermission, att få fängelsestraffet omvandlat med mer gynnsamma villkor och att erhålla villkorlig frigivning, vilket medför ytterligare stränghet i förhållande till det ordinarie systemet för verkställighet av fängelsestraff.

#### **Kortfattad redogörelse för skälen till att förhandsavgörande begärs**

- 34 I de ovannämnda franska domarna utredde och prövade de franska domstolarna all brottslig verksamhet som MSIG gjorde sig skyldig till i Frankrike som ledare för ETA.
- 35 Denna verksamhet bestod i att vara ansvarig för ETA:s ”laglydiga” grupper som var verksamma i Spanien, i förevarande fall gruppen ”Katu” (utformning av ETA:s verksamhet och tillhandahållande av resurser för att begå attacker), med deltagande under olika tidsperioder i förberedelserna av terroristattacker som ägde rum i Spanien under samma tidsperiod som de franska domarna. Gruppmedlemmarna bestämde målen självständigt med användning av den mottagna utrustningen och rapporterade i efterhand resultatet av den attack som gjorts till ETA:s ledning.
- 36 Dessa domar ledde till straff på sammanlagt 35 års fängelse, som år 2014 förenades till en gemensam påföljd med fängelse i 20 år, eftersom de fyra fällande domarna ansågs avse samma brottsliga verksamhet.
- 37 För att kunna meddela dessa domar hade de franska domstolarna tillgång till all ETA:s utrustning som beslagtogs i Frankrike och denna gjorde det möjligt för dem att noga fastställa MSIG:s roll i terroristorganisationen. Detta utredningsmaterial överlämnades sedan till spansk polis för att komplettera

utredningar av gärningar som ännu inte hade klargjorts och i vilka olika ETA-medlemmar hade kunnat vara inblandade.

- 38 Det antas att såväl den tilltalades handlingar som prövades i de franska domarna som de handlingar som prövas i förevarande mål i Spanien i sin helhet skedde i Frankrike, utan att MSIG vid något tillfälle reste till Spanien.
- 39 Även om de franska domarna, på grund av det specifika sätt de är avfattade på, inte innehåller någon redogörelse för de bevisade faktiska omständigheterna såsom de spanska domarna gör, utan hänvisar till handlingar, fälls MSIG genom dessa domar alltså för samtliga gärningar MSIG begått i Frankrike, i egenskap av ledare för ETA. MSIG handlade i syfte att förbereda ett flertal sådana terroristhandlingar som avses i artikel 421-1 i den franska strafflagen, vilket visas genom olika faktiska handlingar.
- 40 Enligt den hänskjutande domstolen anges det i domen från Tribunal de grande instance i Paris av den 13 februari 2003 att ”den tilltalade under år 1997 och sedan en period som inte omfattas av preskription deltog i en grupp som tagit form eller en enhet som uppkommit inom ETA-MILITAR i syfte att förbereda terroristhandlingar” och avser det handlande som hon har gjort sig skyldig till vid den tid då attentatet i Oviedo ägde rum.
- 41 Den hänskjutande domstolen meddelade redan år 2021 en dom angående attentatet i Oviedo, i vilken den slog fast att det förelåg internationell rättskraft på grund av att det förelåg *bis in idem* mellan olika franska fällande domar mot MSIG avseende hennes verksamhet i Frankrike i egenskap av ledare för ETA-organisationen och avseende MSIG:s deltagande i förberedelserna av attacker som tidsmässigt sammanfaller med de faktiska omständigheterna i förevarande mål.
- 42 Den hänskjutande domstolens dom upphävdes emellertid år 2023 genom dom nr 238/2023 av Tribunal Supremos (Högsta domstolen) andra avdelning.
- 43 Tribunal Supremo (Högsta domstolen) har i huvudsak anslutit sig till åklagarens argument. Åklagaren anser att ”domen (från Frankrike) inte ens generellt eller utan närmare uppgifter omfattar deltagande i konkreta terroristhandlingar” och att en situation med *bis in idem* därför inte föreligger. Tribunal Supremo (Högsta domstolen, Spanien) påpekade att det inte var möjligt att ”pröva något som inte omfattas av domstolens utredning”, att den ansåg att den hänskjutande domstolens beslut var bristfälligt motiverat och ålade den hänskjutande domstolen att meddela en ny dom.
- 44 Enligt dess egna ord genomför den hänskjutande domstolen för närvarande ett brottmålsförfarande för att kunna meddela denna nya dom.
- 45 Även om majoriteten av den hänskjutande domstolens brottmålsavdelning är övertygad om att det föreligger internationell *bis in idem*, delar Tribunal Supremo (Högsta domstolen) inte denna ståndpunkt, vilket föranleder den hänskjutande domstolen att hysa de tvivel som den har uttryckt till EU-domstolen, avseende om

begreppet *bis in idem* är ett självständigt och europeiskt begrepp och om nyttan i förevarande fall av perspektivet från vad den kallar europarätt.

- 46 Den hänskjutande domstolen anser att diskussionen om begreppet *ne bis in idem* på europeisk nivå rör beaktandet av huruvida gärningarna utgör samma sak, det vill säga om det finns ett antal gärningar eller sakomständigheter som sinsemellan är oskiljaktiga, oberoende av den rättsliga bedömningen av dem eller det rättsliga intresse som skyddas. Den har åberopat EU-domstolens domar Van Esbroeck (C-436/04), Van Straaten (C-150/05) och Kretzinger (C-288/05).
- 47 Den hänskjutande domstolen anser emellertid att det problem som den har att ta ställning till inte är enkelt att lösa, på grund av de svårigheter som följer av själva begreppet ”gärning” vid bedömningen av *bis in idem* i de olika systemen och på grund av att begreppet ”gärning” uttrycks på olika sätt i de olika medlemsstaternas domstolsavgöranden.
- 48 Enligt den hänskjutande domstolen har i första hand två möjliga tolkningsalternativ traditionellt valts i komparativ rätt: antingen kan ”gärning” förstås så, att den hänför sig till den historiska händelse som inträffat, oberoende av den rättsliga bedömningen av den (naturalistisk eller ”faktisk idem”-teori), som exempelvis tillämpas i tysk rätt. Eller så kan man anse att ”gärning” är ett begrepp med rättsligt innehåll och att det inte hänför sig till den naturliga historiska omständigheten, utan till ordets betydelse inom ramen för någon av de typer av brottslighet som finns (legalteorin, ”juridisk idem” eller ”idem crimen”), vilket är det synsätt som gäller i spansk praxis (Tribunal Supremos dom nr 18/2016 av den 26 januari 2016) och som, såsom nämnts, verkar vara ännu tydligare i fransk praxis.
- 49 Denna begreppsmässiga skillnad är av betydelse i följande fall: att betona ”juridisk idem” framför ”faktisk idem” gör det inte möjligt att med lätthet konstatera att de analyserade franska domarna omfattar samma gärning som den som prövats i Spanien.
- 50 Vidare finns ytterligare den svårigheten, som redan har nämnts, att domarna i fransk praxis ofta inte innehåller någon redogörelse för de faktiska omständigheterna, såsom domar i spansk praxis gör, utan de faktiska omständigheterna beskrivs i fransk praxis på ett mer allmänt sätt genom att man hänvisar till dem i relation till beskrivningarna som finns i brottskategorierna. Detta gör det inte möjligt att göra en enkel jämförelse av faktiska omständigheter, även om det helt eller delvis rör sig om samma gärningar.
- 51 I förevarande fall står det klart att det inte föreligger någon överensstämmelse mellan juridiska definitioner av samma gärningar. Det franska rättsväsendet hänvisar till MSIG:s handlande i egenskap av ledare för en terroristorganisation för att förbereda terroristhandlingar (ett flertal sådana) genom en eller flera handlingar (trots att terroristhandlingarna faktiskt genomfördes av andra). Däremot tillskrivs MSIG genom åtalet avseende samma gärning i det spanska

rättsväsendet en form av kriminellt deltagande som är att jämställa med direkt handlande, samtidigt som det anses att denna gärning i praktiken begicks av andra.

- 52 Enligt den hänskjutande domstolen är det, trots denna skillnad i rättslig behandling, i båda fallen fråga om samma faktiska gärningar. När det gäller en eventuell situation med internationell *bis in idem* och tillämpning av unionsrätten som ger upphov till de svårigheter som uttryckts, anser den hänskjutande domstolen emellertid att det är nödvändigt att hänskjuta sina tvivel till EU-domstolen.
- 53 Den hänskjutande domstolen har ställt en annan fråga som den också anser vara relevant: även om det skulle bekräftas att det föreligger en situation med *bis in idem* på grund av att gärningarna i de franska domarna och de gärningar som prövas i Spanien är identiska, hyser den hänskjutande domstolen allvarliga tvivel beträffande möjligheten att beakta *bis in idem* i sin dom, på grund av den spanska lagstiftningen.
- 54 På samma sätt är det möjligt att det uppkommer en annan relaterad svårighet. Det är möjligt att EU-domstolen anser att gärningarna i detta fall inte är helt identiska. Men även om så är fallet anser den hänskjutande domstolen att det i vart fall rör sig om omständigheter som har ett nära samband med varandra. Därför bör de redan meddelade franska domarna kunna beaktas (vid fastställandet av den påföljd som ska utdömas eller för att i den spanska domen kunna bedöma någon av de rättsliga situationer där de gärningar som redan har prövats kan ha en inverkan på dem som är föremål för prövning, eller i begränsningen av den gemensamma påföljd som ska utdömas i samband med verkställigheten av domen). Den hänskjutande domstolen hyser emellertid allvarliga tvivel kring hurvida den i ett sådant fall har möjlighet att beakta principen om att straff ska vara proportionerliga.
- 55 Enligt uppgifter från den hänskjutande domstolen finns det nämligen ingenting i den spanska rättsordningen som gör det möjligt att beakta andra tidigare domar från andra medlemsstater, vare sig avseende identiska gärningar eller avseende gärningar som har samband med dem.
- 56 I lag 7/2014 (som bland annat införlivar rambeslut 2008/675/RIF) föreskrivs dessutom följande:
- 57 Artikel 14.2 har följande lydelse: ”... En lagkraftvunnen fällande dom som avkunnats av andra medlemsstater ska inte påverka följande avgöranden och får inte leda till att de upphävs eller omprövas: ...
- 58 b) fällande domar som meddelats i senare förfaranden i Spanien avseende brott som begåtts innan domstolen i den andra medlemsstaten meddelade en fällande dom,

- 59 c) beslut som meddelats eller som ska meddelas enligt artikel 988 tredje stycket i Ley de Enjuiciamiento Criminal (straffprocesslagen) om fastställande av straffgränser däribland dem som avses i led b.”
- 60 Den enda tilläggsbestämmelsen: ”Fällande domar som meddelats av en domstol i en av Europeiska unionens medlemsstater före den 15 augusti 2010 ska under inga omständigheter beaktas ...”
- 61 Den hänskjutande domstolen har av detta dragit slutsatsen att bestämmelsens definitiva lydelse innebär följande:
- 62 (i) Den utesluter uttryckligen att hänsyn tas till ovannämnda slutliga franska domar (där straffet redan har avtjänats) i de domar som ska meddelas i Spanien avseende samma gärningar. Detta hindrar även en eventuell bedömning av en situation där *bis in idem* föreligger. Det sistnämnda förhindras även, i förhållande till domar som meddelats före den 15 augusti 2010, av den enda tilläggsbestämmelsen till lag 7/2014.
- 63 (2) För det fall det inte anses föreligga *bis in idem*, men att samma gärning anses föreligga (på grund av att det föreligger en samstämmighet, ett en nära relation, ett samband etcetera mellan gärningarna), hindrar den naturligtvis också att verkningarna av tidigare franska domar erkänns i samband med domen, för att kunna meddela motsvarande dom.
- 64 (3) Det hindrar även att verkningarna av tidigare franska domar erkänns i samband med senare verkställighet av domen, eftersom dessa franska domar uttryckligen är undantagna från den gemensamma påföljden och fastställandet av en gräns för verkställighet av straff.
- 65 Vad gäller frågan om verkställighet av domen har den hänskjutande domstolen dessutom påpekat att så som den spanska lagstiftningen ser ut nu, skulle dubbel lagföring i Frankrike och Spanien leda till att MSIG, om hon slutligen döms i Spanien, förutom att ha avtjänat den gemensamma påföljd på 20 år i Frankrike, skulle behöva avtjäna det straff på 30 år som med största sannolikhet skulle utdömas i Spanien till följd av att denna påföljd skulle utdömas som en gemensam påföljd tillsammans med andra påföljder som utdöms i Spanien. Detta skulle innebära totalt minst 50 års faktisk verkställighet av fängelsestraff, eftersom det inte är möjligt att samla den gemensamma påföljden från domarna i Frankrike och de gemensamma påföljderna i Spanien till ett enda tidsbegränsat straff. En sådan situation skulle innebära en allvarlig brist på proportionalitet i straffet, som skulle diskriminera MSIG i förhållande till personer som dömts endast i ett enda land (exempelvis de personer som direkt begick gärningarna i Oviedo).
- 66 Utöver denna långa tid säkerställs den fullständiga och faktiska verkställigheten av det straff som utdömts i Spanien genom speciallagstiftning på området för terrorism, nämligen lag 7/2003, som villkorar och försämrar möjligheten att erhålla villkorlig frigivning och avancemang till den tredje fängelsenivån, jämfört

med systemet med ordinarie verkställighet, vilket innebär att straffen blir mycket strängare.

- 67 På det straff som MSIG ådömts i Spanien är inte heller de omprövningsmekanismer tillämpliga som skulle vara tillämpliga om MSIG ådömts livstids fängelse med möjlighet till omvandling till fängelse på viss tid. Härav följer att situationen för verkställigheten av MSIG:s straff i praktiken till och med är strängare än livstids fängelse med möjlighet till omvandling till fängelse på viss tid.
- 68 Den hänskjutande domstolen anser att denna straffrättsliga situation överskrider varje rimlig konstitutionell standard för verkställighet av fängelsestraff som är godtagbar och civiliserad och att den står i direkt strid med praxis från Europeiska domstolen för de mänskliga rättigheterna avseende fängelsestraff och artikel 3 i Europeiska konventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna. En sådan straffrättslig situation går enligt den hänskjutande domstolen till och med långt utöver de standarder för omvandling av fängelsestraff som fastställts i domarna från Europeiska domstolen för de mänskliga rättigheterna i målen Vinter mot Förenade kungariket, Magyar mot Ungern och Bancsók och Magyar mot Ungern.

ARBETS-DOKUMENT