

FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT

ANTONIO LA PERGOLA

fremsat den 26. marts 1996 *

1. Ved kendelse af 23. august 1994 har Arrondissementsrechtbank, Amsterdam, stillet Domstolen følgende præjudicielle spørgsmål vedrørende fortolkningen af afgørelse nr. 3/80 truffet den 19. september 1980 af det associeringsråd, der er oprettet ved aftalen om associering mellem Det Europæiske Økonomiske Fællesskab og Tyrkiet ¹.

2) a) Såfremt afgørelse nr. 3/80 (endnu) ikke finder anvendelse i Fællesskabet, kan der da alligevel under visse omstændigheder tillægges denne afgørelse retsvirkninger, for så vidt bestemmelserne i afgørelsen er egnede til umiddelbar anvendelse?

»1) Finder Associeringsrådet EØF-Tyrkiets afgørelse nr. 3/80 om anvendelse af De Europæiske Fællesskabers medlemsstaters sociale sikringsordninger på tyrkiske arbejdstagere og på deres familiedlemmer anvendelse i Fællesskabet, uden at der er truffet en gennemførelsesafgørelse, som omhandlet i artikel 2, stk. 1, i aftalen om de foranstaltninger, der skal træffes, og om de fremgangsmåder, der skal følges, ved gennemførelsen af aftalen om en associering mellem Det Europæiske Økonomiske Fællesskab og Tyrkiet?

b) Såfremt det første spørgsmål besvares bekræftende: Er bestemmelserne i artikel 12 og 13 i afgørelse nr. 3/80 tilstrækkeligt konkrete og præcise til at egne sig til umiddelbar anvendelse, uden at nærmere gennemførelsesforanstaltninger, som omhandlet i artikel 32 i afgørelse nr. 3/80, er nødvendige?

3) a) Såfremt artikel 13 i afgørelse nr. 3/80 kan anvendes i tilfælde som det foreliggende, skal de i denne artikel nævnte artikler i forordning (EØF) nr. 1408/71 da finde anvendelse, således som de var affattet, da associeringsrådet traf afgørelsen den 19. september 1980, eller skal der

* Originalsprog: italiensk.

1 — Aftalen om oprettelse af en associering mellem Det Europæiske Økonomiske Fællesskab og Tyrkiet, undertegnet i Ankara den 12.9.1963 og indgået på Fællesskabets vegne ved Rådets afgørelse 64/732/EØF af 23.12.1963 (EFT C 113 af 24.12.1973, s. 2).

ligeledes tages hensyn til de ændringer af de pågældende artikler i forordning nr. 1408/71, som senere er sket?

- b) Er det herved desuden af betydning, om ændringerne efter den 19. september 1980 har ført til, at dele af de pågældende bestemmelser senere er nærmere fastsat i andre artikler eller i bilag til forordning nr. 1408/71?»

2. Den sag, som har givet anledning til de spørgsmål, der er stillet Domstolen, skal kort beskrives i det følgende.

Der verserer fire sager for den forelæggende ret. Parterne i de tre første er Taflan-Met, Altun-Baser og Andal Bugdayci, som er tyrkiske statsborgere, på den ene side, og Bestuur van de Sociale Verzekeringsbank på den anden side; parterne i den fjerde er Akol, som ligeledes er tyrkisk statsborger, og Bestuur van de Nieuwe Algemene Bedrijfsvereniging. Parterne i de tre første sager befinder sig i samme faktiske situation; de er enker efter tyrkiske statsborgere, som havde arbejdet som lønmodtagere i forskellige af Fællesskabets medlemsstater, heriblandt Nederlandene. Efter deres respektive ægtefællers død havde de indgivet ansøgning om enkepension. Disse ansøgninger blev dog

afslået af de kompetente nederlandske myndigheder med den begrundelse, at dette lands sociale sikringsordning er baseret på risiko; uafhængigt af forsikringsperiodens varighed har den sikrede eller dennes ydelsesberettigede pårørende kun ret til en ydelse, hvis risikoen indtræder på et tidspunkt, hvor den pågældende er omfattet af nederlandsk lovgivning. Dette har imidlertid ifølge den forelæggende ret ikke været tilfældet her, fordi de pågældende er afgået ved døden i Tyrkiet og følgelig ikke var omfattet af den nederlandske sociale sikringsordning på datoen for deres død.

Akol's tilfælde svarer i visse henseender til de ovennævnte. Han er tyrkisk statsborger og har arbejdet i forskellige af Fællesskabets medlemsstater, heriblandt Nederlandene, og de kompetente institutioner i dette land har afslået hans ansøgning om invalidepension. Også i dette tilfælde er afslaget begrundet med, at uarbejdsdygtigheden indtrådte på et tidspunkt, hvor den pågældende ikke længere arbejdede i Nederlandene og følgelig ikke længere var omfattet af nederlandsk lovgivning.

3. I betragtning af, at de omtvistede ydelser ikke kan tildeles i henhold til nederlandsk lovgivning, kan der ifølge den forelæggende ret eventuelt tænkes et andet svar, såfremt Associeringsrådet EØF-Tyrkiets afgørelse

nr. 3/80 og navnlig dens artikel 12² og 13³ blev anset for anvendelig i dette tilfælde. Arrondissementsrechtbank, Amsterdam, har følgelig stillet Domstolen de ovennævnte præjudicielle spørgsmål.

Det første spørgsmål

4. Det første spørgsmål går ud på, om afgørelse nr. 3/80 uden videre kan finde anvendelse i Fællesskabet, eller om det er nødvendigt, at Rådet udsteder en passende retsakt til dens gennemførelse. Artikel 2, stk. 1, i aftale 64/737/EØF af 12. september 1963 om de foranstaltninger, der skal træffes, og om de

fremgangsmåder, der skal følges ved gennemførelsen af aftalen om en associering mellem Det Europæiske Økonomiske Fællesskab og Tyrkiet⁴, bestemmer nemlig, at »afgørelser og henstillinger, som er vedtaget af associeringsrådet inden for områder, som i henhold til traktaten om oprettelse af Fællesskabet henhører under dettes kompetence, gennemføres ved afgørelse truffet af Rådet, med enstemmighed og efter høring af Kommissionen«. Desuden havde Kommissionen netop den 8. februar 1983 forelagt Rådet et forslag til forordning (EØF), som havde til formål at gennemføre afgørelse nr. 3/80 i Det Europæiske Økonomiske Fællesskab og at fastsætte supplerende nærmere gennemførelsesbestemmelser⁵. Dette forslag er dog endnu ikke blevet godkendt af Rådet. Det spørgsmål, der opstår i denne sag, er følgelig, om afgørelse nr. 3/80 kan være umiddelbart anvendelig, selv uden den gennemførelsesakt, som synes at være påkrævet i henhold til aftalens artikel 2.

2 — »For en arbejdstager, som successivt eller skiftevis har været omfattet af to eller flere medlemsstaters lovgivninger, fastsættes retten til ydelser i overensstemmelse med bestemmelserne i artikel 37, stk. 1, første punktum, og artikel 37, stk. 2, artikel 38-40, artikel 41, stk. 1, litra a), b), c) og c), og artikel 41, stk. 2, samt artikel 42 og 43 i forordning (EØF) nr. 1408/71. Dog:

- a) tages der ved anvendelsen af artikel 39, stk. 4, i forordning (EØF) nr. 1408/71 hensyn til samtlige familiemedlemmer, herunder børnene, som er bosat i Fællesskabet eller Tyrkiet
- b) erstattes henvisningen i artikel 40, stk. 1, i forordning (EØF) nr. 1408/71 til bestemmelserne i afsnit III, kapitel 3, i samme forordning med en henvisning til bestemmelserne i afsnit III, kapitel 3, i denne afgørelse.«

3 — »Har en arbejdstager været omfattet af lovgivningen i to eller flere medlemsstater, fastsættes hans eller hans efterladtes ret til ydelser efter bestemmelserne i artikel 44, stk. 2, første punktum, artikel 45, artikel 46, stk. 2, og artikel 47, 48, 49 og 51 i forordning (EØF) nr. 1408/71. Dog:

- a) finder bestemmelserne i artikel 46, stk. 2, i forordning (EØF) nr. 1408/71 anvendelse, selv om de foreskrevne betingelser for erhvervelse af ret til ydelserne er opfyldt, uden at det er nødvendigt at gøre brug af bestemmelserne i artikel 45 i samme forordning
- b) tages der ved anvendelse af artikel 47, stk. 3, i forordning (EØF) nr. 1408/71 hensyn til samtlige familiemedlemmer, herunder børnene, som er bosat i Fællesskabet eller Tyrkiet
- c) erstattes ved anvendelse af artikel 49, stk. 1, litra a), og artikel 49, stk. 2, samt artikel 51 i forordning (EØF) nr. 1408/71 henvisningen til artikel 46 med henvisning til artikel 46, stk. 2.«

5. Domstolen har allerede beskæftiget sig med spørgsmålet, om associeringsrådets afgørelser nødvendigvis kræver, at der udstedes en fællesskabsretsakt til gennemførelse heraf, og har besvaret dette spørgsmål benægtende i sagen Grækenland mod Kommissionen⁶. I en tidligere sag⁷ havde generaladvokat Mancini også gjort gældende, at det »fremgår af ..., artikel 2, stk. 1, i aftale 64/737, at der kun stilles krav om gennemførelse af afgørelser, som ellers ikke kunne iværksættes«. Senere havde generaladvokat Darmon en tilsvarende opfattelse i Sevince-

4 — JO 1964, 217, s. 3703.

5 — EFT C 110 af 25.4.1983, s. 1.

6 — Dom af 14.11.1989, sag 30/88, Sml. s. 3711.

7 — Dom af 27.9.1988, Grækenland mod Rådet, sag 204/86, Sml. s. 5323. Se forslaget til afgørelse, s. 5351.

sagen⁸. Man kan sige, som min kollega Tesauro har anført i sagen Grækenland mod Kommissionen⁹, at Domstolens og dens generaladvokaters stillingtagen er, at den her omhandlede bestemmelse ikke kræver »en formel inkorporering af en hvilken som helst akt vedtaget af associeringsorganerne«. En passende retsakt fra Rådet er tværtimod kun nødvendig til gennemførelse af disse afgørelser, når afgørelsens indhold ikke giver mulighed for, at den straks kan anvendes af domstolene¹⁰. »Associeringsrådets afgørelser [udgør] på samme måde som selve aftalen fra ikrafttrædelsesdatoen en integrerende del af fællesskabsretten«. Dette har Domstolen udtalt i Sevince-sagen¹¹. Der er her tale om en retspraksis, som nu er konsolideret. Der er efter min opfattelse ikke grundlag for at anfægte den.

Det spørgsmål, der opstår her, kræver imidlertid en vanskelig indledende analyse. De her omhandlede afgørelser udgør nemlig, som Domstolen allerede har fastslået, først en integrerende del af fællesskabsretten fra datoen for deres ikrafttræden. Jeg kan i øvrigt ikke se, hvordan det kunne være anderledes. Afgørelsen skal kunne have virkning, før den anvendes, og som man generelt siger, integreres i fællesskabsretsordenen. Det

er ikke tilfældigt, at Domstolen i de nævnte domme har udtalt sig om afgørelser, som netop allerede var trådt i kraft. I dette tilfælde fastsætter afgørelse nr. 3/80 imidlertid ikke en ikrafttrædelsesdato.

6. Jeg vil indledningsvis præcisere, at en undersøgelse, som har til formål at fastslå ikrafttrædelsesdatoen for afgørelse nr. 3/80, er det centrale punkt i denne sag. Kommissionen har fremført den opfattelse, at afgørelsen er trådt i kraft fra den dag, da Rådet vedtog den, dvs. den 19. september 1980. Det argument, som Kommissionen gør gældende, er, at den pågældende retsakt i det væsentlige er en »international aftale i forenklet form«; datoen for dens ikrafttræden skal derfor, i mangel af udtrykkelige bestemmelser, fastslås ved hjælp af en fortolkning baseret på den almindelige traktatret. Dette regelsæt, navnlig artikel 24 i Wiener-konventionen af 1986, som er blevet udstedt for at kodificere dette område udtømmende, bestemmer, at når der ikke er truffet anden bestemmelse, træder en traktat i kraft, når de parter, som har deltaget i forhandlingen, tilkendegiver deres vilje til at være bundet af denne traktat. Ifølge Kommissionen er det tidspunkt, da kontrahenterne har tilkendegivet denne vilje, i dette tilfælde tidspunktet for udstedelsen af afgørelsen, der som enhver anden afgørelse kræver deres enstemmige samtykke. Følgelig er det på tidspunktet for sin udstedelse, at afgørelsen er trådt i kraft, netop fordi den anses for en aftale, der er omfattet af traktatretten.

De sagsøgte institutioner i hovedsagen samt de medlemsstater, der har afgivet indlæg i

8 — Dom af 20.9.1990, sag C-192/89, Sml. I, s. 3461. Jf. forslaget til afgørelse, s. 3483.

9 — Se note 6. Jf. s. 3725 i det nævnte forslag til afgørelse.

10 — Jeg vil gerne præcisere, at hvis beslutningens ordlyd ikke er tilstrækkeligt klar og præcis til at muliggøre en øjeblikkelig anvendelse, og der følgelig skal udstedes en særlig bestemmelse, som fastsætter supplerende nærmere regler for anvendelsen, skal en sådan bestemmelse efter min opfattelse ikke anses for en gennemførelse i teknisk forstand.

11 — Den i note 8 nævnte sag, præmis 9. Jf. også dom af 16.12.1992, sag C-237/91, Kus, Sml. I, s. 6781, præmis 9, som bekræfter tidligere retspraksis.

denne sag, er imidlertid af den modsatte opfattelse. De grunde, som de har fremført, er følgende. Afgørelse nr. 3/80 fastsætter ingen ikrafttrædelsesdato til forskel fra andre afgørelser, nemlig afgørelse nr. 1 og nr. 2, som er udstedt samme dag. Det viser, at afgørelsens ophavsmænd ikke har villet anse den for at være trådt i kraft på den dato, hvor den er udstedt. Ifølge denne opfattelse har afgørelse nr. 3/80 nemlig et normativt indhold, som ikke er fuldstændigt, og som følgelig, før den kan træde i kraft, nødvendiggør, at der udstedes passende gennemførelsesbestemmelser. Afgørelsens ikrafttræden er med andre ord afhængig af, at der udstedes sådanne bestemmelser. De pågældende parter har tilføjet, at dette gælder så meget desto mere, som afgørelsen ikke fastsætter nogen ikrafttrædelsesdato, men i en af sine afsluttende bestemmelser fastsætter, at parterne, og følgelig også Fællesskabet, hver især træffer de foranstaltninger, som gennemførelsen af afgørelsen indebærer. De har endelig gjort gældende, at Kommissionen selv har ment, at den skulle foreslå, at der blev vedtaget en fællesskabsforordning netop med henblik på at gennemføre afgørelse nr. 3/80, men at dette forslag endnu ikke er blevet godkendt af Rådet.

7. Jeg for mit vedkommende mener ikke, at man kan følge Kommissionens opfattelse. Man kan ikke hævde, som Kommissionen gør, at afgørelse nr. 3/80 allerede er trådt i kraft, uden først at sikre sig, om der findes en regel, hvorefter den pågældende afgørelse, da der ikke er bestemt andet, skal anses for at være trådt i kraft fra den dag, da associeringsrådet udstedte den. Men en sådan regel findes hverken i associeringsaftalen eller i nogen anden international retsregel, som

kunne gælde for associeringsrådets virksomhed i henhold til denne aftale. Der findes heller ingen tilsvarende regel i sædvane eller blot i praksis på det område, på hvilket rådet skal virke.

8. Når dette er slået fast, må det endvidere undersøges, om der under den analyse, som Domstolen skal foretage, kan findes en løsning ved hjælp af traktatretten. Kommissionen er af den opfattelse, at den under henvisning til traktatretten¹² kan konkludere, at afgørelsen er trådt i kraft fra dens udstedelse. Dette er et synspunkt, som forbløffer mig. For det første finder jeg det tvivlsomt, om Wiener-konventionen kan anvendes i dette tilfælde. Det er overhovedet ikke godtgjort, at associeringsrådets afgørelser skal anses for internationale traktater¹³; disse afgørelser er

12 — Det fremgår ikke klart af Kommissionens argumentation, om Wiener-konventionen af 1986 finder umiddelbar anvendelse, fordi de pågældende afgørelser i virkeligheden er traktater, eller analogt, fordi der er tale om internationale retsakter, som kan anses for traktater ved analogi. Dette punkt er under alle omstændigheder ikke relevant, da en eventuel anvendelse af konventionen på denne sag — som jeg vil anføre i det følgende — ikke fører til det af Kommissionen tilsigtede resultat. Om konventionen finder anvendelse direkte eller ved analogi, ændrer således ikke det praktiske resultat: Dens bestemmelser indeholder ingen regel, som giver grundlag for, at associeringsrådets afgørelser kan træde i kraft øjeblikkeligt, hvis ikke andet er bestemt. Jeg vil dog af hensyn til rent teoretisk omhu anføre, at en anerkendt teori drager den omstændighed i tvivl, at bestemmelser om oprettelse af en organisation — som associeringen EØF-Tyrkiet — i tilfælde af retstomme rum skulle kunne suppleres ved analogi (jf. Monaco: *Scritti di diritto delle organizzazioni internazionali*, Milano 1981, s. 237, samt de forfattere, der citeres på s. 238, note 17).

13 — I den forstand, at der er tale om aftaler i forenklet form, se dog: Gilsdorf, »Les organes institués par des accords communautaires: effets juridiques de leurs décisions«, i *Revue du marché commun*, 1992, s. 328 ff., samt Martines: »Sugli atti degli organi istituiti dagli accordi di associazione della CEE« i *Foro italiano*, 1993, IV, s. 429 ff. De samme forfattere anerkender dog, at associeringsrådet har en selvstændig normativ kompetence, hvilket logisk må føre til at udelukke, at de afgørelser, som det udsteder, er internationale aftaler.

retsakter, hvis tilblivelse og virkninger er reguleret i den retsorden, som er indført på grundlag af associeringsaftalen, hvorefter de kontraherende parter overdrager det associeringsråd, som de begge er repræsenteret i, at træffe afgørelser, dvs. at de vil fastsætte bindende bestemmelser. Afgørelsen er derfor den handling, som konkretiserer udøvelsen af den funktion, som de kontraherende parter i deres egenskab af folkeretssubjekter har overdraget til det organ, der er oprettet i henhold til den retsorden, som associeringsaftalen indfører¹⁴. Det pågældende organ træffer sine egne afgørelser i overensstemmelse med den bemyndigelse, som giver det beslutningskompetence med henblik på at forfølge væsentlige formål med den associering, som Fællesskabet har indført med en tredjestat. De afgørelser, der træffes af associeringsrådet, har ganske vist deres grundlag i den aftale, hvorved associeringsrådet er oprettet og dets opgaver defineret. Dette betyder dog ikke, at disse afgørelser omformes til internationale aftaler — det er uden betydning, om der er tale om aftaler i forenklet form eller ikke — som er aftaler indgået direkte mellem medlemsstaterne, uden indgriben fra det organ, i hvilket disse stater i dette tilfælde er repræsenteret som kollegium. Associeringsordningen gennemføres følgelig ved hjælp af dette organs beslutningskompetence, hvilket, uanset hvorledes man betegner de afgørelser, som det træffer, er noget andet end udformningen af retsnormer gennem en traktat efter folkeretten. Her

til kommer, at de afgørelser, som associeringsrådet træffer, udtrykkeligt betegnes som bindende i artikel 22 i associeringsaftalen¹⁵. Det er en ubestridelig kendsgerning. Hvis afgørelserne var aftaler, ville de efter deres art have bindende virkning, og bestemmelsen i artikel 22 ville være overflødig, for hvis den blev fortolket, som Kommissionen gør, ville der være tale om en blot gentagelse af princippet om *pacta sunt servanda*.

Men hvis afgørelsen ikke kan sidestilles med en international traktat, forsvinder den præmis, som gør det muligt at løse problemet, således som det foreligger i dette tilfælde, ved at henholde sig til traktatretten, og navnlig Wiener-konventionen¹⁶. Den konklusion, der nødvendigvis må drages, er en anden. Der findes ingen regel, der efter sit indhold gør det muligt at løse det opståede problem, og det eneste mulige svar er at antage, at Rådet, som har beslutningskompetence, følgelig kan træffe afgørelse om det normative indhold i samt de tidsmæssige virkninger af og datoen for ikrafttrædelsen af de retsakter, som det udsteder. Viljen til at give afgørelsen øjeblikkelig virkning skal dog fremgå utvetydigt af de bestemmelser, som den indeholder; i mangel heraf ville det ukrænkelige retssik-

14 — I Kus-sagen, nævnt i note 11, s. 6798 og 6799, har generaladvokat Darmon, som imidlertid foreslog at betegne disse afgørelser som aftaler i forenklet form, anført, at »de kontraherende parter har på en måde bemyndiget associeringsrådet til at iværksætte aftalens artikel 12 og protokolens artikel 36«. Disse udtalelser beskriver efter min opfattelse det tilfælde, at et organ har en beslutningskompetence, snarere end det tilfælde, at parterne direkte indbyrdes forhandler og indgår en international aftale. I øvrigt nævnes Associeringsrådet EØF-Tyrkiet i almindelighed blandt de organer, der er oprettet ved en traktat og bemyndiget af denne traktat til at udøve en normativ kompetence (se Schermers: *International Institutional Law*, Haag 1995, s. 814, note 536).

15 — Generaladvokat Darmon antog i Kus-sagen, s. 6798, at »Fællesskabet allerede i selve aftalen har forudset disse afgørelses bindende virkning«. Det er netop derfor, at jeg fuldt ud deler den opfattelse, at de pågældende afgørelser ikke er internationale aftaler. Hvis de var internationale aftaler, ville det nemlig ikke være nødvendigt at forudsætte deres bindende virkning i en traktat.

16 — I den forstand, at »alle specielle procedurer for fastsættelse af internationale retsregler, som er baseret på en tidligere traktat« er udelukket fra traktatrettens anvendelsesområde, se Mosconi: *La formazione dei trattati*, Milano, 1968, s. 23 (min oversættelse).

kerhedsprincip blive antastet. Dette punkt er vigtigt. Man er i retspraksis nået til at indføre en ordning for direkte transformation — eller som det også kaldes integration — af retsakter, afledt af associeringsaftalen. Selv når den er fastsat i andre retsordener end fællesskabsretsordenen, og altså i de nationale retsordener, indebærer en sådan ordning netop, til beskyttelse af princippet om retsfølgernes sikkerhed, at der indføres en række nødvendige sikkerhedsforanstaltninger, hvoriblandt den første er et krav om, at den internationale bestemmelse, som skal gennemføres automatisk i national ret, er blevet udstedt i overensstemmelse med de regler og principper, som gælder for dens ikrafttræden. Automatikken i gennemførelsen sikrer, at unødvendige procedurer undgås, men den er ikke, og den kan aldrig være, en mekanisme, som ikke tager hensyn til retssikkerhedsprincipperne.

imidlertid den pågældende afgørelses vedtagelse og ikrafttræden. Der er forskel på at vedtage en afgørelse enstemmigt og tilkende-give sin vilje til, at den ordning, der er indeholdt i afgørelsen — hvilket for den foreliggende hypotese betyder aftalens normative indhold — umiddelbart binder parterne. I samme Wiener-konventions artikel 12 bestemmes det nemlig, at undertegnelse af traktaten — hvormed man ifølge Kommissionen i denne sag må sidestille blot og bar vedtagelse af retsakten — alene udtrykker vilje til at binde sig i følgende tre tilfælde:

»a) traktaten foreskriver, at undertegnelse skal have denne virkning

b) det på anden måde er godtgjort, at de forhandlende stater var enige om, at undertegnelse skulle have denne virkning, eller

c) det fremgår af repræsentantens fuldmagt eller er blevet udtrykt under forhandlingerne, at det var statens hensigt at tillægge undertegnelsen denne virkning«.

9. Det resultat, jeg er nået til, ville være det samme, må jeg understrege, selv hvis man måtte dele Kommissionens opfattelse og anse den pågældende afgørelse for en international aftale. Kommissionen ræsonnerer under henvisning til Wiener-konventionen i to etaper: Denne konventions artikel 24, som Kommissionen har henvist til, bestemmer, at i mangel af udtrykkelige bestemmelser om det modsatte, »træder en traktat i kraft, så snart alle de forhandlende stater har givet deres samtykke til at være bundet af traktaten«; når Rådet skal træffe afgørelse med enstemmighed, kommer afgørelsen i stand ved alle parternes samtykke og træder derfor i kraft fra den dato, da den er truffet. Med dette ræsonnement forveksler Kommissionen

Ingen af disse tilfælde foreligger imidlertid i denne sag. For det første bestemmer hverken afgørelse nr. 3/80 eller associeringstraktaten,

at tavsheden om afgørelsens ikrafttræden er ensbetydende med parternes samtykke til at binde sig med øjeblikkelig virkning¹⁷. Det andet tilfælde kommer ikke i betragtning, når det intetsteds fremgår, at det har været parternes hensigt at anse retsakten for at være trådt i kraft fra dens vedtagelse. Tværtimod, i betragtning af afgørelsens indhold, dens betydelige økonomiske virkninger, samt den omstændighed, at det er nødvendigt at træffe passende gennemførelsesforanstaltninger, kan man ikke forestille sig en sådan konklusion. Endelig kan det end ikke siges, at kriterierne i artikel 12, litra c), er opfyldt. Hvis det nemlig antages, at parternes repræsentanter er befuldmægtigede i Wiener-konventionens forstand, kræves det, at de har tilkendegivet vilje til at forpligte den kontraherende stat, som de repræsenterer, med øjeblikkelig virkning¹⁸. Den omstændighed, at en befuldmægtiget gives fuldmagt, betyder blot, at han er udpeget som det organ, der er bemyndiget til at udtrykke statens samtykke, uden at det senere er nødvendigt at ratificere, acceptere eller godkende traktaten. At den befuldmægtigede er bemyndiget til at udtrykke den stats samtykke, som han repræsenterer, er dog ikke tilstrækkeligt til, at denne stat straks er bundet af traktaten. Det kræves også, at den har haft til hensigt at gøre brug af en sådan mulighed. Spørgsmålet, om der konkret forelå en sådan hensigt i denne sag, er et fortolkningsspørgsmål. Efter min opfattelse må dette spørgsmål i denne sag besvares benægtende. Hvis man også her tager afgørelsens indhold i betragtning, dens ordlyd og de følger, som vil opstå ved dens umiddelbare anvendelse, kan det afgjort ikke antages,

at parterne har samtykket i at være bundet af denne afgørelse fra den dag, da den blev vedtaget.

10. Konklusionen må blive, at hvad enten man anser afgørelse nr. 3/80 for fremstået af associeringsrådets udøvelse af den kompetence, som er overdraget det, eller for en international aftale, kan den kun anses for at være trådt i kraft øjeblikkeligt, hvis en sådan ikrafttræden har været tilsigtet af dens ophavsmænd. Det er netop på dette punkt, at Kommissionen ikke har kunnet godtgøre sin opfattelses rigtighed. Jeg har allerede sagt, at det skal fremgå utvetydigt, at det har været hensigten at give afgørelsen øjeblikkelig virkning. Tavsheden om dens ikrafttrædelsesdato er afgjort ikke ensbetydende med en stiltende tilkendegivelse af vilje til, at den øjeblikkeligt skal træde i kraft. Det er snarere det modsatte, der er tilfældet. I betragtning af, at dens indhold i det væsentlige er negativt, kan tavsheden ikke anses for at gælde som samtykke. I dette tilfælde kan samtykke til afgørelsens øjeblikkelige virkning ikke formodes, men må udledes af afgørelsen og af omstændigheder, som giver fortolkeren mulighed for at fastlægge og udfinde, hvad der reelt har været dens ophavsmænds vilje. Jeg vil tilføje, stadig med hensyn til den af Kommissionen fremførte opfattelse, at i folkeretten er parternes vilje suveræn, og at i tvivlstilfælde pålægger den almindelige fortolkningsregel in dubio mitius fortolkeren mellem de forskellige mulige måder at læse retsakten på, at vælge den, som er mindst bebyrdende for parterne. I dette tilfælde ville afgørelsens øjeblikkelige ikrafttræden have betydelige økonomiske konsekvenser, og det kan ikke antages, at parterne har villet acceptere at påtage sig forpligtelserne fra datoen for afgørelsens vedtagelse, når det ikke

17 — Det nytter ikke at henvise til associeringsaftalens artikel 22, hvorefter afgørelserne er bindende. Diskussionen drejer sig ikke her om spørgsmålet, om de pågældende afgørelser er bindende eller ej; det drejer sig derimod om at fastlægge, fra hvilket tidspunkt de er det. Her giver den nævnte regel intet fingerpeg.

18 — Jf. Morelli: *Nozioni di diritto internazionale*, Padova, 1967, s. 308.

udtrykkeligt er bestemt, at den skal have en sådan virkning.

11. Jeg mener derfor, at man må foretrække den opfattelse, der er fremført af de sagsøgte institutioner i hovedsagen samt af de medlemsstater, som er indtrådt i denne sag. Denne er baseret på den konstatering, at de i afgørelse nr. 3/80 fastsatte bestemmelser er ufuldstændige og nødvendigvis kræver, at gennemførelsesbestemmelserne præciseres. Denne konstatering er korrekt. Ifølge parternes hensigt skulle afgørelsen ikke straks træde i kraft, men den afhang af udstedelsen af gennemførelsesforanstaltninger. Disse foranstaltninger er som sagt blevet udarbejdet af Kommissionen, men de er endnu ikke blevet vedtaget af Rådet¹⁹. Jeg kan i øvrigt ikke tilslutte mig Kommissionens argumentation, hvorefter disse gennemførelsesforanstaltninger skulle være overflødige i dette tilfælde, fordi afgørelse nr. 3/80 er tilstrækkeligt klar og præcis til, at den kan anvendes umiddelbart.

12. For det første har retsaktens ophavs-mænd ment, at supplerende gennemførelses-

foranstaltninger var nødvendige, og har netop gjort afgørelsens ikrafttræden betinget af, at der træffes sådanne foranstaltninger, og jeg kan ikke se, hvordan Fællesskabets retsinstanser skulle kunne vurdere det anderledes. Men selv hvis man vil se bort fra dette afgørende argument, er det en kendsgerning, at det faktisk var nødvendigt at fastsætte gennemførelsesbestemmelser. Det ville ikke tjene noget formål at indvende, som Kommissionen synes at gøre, at afgørelsens indhold var *self-executing*, og at Kommissionens forslag til forordning kun er berettiget af, at på det tidspunkt da Kommissionen fremsatte dette forslag for Rådet i 1983, var det stadig gældende praksis at transformere alle associeringsrådets afgørelser. Hvis Kommissionens udtalelse var rigtig, ville det være tilstrækkeligt, at dens forslag til forordning var begrænset til dets artikel 1, hvorefter »afgørelse nr. 3/80 fra Associeringsrådet EØF-Tyrkiet af 19. september 1980 om anvendelse af De Europæiske Fællesskabers medlemsstaters sociale sikringsordninger på tyrkiske arbejdstagere og deres familiemedlemmer, der er vedlagt denne forordning, *anvendes i Fællesskabet*«²⁰. Man ville derimod ikke kunne berettigg de øvrige 79 artikler i forslaget til forordning og dets syv bilag, som indeholder præcise og detaljerede bestemmelser, der er nødvendige for anvendelsen af afgørelse nr. 3/80 i Fællesskabet²¹. Med andre ord, det forslag, som Kommissionen fremsatte i 1983, var ikke blot en overtagelse af afgørelsen; det havde til formål at indføre en særlig ordning til dens gennemførelse,

19 — Det kan ikke indvendes, som Kommissionen har gjort under den mundtlige forhandling, at der også fandtes en bestemmelse svarende til artikel 32 i de afgørelser, der var genstand for Sevince-dommen, og at Domstolen i dommen anså denne bestemmelse for en blot gentagelse af princippet om, at traktater skal opfyldes behørigt. Det må nemlig gentages, at enhver bestemmelse skal fortolkes efter sin kontekst. Konteksten i denne sag er radikalt forskellig fra konteksten i Sevince-sagen. I den nævnte sag drejede det sig om afgørelser, hvis indhold var fuldstændigt, mens det normative indhold her er ufuldstændigt og til sin gennemførelse kræver vedtagelse af gennemførelsesforanstaltninger. Desuden fastsatte afgørelserne i den nævnte sag en ikrafttrædelsesdato, hvilket ikke er tilfældet her; den omstændighed, at det er bestemt, at der senere træffes de nødvendige gennemførelsesforanstaltninger, skal netop læses i sammenhæng med den omstændighed, at ikrafttrædelsesdatoen ikke er fastsat.

20 — Min fremhævelse.

21 — Det må bemærkes, at Kommissionen aldrig har trukket det pågældende forslag tilbage, og at det stadig foreligger for Rådet; en sådan adfærd synes endnu en gang at bekræfte, at Kommissionen selv fortsat på nuværende tidspunkt er af den opfattelse, at det er nødvendigt at vedtage gennemførelsesbestemmelser til iværksættelse af afgørelse nr. 3/80.

som det i øvrigt fremgår af selve præamblen til det pågældende forslag, hvori det udtales, at »det er nødvendigt at iværksætte anvendelsen af nævnte afgørelse ... i Fællesskabet og fastsætte supplerende regler til gennemførelsen af den«²².

Det var følgelig berettiget at antage, at anvendelse i Fællesskabet af afgørelse nr. 3/80 nødvendigvis krævede, at der først blev vedtaget en gennemførelsesforordning. Jeg mener faktisk, at man ikke kan forestille sig, at en social sikringsordning skulle kunne fungere i mangel af en konkret ramme i form af gennemførelsesbestemmelser. Navnlig er det nødvendigt at have detaljerede bestemmelser om forbud mod sammenlægning af ydelser, om sammenlægning af perioder, om pro rata-beregning af ydelser, om administrativ og lægelig kontrol, som de pågældende arbejdstagere skal underkaste sig, om fordelingen og beregningen af de omkostninger, der skal bæres af medlemsstaternes institutioner, om indgivelse og behandling af ansøgninger om ydelser og om eventuel opståen af tvister mellem medlemsstaternes institutioner. Der må kort sagt fastsættes ét sæt regler, som skal regulere det komplicerede sagsom-

råde, som vi her beskæftiger os med²³. Det er netop disse regler, som Kommissionen har villet fastsætte, da den i 1983 fremsatte det nævnte forslag til forordning. Jeg skal i øvrigt minde om, at forordning (EØF) nr. 1408/71²⁴ i sin tid nødvendiggjorde, at der blev udstedt en detaljeret gennemførelsesforordning²⁵, og at de gennemførelsesbestemmelser, som Kommissionen foreslår med hensyn til afgørelse nr. 3/80, som Kommissionen selv erkender, i vidt omfang er inspireret af bestemmelserne i den sidstnævnte forordning.

I øvrigt kan man ikke sige, at bestemmelserne i afgørelse nr. 3/80 kan suppleres ved hjælp af tilsvarende eller analoge bestemmelser udledt af forordning nr. 1408/71 og de forordninger, der er udstedt til dens gennemførelse. En sådan integration ville efter min opfattelse være helt uberettiget. Den pågældende afgørelse havde ikke til formål til fordel for tyrkiske arbejdstagere at indføre samme ordning som den, der er fastsat ved de nævnte forordninger for fællesskabsarbejdstagere. Man behøver blot at læse afgørelsen for at se, at nogle bestemmelser i de nævnte forordninger finder anvendelse.

23 — Det må erindres, at gennemførelsesbestemmelser også er nødvendige med hensyn til navnlig afgørelsens artikel 12 og 13, som er genstand for denne sag. Det er her tilstrækkeligt at henvise til artikel 6 i Kommissionens forslag til gennemførelsesforordning, hvorved der indføres »almindelige regler om gennemførelse af bestemmelserne om undgåelse af dobbelttydelser«, med hensyn til alle »ydelser ved invaliditet, alderdom og dødsfald (pensioner)«, artikel 13 i samme forslag, som indeholder »almindelige regler om sammenlægning af perioder« og har til formål at gennemføre afgørelsens artikel 12 og 13, og endelig kapitel 3 i afsnit IV, som har overskriften »Invaliditet, alderdom og dødsfald (pensioner)«.

24 — Rådets forordning af 14.6.1971 om anvendelse af de sociale sikringsordninger på arbejdstagere og deres familiemedlemmer, der flytter inden for Fællesskabet (EFT 1971 II, s. 366).

25 — Rådets forordning (EØF) nr. 574/72 af 21.3.1972 om regler til gennemførelse af forordning (EØF) nr. 1408/71 om anvendelse af de sociale sikringsordninger på arbejdstagere og deres familiemedlemmer, som flytter inden for Fællesskabet (EFT 1972 I, s. 150).

Andre gør ikke. I nogle tilfælde er der desuden specifikt fastsat en ordning, som erstatte eller fraviger de nævnte retsakter. I den her omhandlede afgørelse finder man særlige henvisninger, som integrerer nogle bestemmelser fra forordning nr. 1408/71, men ikke en formel henvisning til samtlige denne forordnings bestemmelser. Da der alene er tale om en punktvis og materiel henvisning, må den forstås således, at den er begrænset til den nævnte bestemmelse og følgelig ikke kan udvides til senere gennemførelsesbestemmelser. Af disse grunde nødvendiggør anvendelse af afgørelse nr. 3/80, at der fastsættes særlige gennemførelsesbestemmelser, og disse kan ikke ved fortolkning udledes af andre fællesskabsbestemmelser om social sikring.

13. Som konklusion: Spørgsmålet om, hvornår afgørelse nr. 3/80 er trådt i kraft og derfor er optaget i fællesskabsretsordenen, kan ikke og skal ikke besvares under henvisning til den automatik med hensyn til virkningerne, som Kommissionen vil knytte til dens vedtagelse, men under henvisning til den hensigt, som Rådet har tilkendegivet ved dens vedtagelse. Af de grunde, som allerede er forklaret, må afgørelsens ikrafttræden anses for at være betinget af gennemførelsesbestemmelser ²⁶, som skal supplere den, og

som dens ophavsmænd har anset for nødvendige ²⁷. Fællesskabets retsinstanser kan ikke fravige denne vurdering.

Det resultat, som jeg når til, er langt fra i strid med Domstolens praksis vedrørende gennemførelse af bestemmelser truffet af associeringsrådet, men drager de logiske konsekvenser deraf. Domstolen har fastslået, at en formel og speciel gennemførelsesretsakt ikke er nødvendig for en afgørelse som den her omhandlede. Den pågældende afgørelse er straks integreret i fællesskabsretsordenen fra dens ikrafttrædelsesdato. Hvis dette er tilfældet, betyder ikrafttrædelsen ikke blot, at bestemmelserne endeligt indføres i den retsorden, i hvilken de er vedtaget, men naturligvis også, at de integreres i fællesskabsretsordenen. Den omstændighed, at bestemmelserne straks sættes i kraft, betyder følgelig — hvis man, som jeg mener, at man bør gøre, følger den retspraksis, som kommer i betragtning her — at man straks vil optage den i Fællesskabets retsorden med alle de konsekvenser, som dette har: Det er denne konkrete og utvetydige vilje til at opnå den nævnte virkning, som fortolkeren må udlede, som jeg allerede har forklaret. I denne sag er supplerende gennemførelsesbestemmelser nødvendige, både for at den pågældende afgørelse kan træde i kraft og

26 — Det er interessant at bemærke, at forordning nr. 1408/71 netop er inspireret af samme lovgivningsteknik. Denne forordnings artikel 99 bestemmer nemlig, at den »træder i kraft den første dag i den syvende måned efter offentliggørelsen af ... gennemførelsesforordningen ...«. Dette viser, at selv inden for Fællesskabets rammer kan ikrafttrædelsen og dermed anvendeligheden af bestemmelser om social sikring være og er faktisk betinget af, at der udstedes særlige gennemførelsesbestemmelser.

27 — Der må dog tilføjes en præcisering. I det her foreliggende tilfælde er nødvendigheden af gennemførelsesbestemmelser ikke en betingelse for anvendelse af en allerede bestående ordning, men for denne ordnings ikrafttræden. Dette tilfælde er følgelig forskelligt fra dem, som Domstolen allerede har behandlet, og hvor den har fastslået, at der ikke er anledning til at udstede bestemmelser til gennemførelse af en afgørelse fra associeringsrådet, hvis ordlyd er tilstrækkelig klar og præcis til at være umiddelbart anvendelig. I de nævnte tilfælde drejede det sig nemlig om afgørelser, der allerede var trådt i kraft. Det er klart, at hvis en regel allerede er trådt i kraft og ikke nødvendiggør yderligere præciseringer, kan den umiddelbart udfolde sine virkninger.

således sætte den automatiske transparensmekanisme i værk, som Domstolen har skitseret, og for at gøre det muligt for retsinstanserne at anvende disse bestemmelser på de berørte personer.

Da afgørelse nr. 3/80 endnu ikke er trådt i kraft, må det i henhold til Domstolens allerede nævnte praksis antages, at den her omhandlede afgørelse ikke udgør en integrerende del af fællesskabsretsordenen.

14. Lad mig tilføje en sidste betragtning. Den omstændighed, at en retsakt, som er udstedt for mere end 16 år siden, endnu ikke er trådt i kraft, må ikke overraske os eller anses for en anomali. Der er talrige eksempler på retsakter og traktater, som er blevet vedtaget, men som aldrig er trådt i kraft, eller som først er trådt i kraft efter adskillige år. Man kan ganske vist stille det spørgsmål, om denne adfærd fra parterne, som skulle have fastsat de gennemførelsesbestemmelser, der er nødvendige for, at afgørelse nr. 3/80 kan træde i kraft, er korrekt eller redelig. Dette problem opstår imidlertid ikke her: Domstolen skal ikke i dette tilfælde tage stilling til det eventuelle folkeretlige ansvar for et eller andet retssubjekt, som har hindret den her omhandlede retsakt i at træde i kraft. Den skal blot undersøge, om afgørelsens ophavsmand har tilkendegivet vilje til, at den straks skal træde i kraft. Svaret på dette spørgsmål er, som jeg allerede har anført, benægtende.

Det andet spørgsmål

15. Det andet spørgsmål går i det væsentlige ud på, om afgørelse nr. 3/80 kan have retsvirkninger, skønt »den endnu ikke finder anvendelse i Fællesskabet«. Såfremt spørgsmålet besvares benægtende, ønsker den forelæggende ret at vide, om afgørelsens artikel 12 og 13 er tilstrækkeligt klare og præcise til at egne sig til umiddelbar anvendelse.

Efter min opfattelse må første del af spørgsmålet besvares benægtende. Begrebet anvendelighed må nemlig her forstås som den omstændighed, at afgørelsen integreres i fællesskabsretsordenen. Hvis den pågældende afgørelse af de allerede forklarede grunde endnu ikke er anvendelig — og følgelig ikke hører til fællesskabsretsordenen — kan jeg ikke se, hvilke retsvirkninger den kan have. En ordning, som endnu ikke udgør en del af fællesskabsretsordenen, kan ikke have nogen virkning, og følgelig heller ikke den direkte virkning, som den forelæggende ret spørger Domstolen om.

Anden del af spørgsmålet er kun stillet for det tilfælde, at første del besvares bekræftende, og behøver derfor ikke at blive behandlet.

Det tredje spørgsmål

16. Det tredje spørgsmål har til formål at få afgjort, om henvisningen i afgørelse nr. 3/80

til bestemmelser i forordning nr. 1408/71 skal forstås statisk eller dynamisk. Også her forudsætter spørgsmålet, at afgørelsen allerede er trådt i kraft, og at den følgelig finder anvendelse i Fællesskabet. Følgelig må svaret anses for at ligge i det benægtende svar, som efter min opfattelse må gives på det første og det andet spørgsmål.

Forslag til afgørelse

17. På baggrund af de foregående betragtninger foreslår jeg Domstolen at besvare de af Arrondissementsrechtbank, Amsterdam, stillede spørgsmål således:

»1) Da Associeringsrådet EØF-Tyrkiets afgørelse nr. 3/80 af 19. september 1980 om anvendelsen af De Europæiske Fællesskabers medlemsstaters sociale sikringsordninger på tyrkiske arbejdstagere og deres familiemedlemmer endnu ikke er trådt i kraft, udgør den ikke en integrerende del af fællesskabsretsordenen, og den er følgelig ikke umiddelbart anvendelig i denne retsorden.

2) Den nævnte afgørelse kan følgelig ikke anses for at have nogen retsvirkning i fællesskabsretsordenen.«