



Justitiedepartementet

**Effektivare gränsöverskridande inhämtning av elektroniska bevis
(SOU 2024:85)
(Ju2024/02660)**

Juridiska fakultetsnämnden vid Uppsala universitet har genom remiss anmodats att yttra sig i rubricerat ärende. Fakultetsnämnden får härmed lämna följande synpunkter.

Inledning

Fakultetsnämnden delar promemorians bedömning att det övergripande syftet med uppdraget är att säkerställa att svenska brottsbekämpande myndigheter på ett effektivt och rättssäkert sätt kan använda de gränsöverskridande verktyg som aktuella instrument erbjuder, samt promemorians bedömning av vilka kompletterande bestämmelser som behöver införas i svensk lag. Fakultetsnämnden instämmer i flertalet av de överväganden som lyfts fram och betonar särskilt att promemorian tar erforderlig hänsyn både till de allmänna och specifika EU-rättsliga krav som gäller för EU-rättslig reglering i allmänhet, samt till kraven på skydd för den personliga integriteten, tillgången till effektiva rättsmedel och staters möjligheter att begränsa utövandet av vissa fri- och rättigheter inte minst vad gäller hemliga tvångsmedel och andra aktuella åtgärder i synnerhet.

Promemorian redovisar och analyserar rättsliga utgångspunkter, det aktuella rättsläget samt hur de nya instrumenten kommer att tillämpas och behöva kompletteras med nationella bestämmelser. Fakultetsnämnden instämmer i dessa avvägningar och den bakomliggande analysen (se särskilt s. 180–183, 220–222, 241–242, 252–253, 262, 273–274), men vill vid sidan av dessa avvägningar särskilt lyfta fram ett antal punkter.

Allmänna synpunkter

Fakultetsnämnden vill särskilt framhålla vikten av att belysa det pågående paradigmskifte som de aktuella EU-rättsliga instrumenten medför för rättssamarbetet. Trots att det helt korrekt hänvisas till att skyldigheten att lämna ut uppgifter enligt e-bevisförordningen respektive de bestämmelser som genomför det andra tilläggsprotokollet till Budapestkonventionen som sådan inte är ny och att det är fråga om uppgifter som tjänsteleverantörer redan i dag ska tillhandahålla inom



ramen för det internationella rättsliga samarbetet, kan det inte nog understrykas att den stora skillnaden är att en förfrågan enligt e-bevisförordningen respektive de nationella bestämmelser som genomför det andra tilläggsprotokollet görs direkt av en utländsk myndighet och inte av en svensk åklagare (s. 427). Som tillägg till uppdragets huvudsakliga syfte att effektivisera arbetet med att inhämta bevisning och bekämpa brott på ett rättssäkert sätt bör därför behovet av förutsebarhet för involverade privata aktörer läggas till. Det bör vidare understrykas att elektronisk bevisning avseende individer i Sverige kommer att kunna inhämtas från svenska tjänsteleverantörer direkt av utländska myndigheter och vice versa. Visserligen behöver utfärdande myndigheter i samband med att de utfärdar en utlämnandeorder i vissa fall anmäla detta till verkställande myndigheter (s. 72 och 194), men detta är ändå en stor skillnad mot det som hittills gällt, dvs att den verkställande myndigheten är den primära adressaten och verkställaren av en gränsöverskridande order.

I promemorian görs i detta sammanhang en intressant observation genom att påpeka att Polismyndigheten har framfört att det finns en risk för att tjänsteleverantörer prioriterar en begäran som sker genom EU-regelverket framför en inhemsk begäran, eftersom de sanktioner som kan aktualiseras vid en överträdelse av EU-reglerna är strängare än de sanktioner som kan bli aktuella i ett nationellt ärende (s. 428). Se i sammanhanget också redogörelsen för aktuella tidsfrister (bl.a. s. 73 ff., 149, 198, 202 och 220–221).

Ytterligare synpunkter

Mot bakgrund av dessa allmänna kommentarer önskar fakultetsnämnden särskilt föra fram ytterligare ett antal synpunkter. Visserligen är e-bevisförordningen begränsad till att omfatta två instrument, en utlämnandeorder, respektive en bevarandeorder, och kompletterar därmed det redan nu gällande regelverket om en europeisk utredningsorder, som genomförts huvudsakligen genom lagen och förordningen om en europeisk utredningsorder, men som emellertid inte fokuserar särskilt på e-bevis. Den pågående utvecklingen av det rättsliga samarbetet påverkar därmed stegvis den svenska regleringen på området och de förändringar som görs på detta sätt riskerar att försvåra överblicken och komplicera den bakomliggande systematiken.

För det första önskar fakultetsnämnden understryka att det är av särskild vikt att en samordning sker mellan nyligen avslutade, pågående och kommande utredningar, som till exempel till viss del görs avseende arbetet med betänkandet *Datalagring och åtkomst till elektronisk information*, SOU 2023:22 (s. 87 ff., 131), och delbetänkandet *Nya regler om cybersäkerhet*, SOU 2024:18 (s. 348 ff.). Andra aktuella EU-rättsliga regelverk som kan nämnas i sammanhanget är bl.a. rådets förordning (EU) 2017/1939 av den 12 oktober 2017 om genomförande



av ett fördjupat samarbete om inrättande av Europeiska åklagarmyndigheten, och därtill hörande svensk lag och förordning.

För det andra önskar fakultetsnämnden påpeka att de nya reglerna inte medför någon större förlust av medlemsstaternas processuella autonomi på området. Visserligen innehåller EPPO förordningen också den vissa bestämmelser om bevisning men liksom e-bevisförordningen har EU-lagstiftaren inte harmoniserat reglerna om bevisning fullt ut i något av dessa instrument. Förordningarna bevarar på så sätt de nationella straffprocessbestämmelsernas autonomi när det gäller bevisning som samlats in i en annan medlemsstat eller i enlighet med lagstiftningen i en annan medlemsstat. Enligt EPPO förordningen bör inte den bevisning som Europeiska åklagarmyndigheten lägger fram i domstol avvisas enbart på grund av att bevisningen har inhämtats i en annan medlemsstat eller i enlighet med lagstiftningen i en annan medlemsstat, under förutsättning att den behöriga domstolen anser att tillåtandet av bevisningen uppfyller villkoren för rättvisa förfaranden och misstänkta eller tilltalades rätt till försvar i enlighet med stadgan. I EPPO förordningen föreskrivs således endast en ickediskrimineringsprincip och att en inskränkning i rätten till försvar och ett rättvist förfarande kan leda till att bevisningen utesluts. Förordningen medför således inte något krav på ömsesidig tillåtlighet av bevis. Detsamma gäller e-bevisförordning trots att den inför två helt nya typer av Europeiska ordrar.

För det tredje vill fakultetsnämnden särskilt uppmärksamma att en europeisk utlämnandeorder enligt artikel 5.2 e-bevisförordningen, endast får utfärdas om en liknande order skulle ha kunnat utfärdas på samma villkor i ett liknande inhemskt ärende (s. 72, 150, 151, 155, 160, 168 ff. och 182ff, samt 283). Så trots att förordningen inför en ny typ av order, är den inte helt frikopplad från nationella regler, som inte är harmoniserade. Detta medför både en viss grad av begränsning av samarbetets effektivitet och en ytterligare komplexitet i detsamma. Det betyder i förlängningen också att enskilda i Sverige kan bli föremål för olika åtgärder beroende på om det är en svensk eller en utländsk myndighet som ligger bakom beslutet, vilket kan komma att medföra försvårande omständigheter för misstänkta, tilltalade och deras försvarare. Exempelvis kan tjänsteleverantörer i Sverige bli tvungna att lämna ut vissa uppgifter om enskilda vid misstanke om brott till en förundersökning i en annan medlemsstat ”som inte omfattas av de svenska reglerna om hemliga tvångsmedel och som således inte skulle lämnas ut i en svensk förundersökning för samma brott” (s. 150). I promemorian anges att ett liknande krav gäller enligt artikel 5.3 e-bevisförordningen (s. 160 och 163). Fakultetsnämnden menar emellertid att detta inte framgår av nämnda bestämmelse i förordningen. Av artikel 6.3 e-bevisförordningen följer emellertid att en europeisk bevarandeorder får utfärdas för alla brott, om den skulle kunna ha



utfärdats på samma villkor i ett liknande inhemskt ärende, och för verkställighet av frihetsberövande påföljd om minst fyra månader (s. 146 och 186). Enligt promemorian råder en viss oklarhet om kravet på att motsvarande order ska kunna utfärdas i ett motsvarande inhemskt ärende också gäller för verkställighet av en frihetsberövande påföljd, men promemorian understryker att eftersom samarbetet bygger på principen om ömsesidigt erkännande av beslut i straffrättsliga förfaranden, är utgångspunkten alltid att om en stat kräver att en åtgärd ska vidtas på en annan medlemsstats territorium, ska en motsvarande åtgärd ha kunnat vidtas i ett inhemskt ärende under liknande förhållanden (s. 186).

För det fjärde, och trots det ömsesidiga förtroendet mellan offentliga myndigheter, vill fakultetsnämnden understryka att försvaret fortfarande har rätt att kontrollera hur bevisningen har samlats in utomlands, och det är dessutom en försvarsadvokats skyldighet att se till att detta har gjorts i enlighet med förfaranderegler. I Sverige medför det att den misstänkte kan söka avvisning (35 kap 7 § RB) av bevis som inhämtats rättsstridigt. Denna kontroll riskerar att försvåras när utfärdande myndigheter har möjlighet att direkt kontakta tjänsteoperatörer i en annan medlemsstat. I praktiken är de största hindren för försvarsadvokater som vill skaffa gränsöverskridande bevisning, inklusive digitala uppgifter, att veta var uppgifterna lagras och till vem en begäran ska skickas, samt problem att få information i tid. De nya instrumenten kan i enlighet med artikel 1.2 i e-bevisförordningen användas också på initiativ av en misstänkt, en tilltalad eller deras försvaret. Så även om det i huvudsak kommer att vara myndigheter som initierar ett utfärdande av en europeisk utlämnande- eller bevarandeorder kan en sådan order också utfärdas på begäran av en misstänkt eller tilltalad, eller av dennes försvarare om det är förenligt med nationell straffprocessrätt (s. 68). Se också analysen på s. 302–303.

För det femte understryker fakultetsnämnden att kontrollen av att uppgifter lagrade för ett visst syfte inte används för andra syften blir svårare att genomföra med de nya reglerna. EU-förordningen gör därvid ingen skillnad på vilken grund uppgifterna har lagrats för att de ska lämnas ut. Detta innebär att ”de svenska tjänsteleverantörernas skyldighet att lämna ut uppgifter till behörig myndighet i annan medlemsstat inte är avhängig av om uppgifterna har lagrats för att möjliggöra användning av hemliga tvångsmedel enligt svensk rätt” (s. 150). Detta skulle kunna utgöra ett problem ur ett EU-rättsligt och datarättsligt perspektiv.

För det sjätte och vad gäller rätten till effektiva rättsmedel önskar fakultetsnämnden understryka att promemorian uppmärksammar den befintliga svenska klagorätten till JO och JK samt rätten till skadestånd med hjälp av JK, men avstår från att ytterligare problematisera om denna klagorätt och rätten till skadestånd verkligen motsvarar EU-rättens krav



på rätten till effektiva rättsmedel för enskilda (s. 290 ff., se dock 295 ff. och 300 ff.). Enskildas rätt till domstolsprövning vad gäller s.k. deserta frågor kan vidare enligt praxis från HD inte vara föremål för rättslig prövning, dvs. beslut om tvångsmedel som redan har verkställts eller hävts, medan HD därefter har öppnat för att sådana frågor prövning kan ha ett prejudikatvärde och därför bör ges en begränsad prövning i vissa fall (s. 292–293).

Fakultetsnämnden vill avslutningsvis uppmärksamma att samarbetet kring utlämnandeordrar och bevarandeordrar, liksom samarbetet med Europeiska utredningsordrar, inte gäller Irland och Danmark. Utöver de mest uppenbara konsekvenserna av detta, bör nämnas att det knappast kan uteslutas att vissa tjänsteutövare med verksamhet i flera EU-medlemsstater placerar sina verksamhetsställen och rättsliga ombud i just dessa stater också framöver. Irland kommer till exempel inte att behöva tillämpa e-bevisförordningen i förhållande till företag som Meta eller Microsoft.

Fakultetsnämnden har i övrigt inte något att erinra mot de författningsförslag som lämnas i promemorian.

Förslag till yttrande i detta ärende har upprättats av universitetslektor och docent Maria Bergström. Yttrandet har på delegation avgivits av fakultetens dekanus, professor Anna Singer.

Anna Singer