

Juridiska fakultetsstyrelsen
Universitetslektor Christoffer Wong

Justitiedepartementet

ju.remissvar@regeringskansliet.se

kopia: ju.birs@regeringskansliet.se

Remiss: Effektivare gränsöverskridande inhämtning av elektroniska bevis (SOU 2024:85)

Ju2024/02660

Juridiska fakultetsstyrelsen vid Lunds universitet, som har anmodats att yttra sig över rubricerat betänkande, får härmed avge följande yttrande. Yttrandet har utarbetats av universitetslektor Christoffer Wong.

Inledande anmärkningar

Utredningens uppdrag har varit att se över regleringen av gränsöverskridande åtkomst till elektroniska bevis med anledning av Europaparlamentets och rådets förordning (EU) 2023/1543 av den 12 juli 2023 om europeiska utlämnandeorder och europeiska bevarandeorder för elektroniska bevis i straffrättsliga förfaranden och för verkställighet av fängelsestraff eller annan frihetsberövande åtgärd till följd av straffrättsliga förfaranden (nedan: "EU-förordningen"), Europaparlamentets och rådets direktiv (EU) 2023/1544 om fastställande av harmoniserade regler för att utse utsedda verksamhetsställen och rättsliga ombud för insamling av elektroniska bevis i straffrättsliga förfaranden (nedan: "EU-direktivet") och det andra tilläggsprotokollet till konventionens om it-brottslighet om utökat samarbete och utlämnande av elektroniska bevis (nedan: "tilläggsprotokollet").

För att ge effekt till de ovan nämnda internationella rättsakter har utredningen lämnat förslag till två nya lagen och en ny förordning, samt ändringar i ett antal befintliga författningar på området internationellt straffrättsligt samarbete. Fakultetsstyrelsen har begränsat sitt yttrande till förslaget till två nya lagar, nämligen lagen (2026:000) om inhämtande av elektronisk bevisning inom Europeiska unionen (nedan: "e-bevislagen") och lagen (2026:000) om utseende av verksamhetsställen eller rättsliga ombud (nedan: "den tillfälliga lagen").

Fakultetsstyrelsen kommer att lämna sina synpunkter i förhållande till var och en av de rättsakter som nämnts ovan.

EU-förordningen

Utgångspunkter

Fakultetsstyrelsen är i grunden positiv inställd till att initiativ tas på EU-nivå för att effektivisera inhämtning av elektroniskt material som är tillgängligt hos en tjänsteleverantör som har sin verksamhet i en annan medlemsstat än den där en brottsutredning äger rum eller där ett fängelsestraff ska verkställas. Det är ett stort antal aktörer som påverkas av regleringen, bl.a.:

- den misstänkte/tilltalad respektive den dömd i den utfärdande medlemsstaten,
- andra personer som figurerar i ett straffrättsligt eller verkställighetsförfarande,
- de rättsbekämpande och rättskipande myndigheterna i den utfärdande medlemsstaten,
- tjänsteleverantörer,
- andra kunder hos en tjänsteleverantör som påverkas genom att tjänsteleverantörer lämnar ut eller bevarar uppgifter avseende en viss person, och
- de rättskipande myndigheterna i den verkställande medlemsstaten.

Rättsbekämpningens och rättskipningens effektivitet måste vägas mot en rad olika intressen. I skäl (2) i preambeln till EU-förordningen har nämnts: de grundläggande rättigheter och principer som erkänns i artikel 6 i EU-fördraget och i EU:s rättighetsstadga, i synnerhet principerna om nödvändighet och proportionalitet, rättssäkerhet, integritetsskydd och skydd av personuppgifter samt konfidentialitet vid kommunikation. Intresseavvägningen i detta sammanhang är således mycket mer nyanserad och mångfacetterad än på andra områden där rättsbekämpningen och rättskipningens effektivitet och den enskilda rättssäkerhet varit de viktigaste momenten i avvägningen. Fakultetsstyrelsen är fullt medveten om att ökad effektivitet svårligen kan uppnås utan att andra intressen nedprioriteras och är beredd att godta att andra intressen i viss mån försvagas. Ett sätt att upprätthålla en godtagbar balans är att definiera ett ändamålsenligt och välavgränsat tillämpningsområde för åtgärderna på EU-nivå.

Synpunkter på själva EU-förordningen

Eftersom EU-förordningen blir en del av svensk rätt från och med den 18 augusti 2026 och är direkt tillämplig i Sverige utan några vidare åtgärder från medlemsstaternas sida är det egentligen föga meningsfullt att kommentera på denna bindande EU-rättsakt. Vill regeringen ta del av remissinstansernas synpunkter borde de inhämtas på ett mycket tidigare stadium då kommissionens förslag behandlas inom rådet. Även de politiska partierna kan inhämta synpunkter som sedan beaktas under förhandlingen inom Europaparlamentet.

Det finns en hel del (utländsk) akademisk litteratur som behandlar såväl kommissionens förslag som EU-förordningen som den slutligen antogs. Några artiklar (i kronologisk ordning) kan nämnas som kan vara av intresse även för det fortsatta lagstiftningsarbetet:

- VALSAMIS MITSILEGAS, "The Privatization of Mutual Trust in Europe's Area of Criminal Justice: The Case of e-Evidence", 25 *Maastricht Journal of European and Comparative Law* (2018) 263–263
- STANISŁAW TOSZA, "Cross-Border Gathering of Electronic Evidence: Mutual Legal Assistance, Its Shortcomings and Remedies", *Société numérique et droit penal*, D. Flore & V. Franssen (ed.), Brussels: Bruylant 2019, 269–285
- SERGIO CARRERA, MARCO STEFAN & VALSAMIS MITSILEGAS, *Cross-border data access in criminal proceedings and the future of digital justice – Navigating the current legal framework and exploring the ways forward within the EU and across the Atlantic*, Report of a CEPS and QMUL Task Force, Brussels: CEPS 2020
- CHLOÉ BRIÈRE, "EU Criminal Procedural Law onto the Global Stage: The e-Evidence Proposals and their Interaction with International Developments", 6 *European Papers* (2021) 493–512
- MARINE CORHAY, "Private Life, Personal Data Protection and the Role of Service Providers: The EU e-Evidence Proposal", 6 *European Papers* (2021) 493–512
- STANISŁAW TOSZA, "Internet Service Providers as Law Enforcers and Adjudicators: A Public Role of Private Actors", 43 *Computer Law & Security Review* (2021) 1–17
- STANISŁAW TOSZA, "Gathering Electronic Evidence for Administrative Investigations: Exploring an Under-the-Radar Area", [2023] *eu crim* 216–222
- diverse artiklar i *The Cambridge Handbook of Digital Evidence in Criminal Investigations*, V. Franssen & S. Tosza (ed.), Cambridge: Cambridge University Press 2025

Det finns inte utrymme här att ta upp de akademiska synpunkterna på EU-förordningen; i och med att Europaparlamentet och rådet har antagit EU-förordningen har flera frågor såsom alternativa mindre ingripande tillvägagångssätt, vägransgrunder eller rättsmedel blivit obsoleta. Fakultetsstyrelsen vill ändå lyfta fram den viktiga kritiken som har framförts i litteraturen, som berör *dels* frågan om privatisering av rättskipningen, *dels* frågan om det är försvarbart att bygga ett nytt sätt för straffrättsligt samarbete på principen om ömsesidigt förtroende. Samarbetet ska ses mot bakgrund av principen att en privat aktör i en medlemsstat i princip inte behöver efterkomma order som utfärdats av en myndighet i en annan medlemsstat (till skillnad från en order som utfärdas av en EU-myndighet). De EU-rättsakter som har antagits med stöd av artikel 82 FEUF har hittills byggt på principen om ömsesidigt erkännande som enligt EU-domstolen förutsätter en hög grad av ömsesidigt förtroende mellan rättsliga myndigheterna i EU:s medlemsstater. Som huvudregel ska ett beslut av en EU-medlemsstats rättslig myndighet erkännas och verkställas av en behörig myndighet i en annan EU-medlemsstat utan att beslutet ifrågasätts. Den aktuella EU-förordningen kräver att en privat aktör ska fullfölja en europeisk överlämnandeorder och en europeisk bevarandeorder som utfärdats av en utländsk myndighet. Det kan emellertid inte påstås att privata aktörer i allmänhet skulle ha något förtroende i ett beslut av en myndighet i en främmande stat. Det blir på så sätt en önskad "spillover effect" från ett område där principen om ömsesidigt erkännande fungerar bra till ett område där stöd saknas för ett antagande om

en privat aktörs förtroende i ett beslut som fattats av en annan EU-medlemsstats myndigheter.

Utöver vad som anförts ovan, som får anses återspegla huvudfrågan i den akademiska diskursen, vill fakultetsstyrelsen för egen del tillägga ett par synpunkter.

Den europeiska utlämnandeordern och den europeiska bevarandeorder får utfärdas såväl inom ramen för ett straffrättsligt förfarande som för verkställighet för ett fängelsestraff. Det finns emellertid avgörande skillnader mellan ett straffrättsligt förfarande i bemärkelsen lagföring (d.v.s. förundersökningen, väckandet av åtal och rättegången vid domstol) och åtgärder som syftar till att få i stånd straffverkställighet; medan det ena förfarandet är en juridisk process, det andra utgör väsentligen en administrativ process. Den information som eftersöks för att få till stånd verkställighet av ett fängelsestraff är inte heller *bevis* i egentlig mening. De normativa grunderna för tvångsmedelsanvändning på dessa områden skiljer sig också åt, vilket kan innebära att olika legala baser behövs för lagstiftning på EU-nivå. I anslutning till detta kan även påpekas att ett straffrättsligt förfarande är det inte bara den misstänkte som är föremål för utredning utan information om andra än den misstänkte eller tilltalade behövs för att driva utredningen framåt. EU-förordning har kanske inte tagit tillräcklig hänsyn till vad som är en proportionerlig åtgärd som riktad mot en misstänkt eller tilltalad person kan utgöra ett otillbörligt intrång i andras integritet eller rättigheter.

I övrigt anser fakultetsstyrelsen att EU-förordningen i tillräcklig utsträckning har reglerat frågor om kommunikationssäkerhet, särskilt säkerhet i relation till kommunikation av den begärda informationen till den utfärdande myndigheten. Det finns även ett problem med autentisering av intyg från den utfärdande myndigheten.

Om utredningens förslag till e-bevislagen

Fakultetsstyrelsen går nu över till specifika synpunkter på utredningens förslag till e-bevislagen.

Tidpunkter

Flera bestämmelser i EU-förordningen innehåller tidsfrister beräknad från den tidpunkt när en europeisk utlämnande order eller en europeisk bevarandeorder tas emot av en tjänsteleverantör; detta är särskilt viktigt när tidsfristen räknas i timmar och inte dagar. Någon definition av ”mottagande” finns inte i EU-förordningen. Detta torde dock vara ett för EU-förordningen autonomt begrepp, vilket inte behöver sammanfalla med vad som utgör ett mottagande enligt svensk rätt. Det är viktigt för tjänsteleverantörer att veta exakt när en skyldighet inträder.

Vilka svenska myndigheter är behöriga att utfärda en europeisk utlämnandeorder respektive en europeisk bevarandeorder?

I 2 kap. 1 § e-bevislagen anges att åklagaren är behörig att utfärda en europeisk utlämnandeorder och en europeisk bevarandeorder samt att vissa andra myndigheter (såsom polismyndigheten, Säkerhetspolisen och Tullverket) i vissa fall också är behöriga att utfärda sådana order. Det torde vara Kriminalvården som har ett intresse av att inhämta information i syfte att verkställa ett fängelsestraff. Det vore

önskvärt att förhållandet mellan åklagaren och Kriminalvården klargörs i e-bevislagen eller i den kompletterande förordningen.

Överklagande av beslut enligt 2 kap. 2 och 3 §§ e-bevislagen

Genom hänvisningen i 2 kap. 2 § till rättegångsbalken utgår fakultetsstyrelsen från att det är samma regler för överklagande som gäller för överklagande av beslut om tvångsmedel enligt 27 kap. rättegångsbalken. Det framgår kanske *e contrario* att åklagarens beslut inte får överklagas.

Fakultetsstyrelsen utgår fram att det kommer att finnas överklagandehänvisning i de ytterligare föreskrifter om ersättning och schablonberäkning som meddelas av regeringen eller en annan myndighet.

Uppgifter på den misstänktes eller den tilltalades begäran

Enligt artikel 1.2 i EU-förordningen får utfärdande av en europeisk utlämnande order eller en europeisk bevarande order också begäras av en misstänkt eller en tilltalad, eller av en försvarare för denna persons räkning, inom ramen för de rättigheter som är tillämpliga på försvaret och i överensstämmelse med nationell straffprocessrätt. Visserligen finns det bestämmelser i rättegångsbalken som ge försvaret möjlighet att ange de utredningar som anses vara behövliga såväl under pågående förundersökning och efter att slutdelgivning har skett. Det är oklart om bestämmelserna i rättegångsbalken fullt ut motsvarar de rättigheter som enligt EU-förordningen tillkommer försvaret, särskilt när syftet med artikel 1.2 i EU-förordning är, bl.a., att skapa ett jämnviktsläge mellan de brottsbekämpande myndigheterna och den misstänkte/tilltalade. Enligt fakultetsstyrelsen bör det finnas en hänvisning till de bestämmelser i svensk rätt som berör försvarets rättigheter och en analys i förarbetena om huruvida kravet som ställts av EU-förordningen är uppfyllt.

Sanktionsavgift

Enligt artikel 15 i EU-förordningen ska medlemsstaterna fastställa regler om sanktionsavgifter, som ska vara effektiva, proportionella och avskräckande. Det saknas detaljerade anvisningar i EU-förordningen för hur storleken av sådana avgifter ska bestämmas. Någon miniminivå har inte angetts men medlemsstaterna ska enligt EU-förordningen säkerställa att sanktionsavgifter på upp till 2 % av tjänsteleverantörens totala årsomsättning föregående räkenskapsår kan åläggas. En medlemsstat har således ett tämligen stort utrymme att utforma regleringen av sanktionsavgiften inom den ram som anges i EU-förordningen. Enligt utredningens förslag till 4 kap. 3 § e-bevislagen ska sanktionsavgiften bestämmas till lägst 10 000 kr och högst till ett sådant belopp som följer av artikel 15.1 i EU-förordningen i sin ursprungliga lydelse. Fakultetsstyrelsen har tagit del av utredningens motivering för minimibeloppet om 10 000 kr och anser att detta är rimligt, särskilt med hänsyn till den möjlighet för jämkning eller eftergift som ges enligt 4 kap. 5 § e-bevislagen. Beträffande det högsta beloppet för sanktionsavgiften kan emellertid ”upp till 2 % av tjänsteleverantörens totala årsomsättning föregående räkenskapsår” anges i den svenska kompletterande lagtexten, i stället för en statisk hänvisning till EU-förordningen.

Fakultetsstyrelsen uppskattar också att den svenska kompletterande lagstiftningen innehåller i 4 kap. 4 § e-bevislagen en uppräkningslista av de faktorer som beaktas vid bestämmande av sanktionsavgiftens storlek. Utredningens förslag att ett beslut om

sanktionsavgift enligt 4 kap. 5 § e-bevislagen får överklagas till förvaltningsrätten och att prövningstillstånd krävs för överklagande till kammarrätten är också, enligt fakultetsstyrelsen, en logisk lösning som tillhandahåller ett adekvat rättsmedel för den som ålagts en sanktionsavgift.

Direktivet

Fakultetsstyrelsen har ingen erinran mot de bestämmelser som införs i e-bevislagen i syfte att genomföra direktivet.

Fakultetsstyrelsen kan också godta den lagtekniska lösningen att en tillfällig lag antas och gäller till dess e-bevislagen träder i kraft, så att direktivet hinner införlivas i svensk rätt senast den 18 februari 2026 i enlighet med artikel 7 i direktivet.

Tilläggsprotokollet

Fakultetsstyrelsen instämmer med utredningens förslag att Sverige ska tillträda tilläggsprotokollet och har ingen erinran mot de förslag till ändringar i olika lagar på området internationellt straffrättsligt samarbete.

Fakultetsstyrelsen delar också utredningens uppfattning att lagkrav inte gäller vissa frågor av administrativ karaktär, varför det är tillräckligt att regleringen sker genom förordningar. Fakultetsstyrelsen tillstyrker utredningens förslag till förordningar.

Enligt delegation



Christoffer Wong