



Samling af Afgørelser

FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT
N. WAHL
fremsat den 7. april 2016¹

Sag C-455/14 P

**H
mod
Rådet for Den Europæiske Union**

Europa-Kommissionen

»Appeal — den fælles udenrigs- og sikkerhedspolitik — national ekspert ved Den Europæiske Unions politimission i Bosnien-Hercegovina — afgørelse om forflyttelse — artikel 24, stk. 1, TEU — artikel 275 TEUF — Den Europæiske Unions Domstols kompetence — nationale domstoles beføjelser — kategorier af FUSP-retsakter — begrebet »restriktive foranstaltninger««

1. Med Lissabontraktaten blev Den Europæiske Unions struktur med tre søjler afskaffet, og bestemmelserne om den fælles udenrigs- og sikkerhedspolitik (herefter »FUSP«) blev omfattet af den generelle EU-ramme. Dette har imidlertid ikke medført en fuldstændig »optagelse« af FUSP i EU's regelværk, da denne politik stadig er »underlagt særlige regler og procedurer«².

2. Ét af de vigtige træk ved den særlige ramme, som traktaternes forfattere fastsatte for FUSP, er de begrænsede beføjelser, som Den Europæiske Unions Domstol som EU-institution (herefter »Domstolen«) er tillagt på dette område. Det kan med sikkerhed siges, at Domstolen, på trods af en relativ udvidelse af dens kompetence, kun under særlige omstændigheder kan foretage en retslig prøvelse på FUSP-området. De præcise rammer for denne kompetence er dog ikke fuldstændig klare.

3. Den foreliggende sag giver Domstolen en af de første muligheder for at fastlægge rækkevidden af sin kompetence med hensyn til FUSP. Det centrale spørgsmål i denne sag er således, om Retten havde kompetence til at påkende et annullationssøgsmål til prøvelse af afgørelser truffet af chefen for en EU-mission oprettet inden for rammerne af FUSP. Komplexiteten og følsomheden af det omhandlede spørgsmål afspejles også i, at de synspunkter, som de tre parter i sagen har gjort gældende, er meget forskellige. Det er værd at bemærke, at alle disse parter er af den opfattelse, at begrundelsen i den appellerede kendelse er urigtig, om end af forskellige grunde.

1 — Originalsprog: engelsk.

2 — Jf. artikel 24, stk. 1, andet afsnit, TEU.

I – Retsforskrifter

4. Den Europæiske Unions politimission (herefter »EUPM«) i Bosnien-Hercegovina blev første gang oprettet ved Rådets fælles aktion 2002/210/FUSP af 11. marts 2002³ for en periode på ét år og blev efterfølgende forlænget flere gange, senest ved Rådets afgørelse 2009/906/FUSP af 8. december 2009 om EUPM i Bosnien-Hercegovina (herefter »afgørelse 2009/906«)⁴. De relevante bestemmelser i afgørelse 2009/906 er følgende.

5. Artikel 5 (»Den øverstbefalende for den civile operation«) bestemmer:

- »1. Direktøren for den civile kapacitet til planlægning og gennemførelse (CPCC) er den øverstbefalende for den civile operation for EUPM.
2. Den øverstbefalende for den civile operation skal under politisk kontrol og strategisk ledelse af Den Udenrigs- og Sikkerhedspolitiske Komité (PSC) og under den overordnede myndighed af Unionens højtstående repræsentant for udenrigsanliggender og sikkerhedspolitik (HR) udøve kommandoen og kontrollen på strategisk niveau i forbindelse med EUPM.
3. Den øverstbefalende for den civile operation sikrer korrekt og effektiv gennemførelse af Rådets afgørelser samt PSC's afgørelser, herunder ved om nødvendigt at give missionschefen instrukser på strategisk niveau og ved at yde vedkommende rådgivning og teknisk støtte.
4. Alt udstationeret personale forbliver fuldt ud underlagt den udstationerede stats nationale myndigheders eller den pågældende EU-institutions kommando. Nationale myndigheder overfører den operative kontrol (OPCON) med deres personale, hold og enheder til den øverstbefalende for den civile operation.«

6. Artikel 6 (»Missionschefen«) bestemmer:

- »1. Missionschefen påtager sig ansvaret for og har kommando over og kontrol med EUPM i indsatsområdet.
2. Missionschefen har kommando over og kontrol med personale, hold og enheder fra de bidragende stater, som udpeget af den øverstbefalende for den civile operation, tillige med det administrative og logistiske ansvar, herunder for aktiver, ressourcer og oplysninger, som er stillet til rådighed for EUPM.
3. Missionschefen giver instrukser til hele EUPM's personale med henblik på en effektiv gennemførelse af EUPM i indsatsområdet, idet vedkommende varetager koordineringen og den daglige ledelse i overensstemmelse med instrukserne på strategisk niveau fra den øverstbefalende for den civile operation.

[...]

5. Missionschefen har ansvaret for den disciplinære kontrol med personalet. For udstationeret personale iværksættes disciplinære sanktioner af den relevante nationale myndighed eller EU-myndighed.

[...]«

3 — EFT 2002 L 70, s. 1.

4 — EUT 2009 L 322, s. 22.

7. I henhold til artikel 7, stk. 2, består »EUPM [...] primært af personale udstationeret af medlemsstaterne eller EU-institutionerne«.

8. Artikel 8, stk. 2 (»Missionens og EUPM-personalets status«), har følgende ordlyd:

»Den stat eller EU-institution, der har udstationeret en medarbejder, har ansvaret for at behandle klager fra eller vedrørende medarbejderen i forbindelse med udstationeringen. Den pågældende stat eller EU-institution har ansvaret for eventuelt at anlægge sag mod den udstationerede.«

9. Artikel 9 (»Kommandovej«) bestemmer:

»1. EUPM skal have én fælles kommandovej som en krisestyringsoperation.

2. PSC udøver med referat til Rådet den politiske kontrol med og den strategiske styring af EUPM.

3. Den øverstbefalende for den civile operation er, under politisk kontrol og strategisk styring af PSC og under HR's overordnede myndighed, den øverstbefalende for EUPM på strategisk niveau og giver som sådan instrukser til missionschefen og yder vedkommende rådgivning og teknisk støtte.

4. Den øverstbefalende for den civile operation aflægger rapport til Rådet via HR.

5. Missionschefen har kommando over og kontrol med EUPM i indsatsområdet og er direkte ansvarlig over for den øverstbefalende for den civile operation.«

10. Endelig bestemmer artikel 10 (»Politisk kontrol og strategisk styring«):

»1. Med referat til Rådet udøver PSC den politiske kontrol med og den strategiske styring af EUPM. Rådet bemyndiger herved PSC til at træffe de relevante afgørelser i overensstemmelse med [EU-]traktatens artikel 38, stk. 3. [...] Beslutningskompetencen med hensyn til EUPM's mål og afslutning forbliver hos Rådet.

2. PSC aflægger med regelmæssige mellemrum rapport til Rådet.

3. PSC får regelmæssigt og i det omfang, det er nødvendigt, rapporter fra den øverstbefalende for den civile operation og missionschefen om spørgsmål inden for deres ansvarsområder.«

II – Tvistens baggrund

11. Appellanten i denne sag er H, en italiensk dommer, der var udstationeret ved EUPM i Sarajevo ved dekret fra det italienske justitsministerium af 16. oktober 2008 med henblik på at udøve hvervet som »Criminal Justice Unit Adviser« pr. 14. november 2008. Hendes udstationering blev forlænget til den 31. december 2009, for at hun kunne udøve hvervet som »Chief Legal Officer«, og derpå yderligere forlænget til den 31. december 2010.

12. Ved afgørelse af 7. april 2010, underskrevet af personalechefen ved EUPM, blev appellanten af operationelle grunde forflyttet til stillingen som »Criminal Justice Adviser – Prosecutor« ved regionalkontoret i Banja Luka (Bosnien-Hercegovina) fra den 19. april 2010.

13. Efter at have modtaget afgørelse af 7. april 2010 indgav appellanten en klage til de italienske myndigheder, hvori hun gjorde gældende, at afgørelsen var ulovlig af en række grunde. Ved e-mail af 15. april 2010 informerede en embedsmand fra Den Italienske Republiks Faste Repræsentation ved Den Europæiske Union appellanten om, at gennemførelsen af afgørelsen af 7. april 2010 var blevet udsat.

14. Ved afgørelse af 30. april 2010 svarede missionschefen på appellanterns klage, idet han bekræftede afgørelse af 7. april 2010 og forklarede, at han selv havde truffet den på grund af behovet for rådgivning inden for retsforfølgelse på kontoret i Banja Luka.

15. Den 4. juni 2010 anlagde appellantern sag mod EUPM ved Tribunale amministrativo regionale del Lazio (den regionale forvaltningsdomstol for Lazio) med påstand om dels annullation af afgørelse af 7. april 2010, dels erstatning for den lidte skade.

III – Sagen for Retten og den appellerede kendelse

16. Ved stævning indleveret den 16. juni 2010 anlagde appellantern sag med påstand om annullation af afgørelse af 7. april 2010 og, om fornødent, af afgørelse af 30. april 2010 («de anfægtede afgørelser»). Endvidere anmodede H Retten om at tilpligte Rådet, Kommissionen og EUPM at betale erstatning for den lidte skade.

17. Ved stævning indleveret den 17. juli 2010 fremsatte appellantern begæring om udsættelse af gennemførelsen af de anfægtede afgørelser. Ved kendelse af 22. juli 2010 afviste Rettens præsident denne begæring («kendelsen om foreløbige forholdsregler»)⁵.

18. Ved kendelse af 10. juli 2014 («den appellerede kendelse»)⁶ afviste Retten sagen og tilpligtede H at bære sine egne omkostninger og betale de af Rådet og Kommissionen afholdte omkostninger.

IV – Retsforhandlingerne for Domstolen og parternes påstande

19. Ved appel iværksat den 19. september 2014 har appellantern nedlagt følgende påstande:

- Den appellerede kendelse ophæves.
- Sagen hjemvises til Retten.
- Sagsøgte i første instans tilpligtes at betale sagens omkostninger.

20. Rådet har nedlagt følgende påstande:

- Appellen forkastes.
- Rettens retlige argumenter vedrørende delegeringen af beføjelser ændres.
- Appellantern tilpligtes at betale sagens omkostninger.

21. Kommissionen har nedlagt følgende påstande:

- Den appellerede kendelse ophæves.
- Appellen afvises.
- Subsidiært: Appellen afvises, for så vidt som den vedrører Kommissionen, og sagen hjemvises i øvrigt til Retten med henblik på en afgørelse.

5 — Kendelse H mod Rådet m.fl. (T-271/10 R, EU:T:2010:315).

6 — Kendelse H mod Rådet m.fl. (T-271/10 R, EU:T:2014:702).

— Appellanten tilpligtes at betale sagens omkostninger.

22. H, Rådet og Kommissionen har afgivet mundtlige indlæg under retsmødet, der blev afholdt den 18. januar 2016.

V – Bedømmelse af appelanbringenderne

A – *Det første appelanbringende*

1. Parternes argumenter

23. Appellanten har som led i sit første appelanbringende gjort gældende, at Retten ved at afvise sagen uden at afholde retsmøde har tilsidesat hendes ret til forsvar og artikel 114 i Rettens procesreglement (herefter »procesreglementet«).

24. Rådet og Kommissionen har nedlagt påstand om, at dette appelanbringende forkastes.

2. Bedømmelse

25. Det er ligeledes min opfattelse, at dette appelanbringende er ugrundet.

26. Procesreglementets artikel 114, stk. 1, forpligter ikke Retten til at afholde retsmøde, såfremt en part ønsker, at Retten skal tage stilling til, om en sag bør afvises, uden at indlede behandlingen af sagens realitet. Denne bestemmelses stk. 3 fastsætter, at »[m]edmindre Retten bestemmer andet, forhandles der mundtligt om [formalitetssindsigelsen]«⁷. Samme bestemmelse foreskriver udtrykkeligt, at Retten i disse tilfælde kan træffe afgørelse uden mundtlig forhandling.

27. Domstolen har ved flere lejligheder bekræftet, at procesreglementets artikel 114 ikke giver parterne ret til en mundtlig forhandling for Retten⁸, og at parternes ret til forsvar ikke tilsidesættes blot ved, at Retten træffer afgørelse i en sag uden mundtlig forhandling⁹. I den foreliggende sag har appellanten ikke fremlagt beviser til støtte for den påståede tilsidesættelse af sin ret til forsvar.

28. I denne forbindelse behøver jeg næppe fremhæve, at i modsætning til det, som appellanten har gjort gældende, indebærer kendelsen om foreløbige forholdsregler ikke en anerkendelse af Rettens kompetence til at prøve sagen. I den pågældende kendelse fandt Rettens præsident det således unødvendigt at tage stilling til spørgsmålet om sagens antagelse til realitetsbehandling¹⁰.

29. På baggrund heraf kunne Retten fastslå, at den havde tilstrækkelige oplysninger til at fortsætte sagen uden mundtlig forhandling. Det første appelanbringende bør derfor forkastes.

7 — Min fremhævelse.

8 — Jf. bl.a. kendelse Regione Puglia mod Kommissionen (C-586/11 P, EU:C:2013:459, præmis 19).

9 — Jf. i denne retning dom Regione Siciliana mod Kommissionen (C-417/04 P, EU:C:2006:282, præmis 35 og 37).

10 — Kendelse H mod Rådet m.fl. (T-271/10 R, EU:T:2010:315, præmis 26).

B – Det andet appelanbringende

1. Parternes argumenter

30. Det andet appelanbringende vedrører den appellerede kendelses præmis 29-48, hvori Retten fandt, at den i lyset af artikel 24, stk. 1, TEU og artikel 275 TEUF ikke havde kompetence til at prøve sagen. Retten var af den opfattelse, at appellants situation ikke var omfattet af en af undtagelserne fra hovedreglen om, at Unionens retsinstanser ikke har kompetence på FUSP-området. Retten fandt, at de anfægtede afgørelser var vedtaget af missionschefen i henhold til beføjelser, der var delegeret til ham af de italienske myndigheder. Den konkluderede således, at det tilkom de italienske domstole at prøve lovligheden af de anfægtede afgørelser og at træffe afgørelse vedrørende erstatningssøgsmålet. Den tilføjede endelig, at såfremt den kompetente italienske domstol skulle anse de anfægtede afgørelser for at være ulovlige, kunne den konkludere dette og drage de nødvendige konklusioner, selv med hensyn til selve eksistensen af disse afgørelser.

31. Appellanten har kritiseret disse konklusioner af hovedsagelig to grunde. For det første har hun anført, at kun retsakter vedtaget til de formål, der er omhandlet i artikel 25 TEU, i overensstemmelse med procedurerne i artikel 31 TEU er unddraget Domstolens kompetence. En afgørelse om forflyttelse af en medarbejder ville udelukkende være en administrativ afgørelse og ikke en FUSP-retsakt i henhold til artikel 24, stk. 1, TEU og artikel 275 TEUF. For det andet har appellanten gjort gældende, at begrebet »restriktive foranstaltninger« i artikel 275 TEUF omfatter alle EU-retsakter, som krænker borgeres interesser, herunder de anfægtede afgørelser. Dette synspunkt støttes efter hendes opfattelse af Rettens dom i Sogelma-sagen¹¹.

32. Rådet er af den opfattelse, at disse argumenter er ugrundede: Retten havde med rette fastslået, at den savnede kompetence. Rådet er imidlertid af den opfattelse, at begrundelsen i den appellerede kendelse faktisk indeholder to retlige fejl. For det første udøvede missionschefen ved afgørelsen om at forflytte H ikke beføjelser, der var delegeret til ham af oprindelsesmedlemsstaten, men af den kompetente EU-institution (Rådet selv). For det andet har den nationale domstol, der behandler sagen, ikke beføjelse til at annullere den anfægtede retsakt. Disse fejl berører dog ikke – efter Rådets opfattelse – den konklusion, som Retten nåede frem til.

33. Kommissionen er på sin side enig i noget af den kritik, som appellanten har fremført af den appellerede kendelse, selv om den er af den opfattelse, at sagen bør afvises. Efter Kommissionens opfattelse er Domstolens kompetence til at prøve FUSP-retsakter ikke så begrænset, som Retten har fundet. Kommissionen har gjort gældende, at artikel 24, stk. 1, TEU og artikel 275 TEUF bør fortolkes således, at kun FUSP-retsakter, som er et udtryk for suveræn udenrigspolitik (*»actes de Gouvernement«*), er unddraget Domstolens kompetence, og ikke retsakter, der blot gennemfører denne politik. Subsidiært er Kommissionen af den opfattelse, at artikel 24, stk. 1, TEU og artikel 275 TEUF udelukker Domstolens prøvelse af påståede tilsidesættelser af FUSP-bestemmelser alene, men ikke af påståede tilsidesættelser af andre EU-retlige forskrifter. Domstolen ville således have beføjelse til at prøve lovligheden af retsakter vedtaget inden for rammerne af FUSP, når den påståede ugyldighed udspringer af en mulig tilsidesættelse af bestemmelser uden for FUSP-området. Ifølge Kommissionen bør den foreliggende appel dog afvises af følgende grunde: For det første kan de anfægtede afgørelser ikke anses for at være blotte gennemførelsesretsakter, da de har operationel karakter; for det andet krævede appellants annullationsanbringender ved første instans enten, at Retten fortolkede afgørelse 2009/906 (hvortil denne ret ikke havde kompetence), eller de skulle have været gjort gældende over for de italienske myndigheder (og således være blevet fremført i forbindelse med en sag anlagt ved de italienske domstole).

¹¹ — Dom Sogelma mod EAR (T-411/06, EU:T:2008:419).

2. Bedømmelse

34. For at bedømme de argumenter, som appellanten har fremført, finder jeg det hensigtsmæssigt først at redegøre for den retlige sammenhæng, hvori de indgår. Med henblik herpå vil jeg kort illustrere nogle af de centrale aspekter af den domstolskontrolordning på FUSP-området, der blev indført med Lissabontraktaten. Jeg vil efterfølgende behandle hvert af disse argumenter, inden jeg drager konsekvenserne heraf med hensyn til de påståede fejl i den appellerede kendelse.

a) Indledning: Domstolens kompetence på FUSP-området

35. Ifølge fast retspraksis er der ved traktaterne oprettet et fuldstændigt retsmiddel- og proceduresystem, som har til formål at sikre kontrollen med lovligheden af EU-retsakter, idet kompetencen til at udøve denne kontrol er tillagt Unionens retsinstanter. Som følge heraf er de fysiske eller juridiske personer, der på grund af de i artikel 263, stk. 4, TEUF fastsatte betingelser for at antage en sag til realitetsbehandling ikke kan anfægte almengyldige EU-retsakter direkte, beskyttet mod, at sådanne retsakter finder anvendelse på dem. Når gennemførelsen af nævnte retsakter tilkommer EU-institutionerne, kan disse personer på de i artikel 263, stk. 4, TEUF fastsatte betingelser indbringe et direkte søgsmål for Unionens retsinstanter til prøvelse af gennemførelsesretsakterne og i medfør af artikel 277 TEUF påberåbe sig til støtte for dette søgsmål, at den pågældende generelle retsakt er ulovlig. Når gennemførelsen omvendt påhviler medlemsstaterne, kan de påberåbe sig den pågældende EU-retsakts ugyldighed for de nationale domstole og foranledige disse til at forelægge Domstolen præjudicielle spørgsmål herom i henhold til artikel 267 TEUF¹².

36. Disse principper finder imidlertid ikke fuldt ud anvendelse med hensyn til EU-retsakter vedtaget på FUSP-området. Det fremgår nemlig i det væsentlige af artikel 24, stk. 1, TEU og artikel 275 TEUF, at Domstolen ikke har kompetence for så vidt angår bestemmelserne vedrørende FUSP eller retsakter vedtaget på grundlag af disse bestemmelser, undtagen i to specifikke situationer. For det første kan Domstolen kontrollere overholdelsen af artikel 40 TEU, som fastsætter en regel om, at FUSP og de øvrige EU-kompetencer ikke berører hinanden. For det andet har Domstolen kompetence til at påkende annullationssøgsmål anlagt af fysiske eller juridiske personer til prøvelse af afgørelser vedtaget af Rådet inden for rammerne af FUSP, som fastsætter »restriktive foranstaltninger«.

37. Efter min opfattelse må det anerkendes, at Unionen på FUSP-området har beføjelse til at vedtage retsakter, som er retligt bindende, ikke kun for dens institutioner, men også for medlemsstaterne. Ordlyden af artikel 24, stk. 3¹³, TEU og artikel 31, stk. 1¹⁴, TEU er meget tydelig på dette punkt. På den anden side skal Unionen på FUSP-området ikke vedtage retsakter, som fastsætter generelle abstrakte regler, der medfører rettigheder og forpligtelser for borgere¹⁵.

38. Dette forklarer, hvorfor FUSP siden sin indførelse ved Maastrichttraktaten i det væsentlige har været udformet som et regelsæt, som jeg ville definere som *lex imperfecta*¹⁶, og dette i to henseender.

12 — Jf. dom Inuit Tapiriit Kanatami m.fl. mod Parlamentet og Rådet (C-583/11 P, EU:C:2013:625, præmis 92 og 93 og den deri nævnte retspraksis).

13 — Denne bestemmelse har bl.a. følgende ordlyd: »Medlemsstaterne støtter *aktivt og uforbeholdent* Unionens udenrigs- og sikkerhedspolitik i en ånd af loyalitet og gensidig solidaritet og *respekterer* Unionens indsats på dette område. [...] De *afstår* fra enhver handling, som strider imod Unionens interesser, eller som kan skade dens effektivitet som en sammenhængende faktor i internationale forbindelser. Rådet og den højststående repræsentant *påser*, at disse principper *overholdes*« (min fremhævelse).

14 — Denne bestemmelse har følgende ordlyd: »Hvis et medlem af Rådet afholder sig fra at stemme i forbindelse med afstemninger, kan medlemmet kvalificere sin stemmeundladelse ved at afgive en formel erklæring i henhold til dette afsnit. *I så fald er det pågældende medlem ikke forpligtet til at anvende afgørelsen, men accepterer, at afgørelsen forpligter Unionen.* Under udvisning af gensidig solidaritet *afholder* den pågældende medlemsstat sig fra enhver handling, som vil kunne komme i konflikt med eller hindre en handling fra Unionens side på grundlag af den pågældende afgørelse, og de øvrige medlemsstater respekterer dens holdning« (min fremhævelse).

15 — Sådan forstår jeg det forbud for Unionen mod at vedtage »lovgivningsmæssige retsakter« på FUSP-området, der fremgår af artikel 24, stk. 1, TEU og artikel 31, stk. 1, TEU.

16 — Dette er et gammelt udtryk, som stammer fra romerretten og generelt anvendes til at beskrive en lov, som pålægger en forpligtelse eller forbyder en adfærd, men som ikke giver mulighed for at sanktionere en tilsidesættelse heraf.

39. For det første fastsætter traktaterne ikke udtrykkeligt retslige procedurer for håndhævelse og sanktioner i tilfælde af tilsidesættelser. Der er derfor næppe nogen mulighed for at sikre overholdelse af disse regler fra genstridige medlemsstaters¹⁷ eller forsømmelige EU-institutioners side¹⁸.

40. For det andet er der kun begrænsede retsmidler til rådighed for borgere, hvis rettigheder kan være tilsidesat af retsakter vedtaget inden for rammerne af FUSP. Adgangen til Domstolen – enten direkte i form af direkte søgsmål eller indirekte gennem præjudicielle forelæggelser – er således stærkt begrænset.

41. I denne henseende bemærkes, at borgere kan opnå visse former for beskyttelse ved at anvende de retslige procedurer, der er mulighed for ved deres nationale domstole. Princippet om effektiv retsbeskyttelse i henhold til fast retspraksis er således et almindeligt EU-retligt princip, som endvidere er blevet bekræftet ved artikel 47 i Den Europæiske Unions charter om grundlæggende rettigheder¹⁹. Det er påpeget, at artikel 19, stk. 1, TEU fastsætter, at »[m]edlemsstaterne tilvejebringer den nødvendige adgang til domstolsprøvelse for at sikre en effektiv retsbeskyttelse på de områder, der er omfattet af EU-retten«²⁰. Artikel 274 TEUF bestemmer for sit vedkommende, at »[m]ed forbehold af den kompetence, der er tillagt [Domstolen] ved traktaterne, er de tvister, i hvilke Unionen er part, ikke af den grund unddraget de nationale dømmende myndigheders kompetence«.

42. Som Domstolen flere gange har fastslået, udøver de nationale retsinstanser i samarbejde med Domstolen en virksomhed, der er tillagt dem i fællesskab med henblik på at værne om lov og ret ved anvendelsen og fortolkningen af traktaterne²¹. Det påhviler derfor medlemsstaterne at fastsætte et retsmiddel- og proceduresystem, som sikrer overholdelse af retten til en effektiv domstolsbeskyttelse²².

43. Da der ikke findes EU-retlige bestemmelser på området, tilkommer det hver enkelt medlemsstat i sin interne retsorden at udpege de kompetente domstole og fastsætte de processuelle regler for sagsanlæg til sikring af beskyttelsen af de rettigheder, som EU-retten medfører for borgerne. De processuelle regler for sådanne sagsanlæg ved nationale domstole må ikke være mindre gunstige end dem, der gælder for tilsvarende søgsmål på grundlag af national ret (ækvivalensprincippet), og de må heller ikke i praksis gøre det umuligt eller uforholdsmæssigt vanskeligt at udøve de rettigheder, der tillægges i henhold til EU-retten (effektivitetsprincippet)²³.

44. Uanset ovennævnte finder jeg det åbenbart, at de beføjelser, der er tillagt nationale domstole, nødvendigvis er begrænsede i tilfælde, hvor Domstolen ikke har nogen kompetence i henhold til traktaterne. Jeg vil detaljeret redegøre for dette i punkt 101-103 i dette forslag til afgørelse.

17 — Jeg finder det rimeligt at være af den opfattelse, at procedurerne i artikel 7 TEU for grove overtrædelser af EU's værdier også bør finde anvendelse med hensyn til medlemsstaternes handlinger (eller passivitet) inden for rammerne af FUSP. På den anden side synes traktatbrudssager i henhold til artikel 258 TEUF til 260 TEUF helt at være udelukket for simple tilsidesættelser af FUSP-regler. Det er dog blevet fremført, at der kunne være mulighed for sådanne sager, når en systematisk og fortsat tilsidesættelse af FUSP-regler (eventuelt ved siden af en tilsidesættelse af andre EU-regler) kunne udgøre en tilsidesættelse af de generelle bestemmelser om EU's optræden udadtil eller af princippet om loyalt samarbejde, der er fastlagt i artikel 4, stk. 3, TEU, og som er af særlig betydning i FUSP (jf. navnlig artikel 24, stk. 3, TEU). Jf. f.eks. C. Hillion, »A powerless court? The European Court of Justice and the Common Foreign and Security Policy«, *The ECJ and External Relations: Constitutional Challenges*, Hart Publishing Oxford, 2014, s. 24-28. Dette spørgsmål behøver imidlertid ikke at blive behandlet i den foreliggende sag.

18 — Eksempelvis synes der ikke at være nogen procedure til at kontrollere, om institutionernes handlinger (eller passivitet) på FUSP-området er i overensstemmelse med bestemmelserne i afsnit V, kapitel 2, i EU-traktaten.

19 — Jf. dom Unibet (C-432/05, EU:C:2007:163, præmis 37 og den deri nævnte retspraksis).

20 — I henhold til artikel 4, stk. 1, TEU og artikel 5, stk. 2, TEU, forbliver beføjelser, der ikke er tildelt Unionen, hos medlemsstaterne. De nationale domstole bør derfor bevare kompetence i tilfælde, hvor traktaternes forfattere ikke gav Domstolen kompetence. Jf. generaladvokat Mengozzis forslag til afgørelse Gestoras Pro Amnistia m.fl. mod Rådet (C-354/04 P, EU:C:2006:667, punkt 104) og generaladvokat Kokotts stillingtagen i udtalelse 2/13 (EU:C:2014:2475, punkt 96).

21 — Udtalelse 1/09 (EU:C:2011:123, præmis 69 og den deri nævnte retspraksis).

22 — Dom T & L Sugars og Sidul Açúcares mod Kommissionen (C-456/13 P, EU:C:2015:284, præmis 49 og den deri nævnte retspraksis).

23 — Jf. dom Unibet (C-432/05, EU:C:2007:163, præmis 39 og 43 og den deri nævnte retspraksis).

45. FUSP-regelsættets karakter af *lex imperfecta* er klart en arv fra *sui generis*-karakteren af den anden søjle, der blev indført ved Maastrichttraktaten: Et hybridsystem, som forenede træk ved den (daværende) fællesskabsret og folkeretten²⁴. Manglen på en bindende tvistbilæggelsesprocedure af retslig karakter er klart et træk, der kan henføres til FUSP's mellemstatslige side. Desuden udviser de nationale domstole i de fleste (hvis ikke alle) EU-medlemsstater traditionelt en vis tilbageholdenhed med hensyn til muligheden for domstolsprøvelse af retsakter udstedt af staten på det udenrigspolitiske område²⁵.

46. FUSP er imidlertid nu en del af EU's retsorden, selv om den fortsat har visse særtræk. Som følge heraf kan de normale håndhævelses- og sanktionsmekanismer, der findes inden for rammerne af folkeretten, ikke finde anvendelse på den.

47. For det første kan EU-medlemsstaterne – i modsætning til stater, der handler på grundlag af folkerettens regler – ikke frit vælge, hvordan de ønsker at bilægge en tvist, der er opstået mellem dem²⁶. Ordlyden af artikel 344 TEUF er utvetydig på dette punkt²⁷, og Domstolens nyere retspraksis bekræfter en ret restriktiv fortolkning af denne bestemmelse²⁸. Trods den begrænsede kompetence, der er tillagt Domstolen (og de nationale domstole) på FUSP-området, kan intet andet retsligt organ derfor få en ansvar på dette område for at sikre »overholdelse af lov og ret ved fortolkningen og anvendelsen af traktaterne«²⁹.

48. For det andet er ingen form for gengældelse eller enhver anden af staten pålagt sanktion acceptabel i EU-systemet³⁰, herunder på FUSP-området. Som Domstolen har fastslået, er en medlemsstat i intet tilfælde berettiget til ensidigt at træffe udlignings- eller beskyttelsesforanstaltninger »for at imødegå en anden medlemsstats eventuelle undladelse af at overholde traktatens bestemmelser«³¹ eller »for at imødegå en institutions eventuelle overtrædelse af bestemmelserne i [EU-]retten«³².

49. Disse betragtninger fremhæver yderligere de iboende begrænsninger i den domstolskontrolordning, der er indført ved traktaterne med hensyn til FUSP. Det er uden relevans i forbindelse med den foreliggende sag, om en ordning er forenelig med det princip, at EU bygger på retsstatsprincippet. Denne ordning er faktisk resultatet af et bevidst valg truffet af traktaternes forfattere, som besluttede ikke at tillægge Domstolen generel og absolut kompetence med hensyn til EU-traktaterne som helhed. Domstolen kan derfor ikke fortolke reglerne i traktaterne for at udvide sin kompetence ud over ordlyden af disse regler eller skabe nye retsmidler, der ikke er fastsat deri³³. Som enhver anden EU-institution skal Domstolen også overholde princippet om kompetencefordeling. Navnlig skal Domstolen i henhold til artikel 13, stk. 2, TEU »[handle] inden for rammerne af de beføjelser, der er tildelt den ved traktaterne, og i overensstemmelse med de procedurer, betingelser og mål, der er fastsat i disse«. Det tilkommer derfor i givet fald medlemsstaterne at foretage en reform af den nugældende ordning i overensstemmelse med artikel 48 TEU³⁴.

24 — Jf. dom Kadi og Al Barakaat International Foundation mod Rådet og Kommissionen (C-402/05 P og C-415/05 P, EU:C:2008:461, præmis 202).

25 — Jf. generelt J. Crawford, *Brownlie's Principles of Public International Law*, 8. udg., Oxford University Press, Oxford, 2008, s. 88 og 103 ff.

26 — Jf. vedrørende folkeretten Den Faste Domstol for Mellemlands Retspleje, status i det østlige Karelen, vejledende udtalelse, 1923 P.C.I.J. (serie B) nr. 5 (23. juli), punkt 27. Jf. også M.N. Shaw, *International Law*, 6. udg., Cambridge University Press, Cambridge, 2008, s. 1014.

27 — Denne bestemmelse har følgende ordlyd: »Medlemsstaterne forpligter sig til ikke at søge tvister vedrørende fortolkningen eller anvendelsen af traktaterne afgjort på anden måde end fastsat heri«.

28 — Jf. navnlig udtalelse 2/13 (EU:C:2014:2454, punkt 201-214).

29 — Jf. artikel 19, stk. 1, TEU.

30 — Jf. i denne retning generaladvokat Légers forslag til afgørelse Hedley Lomas (C-5/94, EU:C:1995:193, punkt 27).

31 — Dom Kommissionen mod Frankrig (232/78, EU:C:1979:215, præmis 9).

32 — Dom Kommissionen mod Grækenland (C-45/07, EU:C:2009:81, præmis 26).

33 — Jf. i denne retning dom Unión de Pequeños Agricultores mod Rådet (C-50/00 P, EU:C:2002:462, præmis 44).

34 — Dom Unión de Pequeños Agricultores mod Rådet (C-50/00 P, EU:C:2002:462, præmis 45).

50. Når det er sagt, bør den – om end begrænsede – kompetence, som traktaterne har tillagt Domstolen på dette område, ikke overses. I denne henseende har Domstolen anført, at de bestemmelser, der udelukker dens kompetence til at træffe afgørelse om gyldigheden og fortolkningen af EU-retsakter, er undtagelser og som sådanne bør fortolkes snævert³⁵. Domstolen har derfor erklæret sig kompetent med hensyn til retsakter, som – selv om de var vedtaget inden for rammerne af FUSP – var baseret på horisontale hjemmelsgrundlag eller hjemmelsgrundlag uden for FUSP-området, enten materielle³⁶ eller proceduremæssige³⁷. Endvidere har Domstolen beføjelse til dels at kontrollere, om en FUSP-retsakt skulle have været vedtaget på grundlag af en bestemmelse uden for FUSP-området³⁸, dels om en FUSP-retsakt, hvor dens kompetence synes udelukket, på grund af retsaktens art, rækkevidde og virkninger skulle have været vedtaget i form af en FUSP-retsakt, hvor den undtagelsesvis faktisk har kompetence³⁹.

51. Det er på denne baggrund, at jeg nu vil vurdere de forskellige argumenter, der er fremført i forbindelse med appellantens andet appelanbringende til støtte for hendes påstand om, at Retten havde kompetence til at påkende hendes søgsmål.

b) Første del: bestemmelser og retsakter unddraget Domstolens kompetence

52. Den første del af det andet appelanbringende rejser et forfatningsretligt spørgsmål, som vedrører afgrænsningen af det retsområde, hvor Domstolen ikke har kompetence. Det centrale spørgsmål kunne affattes således: Er i princippet alle FUSP-retsakter eller kun visse kategorier af FUSP-retsakter unddraget Domstolens kompetence?

53. I denne henseende er jeg enig med Rådet i, at med undtagelse af specifikke undtagelser, der udtrykkeligt er fastsat i traktaterne, har Domstolen ingen kompetence til at påkende søgsmål, der vedrører FUSP-retsakter.

54. Indledningsvis skal jeg understrege, at artikel 24, stk. 1, TEU er en af de centrale bestemmelser med hensyn til FUSP. Den følger således den bestemmelse, der indleder afsnit V, kapitel 2 (»Særlige bestemmelser om den fælles udenrigs- og sikkerhedspolitik«), 1. afdeling (»Fælles bestemmelser«), i EU-traktaten. Mens artikel 23 TEU definerer målene med FUSP, fastsætter artikel 24 TEU rækkevidden af FUSP, dens grundlæggende institutionelle ramme og de vejledende principper.

55. Navnlig definerer artikel 24, stk. 1, TEU indledningsvis rækkevidden af FUSP: FUSP omfatter »alle udenrigspolitiske områder samt alle spørgsmål vedrørende Unionens sikkerhed«. Den fastsætter derpå den grundlæggende institutionelle ramme, hvor det gøres klart, at FUSP er »underlagt særlige regler og procedurer«, og beskriver de vigtige roller, som Det Europæiske Råd, Rådet og den højtstående repræsentant spiller på dette område. Endelig fremgår det af artikel 24, stk. 1, TEU, at bortset fra visse undtagelser, har Domstolen »ingen kompetence med hensyn til disse bestemmelser«.

56. Udtrykket »disse bestemmelser« kan derfor, når det læses i sammenhæng, kun omfatte alle de bestemmelser, der er fastsat i EU-traktaten vedrørende FUSP: dvs. hele afsnit V, kapitel 2, i EU-traktaten. Denne fortolkning bekræftes også af teksten i artikel 275 TEUF, hvor bestemmelserne vedrørende FUSP udtrykkeligt er unddraget Domstolens kompetence.

35 — Jf. i denne retning domme Segi m.fl. mod Rådet (C-355/04 P, EU:C:2007:116, præmis 53) og Gestoras Pro Amnistía m.fl. mod Rådet (C-354/04 P, EU:C:2007:115, præmis 53).

36 — Dom *Elitaliana* mod *Eulex Kosovo* (C-439/13 P, EU:C:2015:753, præmis 41-50).

37 — Dom Parlamentet mod Rådet (C-658/11, EU:C:2014:2025, præmis 69-74).

38 — Artikel 40 TEU.

39 — Jf. i denne retning og analogt domme Segi m.fl. mod Rådet (C-355/04 P, EU:C:2007:116) og Gestoras Pro Amnistía m.fl. mod Rådet (C-354/04 P, EU:C:2007:115).

57. Hverken en bogstavelig eller systematisk fortolkning af de relevante traktatbestemmelser støtter derfor de argumenter, som appellanten og Kommissionen har fremført, hvorefter der skal sondres mellem forskellige kategorier af FUSP-retsakter, afhængigt af deres art og indhold.

58. Mere specifikt bemærker jeg med hensyn til appellantens argumenter, at afsnit V, kapitel 2, i EU-traktaten ikke kun omfatter bestemmelser, såsom artikel 25 TEU og 31 TEU, som vedrører Det Europæiske Råds og Rådets vedtagelse af vigtige politiske afgørelser på dette område, men også bestemmelser vedrørende en række forskellige retsakter (af udøvende, operationel eller gennemførelsesmæssig art), som på grundlag af forskellige procedurer vedtages af andre organer: nemlig den højtstående repræsentant⁴⁰, medlemsstaterne⁴¹ og PSC⁴². Endvidere må FUSP-retsakter vedtaget på grundlag af FUSP-bestemmelser af ethvert andet EU-organ, hvortil de i afsnit V, kapitel 2, i EU-traktaten omhandlede institutioner og organer kan have delegeret lovbestemte beføjelser, også anses for at være unddraget Domstolens kompetence. Det er faktisk tilføjet i artikel 275 TEUF, at Domstolen ikke har nogen kompetence for så vidt angår »retsakter vedtaget på grundlag af [FUSP-]bestemmelser«.

59. Under alle omstændigheder er det min opfattelse, at de fleste af de retsakter, der er fastsat i afsnit V, kapitel 2, i EU-traktaten, kunne betragtes som »administrative«, hvis der herved menes, at de regulerer Unionens eller nationale forvaltningers adfærd. Som anført ovenfor savner Unionen beføjelse til at vedtage lovgivningsmæssige retsakter på dette område, og FUSP-bestemmelserne vedrører derfor nødvendigvis, hvad disse forvaltninger må og ikke må. FUSP er i sagens natur en operationel politik: En politik, på grundlag af hvilken Unionen forfølger sine (bredt definerede) mål gennem en række (bredt definerede) aktioner, hovedsagelig af udøvende og politisk art. Den brede fortolkning af begrebet »administrativ retsakt«, som appellanten har forfægtet, ville imidlertid reducere rækkevidden af undtagelserne i artikel 24, stk. 1, TEU og artikel 275 TEUF i et sådant omfang, at det næppe ville være foreneligt med den brede formulering af disse bestemmelser.

60. Dernæst vil jeg med hensyn til de argumenter, som Kommissionen har fremført, fremhæve, at jeg ikke finder den foreslåede sondring mellem retsakter, som er et udtryk for suveræn udenrigspolitik (eller *actes de gouvernement*), og gennemførelsesretsakter overbevisende.

61. Da der ikke er nogen henvisning i traktaterne eller i Domstolens relevante praksis, og Kommissionen ikke er fremkommet med en detaljeret redegørelse, er jeg indledningsvis ikke helt klar over, hvordan disse to begreber skal forstås. Selv da Kommissionen under retsmødet blev anmodet om at redegøre nærmere for dette spørgsmål, var det vanskeligt for den at fremlægge kriterier eller principper, der kunne anvendes til at sondre mellem disse to kategorier af retsakter. Kommissionen syntes også at have problemer i forbindelse med anmodningen om at give konkrete eksempler på gennemførelsesretsakter, der er vedtaget i en lignende sammenhæng som i den foreliggende sag, og som ikke er forbundet med noget egentligt udenrigspolitisk element.

62. Hvorom alting er, skal jeg fremhæve, at der er flere bestemmelser i afsnit V, kapitel 2, i EU-traktaten, der udgør retsgrundlaget for vedtagelsen af gennemførelsesretsakter⁴³. Jeg har det indtryk, at disse retsakter i betragtning af FUSP's art og funktion⁴⁴ ofte kan være af stor politisk betydning og følsomhed. Mere generelt synes gennemførelsesretsakter, selv når der er tale om aspekter af udøvende eller organisatorisk art, at være en integrerende bestanddel af FUSP-aktionen i den sammenhæng, hvori de vedtages. Jeg finder det vanskeligt at fastslå retsaktens administrative element uden at tage hensyn til det tilgrundliggende udenrigspolitiske mål, der forfølges.

40 — Jf. navnlig artikel 27 TEU og artikel 34, stk. 4, TEU.

41 — Jf. navnlig artikel 24, stk. 3, TEU, artikel 28, stk. 2-5, TEU, artikel 32 TEU, 34 TEU og 35 TEU.

42 — Jf. artikel 38 TEU.

43 — Jf. navnlig de bestemmelser, der er nævnt i fodnote 40-42 ovenfor.

44 — Punkt 59 i dette forslag til afgørelse.

63. Kommissionen har imidlertid gjort gældende, at det forhold, at alene retsakter, som er et udtryk for suveræn udenrigspolitik, er unddraget Domstolens kompetence, er i overensstemmelse med hensigten hos traktaternes forfattere. Som Rådet har anført, har Kommissionen dog ikke fremlagt beviser til at underbygge sin påstand. Lissabontraktatens tilblivelseshistorie synes rent faktisk ikke at støtte den restriktive fortolkning af artikel 24, stk. 1, TEU og artikel 275 TEUF, som Kommissionen har foreslået⁴⁵.

64. Det er min opfattelse, at hvis traktaternes forfattere havde til hensigt at indføre en undtagelse med en mere begrænset rækkevidde for Domstolens kompetence – og i det væsentlige begrænse den til de retsakter, som er et udtryk for suveræn udenrigspolitik – havde de formuleret artikel 24, stk. 1, TEU og artikel 275 TEUF anderledes. Den brede formulering af disse bestemmelser står således i skarp kontrast til den mere begrænsede ordlyd af artikel 276 TEUF, som indeholder en undtagelse fra Domstolens kompetence med hensyn til området med frihed, sikkerhed og retfærdighed⁴⁶.

65. I denne forbindelse er det min opfattelse, at den alternative fortolkning af artikel 24, stk. 1, TEU og artikel 275 TEUF, som Kommissionen har foreslået, også bør behandles. Ifølge Kommissionen kan disse bestemmelser fortolkes således, at de ikke begrænser Domstolens kompetence med hensyn til retsakter af en vis art og med et vist indhold, men kun med hensyn til visse *anbringender*, der gøres gældende over for Domstolen. De ville med andre ord hindre Domstolen i at fortolke bestemmelser vedrørende FUSP, men angiveligt ikke være til hinder for, at Domstolen kan prøve lovligheden af en EU-retsakt (herunder når den er vedtaget inden for rammerne af FUSP), når de ugyldighedsgrunde, der er gjort gældende, vedrører bestemmelser uden for FUSP-området.

66. Jeg finder heller ikke denne alternative fortolkning af artikel 24, stk. 1, TEU og artikel 275 TEUF overbevisende. Igen synes Kommissionen ikke at tage hensyn til selve ordlyden af disse bestemmelser og den brede formulering heraf. Som fremhævet ovenfor udelukker artikel 275 TEUF Domstolens kompetence for så vidt angår »retsakter vedtaget på grundlag af [FUSP-]bestemmelser«. Medmindre en af de undtagelser, der udtrykkeligt er nævnt deri, finder anvendelse, har Domstolen derfor ingen beføjelse til at fortolke eller prøve gyldigheden af en retsakt vedtaget på grundlag af FUSP-bestemmelser, uanset de påståede ugyldighedsgrunde. I disse tekster ser jeg derfor intet belæg for en sondring på grundlag af anbringendernes art, som foreslået af Kommissionen.

67. Dette betyder imidlertid ikke, at gyldigheden af FUSP-retsakter aldrig kan kontrolleres, når de kommer i konflikt med regler uden for FUSP-området. Domstolen har således kompetence til at kontrollere overholdelsen af reglen i artikel 40 TEU om, at områderne ikke berører hinanden⁴⁷.

68. Inden Lissabontraktaten trådte i kraft, fastslog Domstolen flere gange, at den tidligere artikel 47 EU gav Unionens retsinstanser beføjelser til at påse, at retsakter, der var blevet vedtaget inden for rammerne af FUSP, ikke greb ind i de beføjelser, som var tildelt Fællesskabet ved EF-traktaten⁴⁸. Med Lissabontraktaten er denne bestemmelse blevet ophævet og i det væsentlige erstattet ved artikel 40 TEU. Trods de ikke ubetydelige ændringer af denne bestemmelse er det min opfattelse, at det centrale

45 — Jf. navnlig konventdokument CONV 734/03, artikler om Domstolen og Den Europæiske Unions Ret, og CONV 689/1/03 REV1, supplerende rapport vedrørende domstolskontrol med den fælles udenrigs- og sikkerhedspolitik. Disse dokumenter vedrører tilblivelsen af artikel III-282 i udkastet til traktat om en forfatning for Europa, som i det væsentlige svarer til den nuværende artikel 275 TEUF. Jf. i denne henseende generaladvokat Kokotts stillingtagen i udtalelse 2/13 (EU:C:2014:2475, punkt 90).

46 — Denne bestemmelse har følgende ordlyd: »*Under udøvelsen af sine beføjelser vedrørende bestemmelserne* [...] vedrørende et område med frihed, sikkerhed og retfærdighed har [Domstolen] *ingen kompetence til at prøve gyldigheden eller proportionaliteten* af operationer, som udføres af en medlemsstats politi eller andre retshåndhævende myndigheder, eller udøvelsen af medlemsstaternes beføjelser med hensyn til opretholdelse af lov og orden og beskyttelse af den indre sikkerhed« (min fremhævelse).

47 — Denne bestemmelse har følgende ordlyd: »Gennemførelsen af [FUSP] berører ikke anvendelsen af institutionernes procedurer og omfanget af deres beføjelser som fastsat i traktaterne med henblik på udøvelsen af Unionens kompetencer i artikel 3-6 i [TEUF]. På samme måde berører gennemførelsen af politikkerne i disse artikler ikke anvendelsen af institutionernes procedurer og omfanget af deres beføjelser som fastsat i traktaterne med henblik på udøvelsen af Unionens kompetencer i henhold til [det kapitel, der vedrører FUSP].«

48 — Jf. dom Kommissionen mod Rådet (»ECOWAS«) (C-91/05, EU:C:2008:288, præmis 33 og den deri nævnte retspraksis).

i denne retspraksis fortsat er gyldigt⁴⁹: Domstolen kan kontrollere, om FUSP-retsakter burde have været vedtaget på grundlag af bestemmelser i traktaterne, der vedrører andre politikker. Domstolen skal derfor gennemføre en test af »tyngdepunktet« for at fastslå, hvad der er det korrekte retsgrundlag for en retsakt vedtaget inden for rammerne af FUSP, men som angiveligt skulle vedtages på grundlag af en materiel bestemmelse uden for FUSP-området⁵⁰.

69. Med risiko for at lade rækkevidden og betydningen af artikel 40 blive stærkt reduceret er det endvidere min opfattelse, at Domstolen også bør have kompetence til at kontrollere, at en FUSP-retsakt ikke i det skjulte ændrer en retsakt vedtaget på grundlag af bestemmelser uden for FUSP-området. Hvis den gjorde dette, ville anvendelsen af institutionernes procedurer og omfanget af deres beføjelser som fastsat i traktaterne med henblik på udøvelsen af andre af Unionens kompetencer blive berørt⁵¹.

70. I denne henseende vil jeg fremhæve, at Domstolen indtil videre endnu ikke har taget endelig stilling til, om en EU-retsakt kan have dobbelte eller flere materielle hjemmelsgrundlag, der kombinerer FUSP-bestemmelser og bestemmelser uden for FUSP-området⁵². Det er min opfattelse, at en FUSP-bestemmelse og en bestemmelse uden for FUSP-området – i det mindste i de fleste tilfælde – ikke ville være forenelige, da procedurerne for deres vedtagelse er for forskellige til, at de kan forenes. Under disse omstændigheder er en FUSP-retsakt, der omfatter komponenter uden for FUSP-området, som ikke har en sekundær karakter i forhold til den primære FUSP-komponent, eller som kan have virkninger på andre områder af EU-retten, der ikke kun er sekundære, utvivlsomt ulovlig, da der i stedet burde have været vedtaget to særskilte retsakter.

71. Ved en korrekt fortolkning giver artikel 40 TEU således Domstolen mulighed for at kontrollere *visse* anbringender om, at en FUSP-retsakt er ugyldig på grund af en mulig konflikt med retsakter eller bestemmelser uden for FUSP-området⁵³. Imidlertid må hovedreglen om, at Domstolen ikke har kompetence på FUSP-området, medmindre dette er udtrykkeligt tilladt, ikke overses. Jeg mener ikke, at artikel 24, stk. 1, TEU og artikel 275 TEUF kan fortolkes således, at de giver mulighed for, at en FUSP-retsakts påståede tilsidesættelse af en bestemmelse uden for FUSP-området, i alle tilfælde kan behandles af Domstolen.

72. Afslutningsvis ser jeg intet grundlag i traktaterne for at sondre mellem forskellige kategorier af FUSP-retsakter alt efter, om de, afhængigt af deres art eller indhold, er omfattet eller ikke omfattet af Domstolens kompetence. Jeg kan heller ikke se noget grundlag i argumentet om, at FUSP-retsakter kunne kontrolleres af Domstolen, hver gang der kan være sket en tilsidesættelse af en bestemmelse uden for FUSP-området.

c) Anden del: begrebet »restriktive foranstaltninger«

73. Den anden del af det andet appelanbringende rejser et andet vigtigt spørgsmål, som vedrører begrebet »restriktive foranstaltninger« i artikel 275 TEUF.

49 — Omvendt kan det diskuteres, om formodningen, hvorefter bestemmelserne uden for FUSP-området generelt skal have forrang i tilfælde af konflikt med FUSP-bestemmelser, stadig er gældende ret. Dette er imidlertid irrelevant i den foreliggende sag.

50 — Domstolen har nu utvivlsomt beføjelse til også at kontrollere den omvendte situation: Om en retsakt, der blev vedtaget inden for rammerne af en politik uden for FUSP-området burde have været vedtaget på grundlag af en FUSP-bestemmelse.

51 — Dette ville navnlig være tilfældet, hvis Unionen i strid med forbuddet i artikel 24, stk. 1, TEU og artikel 31, stk. 1, TEU vedtager retsakter, som på grund af deres virkninger i det væsentlige har normativ karakter og kan berøre andre EU-politikker.

52 — Dette spørgsmål er blevet rejst i den verserende sag C-263/14, Parlamentet mod Rådet.

53 — Som Kommissionen imidlertid har anført i sit skriftlige indlæg, finder artikel 40 TEU ikke anvendelse i den foreliggende sag. Appellanten har faktisk heller ikke påberåbt sig denne bestemmelse.

74. Selv om begrebet »restriktive foranstaltninger« ikke er defineret udtrykkeligt i traktaterne, mener jeg ikke, som appellanten har anført, at det kan anses for at omfatte alle EU-retsakter, som krænker borgeres interesser. En fortolkning af ordlyden af samt en systematisk og historisk fortolkning af artikel 275 TEUF viser faktisk, at dette begreb har en mere begrænset rækkevidde.

75. Udtrykket »restriktive foranstaltninger« findes også i artikel 215 TEUF, som i stk. 2 præcist henviser til, at sådanne foranstaltninger vedtages »over for fysiske og juridiske personer, grupper eller ikke-statslige enheder«. Som noget vigtigt henviser både artikel 215 TEUF og 275 TEUF til EU-afgørelser vedtaget i henhold til FUSP-regler. De to bestemmelser henviser klart til den samme kategori af foranstaltninger.

76. Det fremgår klart, at disse foranstaltninger er foranstaltninger, der sædvanligvis benævnes »sanktioner«. Det er instrumenter, der henhører under området for EU's optræden udadtil, og som vedtages som en reaktion på et lands, en enheds eller en borgers adfærd, som EU finder ulovlig. Dette kan eksempelvis være tilfældet med hensyn til en tilsidesættelse af en international aftale, som EU er part i, eller en tilsidesættelse af folkeretlige sædvaneregler. Det kan også være tilfældet med hensyn til en adfærd, som truer den internationale fred eller sikkerhed. I de forløbne år er der indført sanktioner bl.a. over for lande, der har gjort sig skyldige i gentagne krænkelser af grundlæggende rettigheder, eller enheder og borgere med tilknytning til terrororganisationer.

77. Arten af disse foranstaltninger ligger tæt på en straf: begrænsning af udøvelsen af visse rettigheder, som målet for straffen ellers ville have. Formålet hermed er primært at tilskynde eller tvinge ophavsmanden til den forkastelige adfærd til at bringe adfærden til ophør eller ændre den⁵⁴.

78. På denne baggrund er begrebet »restriktive foranstaltninger« relativt bredt: Det omfatter finansielle og økonomiske sanktioner (f.eks. indefrysning af aktiver eller begrænsninger for investeringer), rejserestriktioner (bl.a. rejse- eller indrejseforbud), handelsforanstaltninger (såsom fuldstændige embargoer, restriktioner for importen eller eksporten af visse varer eller tjenesteydelser, suspendering eller opsigelse af handelsaftaler eller bistandsprogrammer) og diplomatiske foranstaltninger (f.eks. afbrydelse af diplomatiske forbindelser)⁵⁵. Begrebet kan dog ikke udvides yderligere, som appellanten har gjort gældende, til også at omfatte EU-retsakter, som ikke har karakter af en »sanktion« og formålet om at tilskynde til eller sikre, at en regel eller et princip, der angiveligt er tilsidesat, overholdes.

79. Tilblivelseshistorien for de nye bestemmelser i traktaterne bekræfter denne fortolkning. Med medtagelsen af »restriktive foranstaltninger« blandt de retsakter i artikel 275 TEUF, der kan prøves, ønskede Lissabontraktatens forfattere at afhjælpe en anomali i den gamle traktatordning, som muliggjorde domstolskontrol af de EU-sanktioner, som efter at være blevet vedtaget inden for rammerne af FUSP blev gennemført ved hjælp af fællesskabsforanstaltninger⁵⁶, men ikke af de sanktioner, der kun blev vedtaget og gennemført gennem FUSP-retsakter⁵⁷. I henhold til de nuværende traktater har Domstolen derfor kompetence til at prøve lovligheden af alle EU-sanktioner, der er vedtaget inden for rammerne af FUSP og retter sig mod fysiske eller juridiske personer, uanset hvordan de gennemføres. Sanktioner, der gennemføres gennem FUSP-retsakter, kan kun prøves på betingelserne i artikel 275 TEUF, mens der i forbindelse med sanktioner, der gennemføres ved hjælp af retsakter uden for FUSP-området, foretages en standardkontrol af lovligheden på grundlag af de almindelige regler om Domstolens kompetence.

54 — Jf. i denne retning *National Iranian Oil Company mod Rådet* (C-440/14 P, EU:C:2016:128, præmis 82).

55 — En mere detaljeret oversigt findes i C. Beaucillon, *Les mesures restrictives de l'Union européenne*, Bruylant, Bruxelles, 2013, s. 25 og 26.

56 — Disse foranstaltninger var baseret på den dagældende artikel 301 EF (nu artikel 215 TEUF) og, når de rettede sig mod borgere, den dagældende artikel 308 EF (nu artikel 352 TEUF). Med hensyn til Domstolens kompetence med hensyn til disse foranstaltninger: jf. dom *Kadi og Al Barakaat International Foundation mod Rådet og Kommissionen* (C-402/05 P og C-415/05 P, EU:C:2008:461).

57 — Jf. konventdokument CONV 734/03 (s. 27 og 28) og CONV 689/1/03 REV1 (s. 3, 5 og 6), der er nævnt i fodnote 45 ovenfor.

80. Artikel 275 TEUF har derfor ikke til formål at muliggøre domstolskontrol af alle FUSP-retsakter, som kan have restriktive virkninger for borgere, men kun af »sanktioner« over for borgere, der er vedtaget og gennemført inden for rammerne af FUSP.

81. Rettens dom i Sogelma-sagen understøtter heller ikke appellanterns påstande. Som Retten korrekt fastslog i den appellerede kendelses præmis 36-38, var den retsakt, som den pågældende ret anså for at kunne gøres til genstand for domstolskontrol i Sogelma-dommen, en retsakt udstedt af et EU-organ, som var blevet oprettet under den daværende fællesskabsstøtte⁵⁸ og ikke inden for rammerne af den daværende anden søjle. Retten foretog derfor en (udvidende, men efter min opfattelse korrekt) fortolkning af den tidligere artikel 230 EF, som gav Unionens retsinstanser generel kompetence til at prøve gyldigheden af fællesskabsretsakter, der skulle have retsvirkninger. Da EUPM er blevet oprettet og opererer på FUSP-området, ville appellanterns argumenter i den foreliggende sag føre til en fortolkning contra legem af den nuværende artikel 24, stk. 1, TEU og artikel 275 TEUF.

d) Den foreliggende sag

82. I lyset af ovennævnte betragtninger er det min opfattelse, at det andet appelanbringende, som appellanten har fremført, også er ugrundet.

83. For det første er der ingen tvivl om, at de anfægtede afgørelser klart er omfattet af begrebet retsakter vedtaget på grundlag af bestemmelserne vedrørende FUSP som omhandlet i artikel 24 TEU og artikel 275 TEUF. Med disse afgørelser udøvede missionschefen for EUPM de beføjelser, han havde fået tillagt ved afgørelse 2009/906, en retsakt vedtaget i henhold til artikel 43, stk. 2, TEU.

84. Jeg har forklaret ovenfor, hvorfor argumenterne om, at udelukkelsen fra Domstolens kompetence af FUSP-retsakter ikke omfatter administrative retsakter eller gennemførelsesretsakter, selv hvis de støttes på FUSP-bestemmelser, efter min opfattelse er ugrundede. De anfægtede afgørelser udgør derfor ikke retsakter, som på grund af deres art eller indhold er omfattet af Domstolens kompetence.

85. Selv hvis Domstolen skulle følge de argumenter, som appellanten og Kommissionen har fremført, mener jeg under ingen omstændigheder, at de anfægtede afgørelser kunne betragtes som blotte administrative retsakter eller gennemførelsesretsakter. Som Rådet og Kommissionen har påpeget, er afgørelsen – som missionschefen for EUPM har truffet – om at besætte en stilling som anklager ved missionens regionalkontor i stedet for at have en juridisk medarbejder i sit hovedkontor en operationel afgørelse og ikke et rent administrativt anliggende. Denne afgørelse har således betydelige konsekvenser for den måde, hvorpå EUPM udfører sine opgaver, og effektiviteten af dens aktiviteter. Det administrative element i de anfægtede afgørelser (fordelingen af menneskelige ressourcer) er derfor kun sekundært i forhold til det primære udenrigspolitiske element, som vedrører reorganiseringen af EUPM's operationer i indsatsområdet. I denne forbindelse er det i givet fald ikke formålsløst at fremhæve, at appellanterns juridiske eller økonomiske status i det væsentlige ikke blev ændret som følge af afgørelsen om at forflytte hende til regionalkontoret i Banja Luka. Navnlig blev hverken hendes ansættelsestrin eller løn berørt af den pågældende afgørelse. Herudover havde appellanten udtrykkeligt indvilget i at gøre tjeneste i en anden stilling hos EUPM end den, hun havde søgt, da hun indgav sin formelle ansøgning om udstationering⁵⁹.

58 — Det pågældende organ var Det Europæiske Genopbygningsagentur (EAR), der var oprettet ved Rådets forordning (EF) nr. 2454/1999 af 15.11.1999 om ændring af forordning (EF) nr. 1628/96 om bistand til Bosnien-Hercegovina, Kroatien, Forbundsrepublikken Jugoslavien og Den Tidligere Jugoslaviske Republik Makedonien, især ved oprettelse af et europæisk genopbygningsagentur (EFT L 299, s. 1).

59 — Jf. ansøgningsskemaet »Den Europæiske Unions politimission (EUPM)« underskrevet af H den 10.11.2008. Jf. også afsnit 2.6 (»Forflytninger«) i kapitel VI (»Personaleforvaltning«) i de operative standardprocedurer, hvorefter »EUPM's internationale udstationerede ansatte forventes at forblive i deres stillinger i den normale tjenestetid på ét år. Foreligger der imidlertid nærmere angivne operationelle, personlige eller/og lægelige årsager, kan de blive forflyttet til en anden stilling ved EUPM på grundlag af afgørelse truffet af [missionschefen].«

86. Appellanten har i sin appel imidlertid gjort gældende, at de egentlige motiver bag hendes forflyttelse ikke var af operationel art, men af disciplinær karakter. Hvis de anfægtede afgørelser blev anset for at være resultatet af en disciplinær sanktion, kunne der klart rejses tvivl om deres lovlighed i betragtning af, at missionschefen ikke må udøve disciplinære beføjelser med hensyn til udstationeret personale⁶⁰. Missionschefens påståede manglende kompetence til at vedtage de anfægtede afgørelser udgør imidlertid kun et annullationsanbringende⁶¹, der skal gøres gældende for den retsinstans, der har kompetence til at prøve disse afgørelser. Med andre ord kan den blotte omstændighed, at det organ, der udstedte de anfægtede afgørelser, i givet fald manglede kompetence til at vedtage dem, ikke begrunde, at Domstolen får tillagt kompetence i strid med ordlyden af traktaterne.

87. For det andet synes ingen af de to specifikke undtagelser fra princippet om, at FUSP-retsakter er unddraget Domstolens kompetence, at kunne finde anvendelse med hensyn til de anfægtede afgørelser. Indledningsvis har ingen part gjort gældende, at disse afgørelser – for at benytte terminologien i artikel 40 TEU – kan berøre anvendelsen af institutionernes procedurer og omfanget af deres beføjelser som fastsat i forbindelse med Unionens kompetenceområder uden for FUSP-området. For det andet, og endnu vigtigere, kan en afgørelse om at forflytte en missions personale ikke betragtes som en »restriktiv foranstaltning« som omhandlet i artikel 275 TEUF.

88. Det andet appelanbringende bør derfor forkastes.

VI – Konsekvenser af bedømmelsen

89. På baggrund af det ovenstående var det med rette, at Retten konkluderede, at den ikke have kompetence til at prøve gyldigheden af de anfægtede afgørelser, og at det derfor tilkom de nationale domstole i den udsendende medlemsstat (Italien) at undersøge lovligheden af de anfægtede afgørelser og påkende det hermed forbundne erstatningsøgsmål⁶². Appellen bør derfor afvises.

90. Når det er sagt, kan det ikke udelukkes, at de kompetente nationale domstole kan have tvivl med hensyn til omfanget af deres prøvelse af de anfægtede afgørelser samt de mulige konsekvenser af denne prøvelse.

91. Såfremt det er tilfældet, vil jeg minde disse domstole om, at de frit kan – og de kan undertiden være forpligtet til at – forelægge et præjudicielt spørgsmål for Domstolen i henhold til artikel 267 TEUF. I denne forbindelse kan Domstolen stadig være i stand til at bistå disse domstole ved afgørelsen af de sager, der indbragt for dem, og samtidig holde sig inden for de grænser, der fremgår af artikel 24, stk. 1, TEU og artikel 275 TEUF. Det forekommer mig, at sådanne anmodninger om præjudiciel afgørelse bør hilses velkomne, da de ville være forbundet med to umiddelbart synlige fordele. For det første ville de gøre det muligt for Domstolen at fastslå, om den inden for rammerne af en præjudiciel procedure har kompetence til at fortolke den retsakt, der er anfægtet ved den nationale domstol, eller de relevante FUSP-bestemmelser, som appellanten har gjort gældende⁶³. Det er således i givet fald ikke klart for den nationale domstol, om den EU-retsakt eller de EU-retlige forskrifter, der er omtvistet i hovedsagen, er unddraget Domstolens kompetence i henhold til hovedreglen i artikel 24, stk. 1, TEU og artikel 275 TEUF eller omvendt er omfattet af en af undtagelserne fra denne regel (f.eks. fordi artikel 40 TEU finder anvendelse). For det andet, og endnu vigtigere, ville Domstolen være i stand til at fortolke EU-retlige forskrifter af horisontal karakter (med

60 — Jf. artikel 6, stk. 5, i afgørelse 2009/906.

61 — Jf. artikel 263 TEUF.

62 — Denne konklusion er også i overensstemmelse med det princip, der ligger til grund for artikel 8, stk. 2, i afgørelse 2009/906, som bl.a. bestemmer, at »[d]en stat eller EU-institution, der har udstationeret en medarbejder, har ansvaret for at behandle klager fra eller vedrørende medarbejderen i forbindelse med udstationeringen«.

63 — Jf. analogt domme Segi m.fl. mod Rådet (C-355/04 P, EU:C:2007:116) og Gestoras Pro Amnistía m.fl. mod Rådet (C-354/04 P, EU:C:2007:115).

hensyn til realitet eller procedure)⁶⁴ eller almindelige EU-retlige principper (såsom princippet om loyalt samarbejde eller omsorgspligt)⁶⁵, som også kunne finde anvendelse i hovedsagen⁶⁶. Domstolen kunne navnlig præcisere grænserne for medlemsstaternes processuelle autonomi ved at redegøre for de retlige følger af den nationale domstoles pligt til i overensstemmelse med artikel 19, stk. 1, TEU at tilvejebringe den nødvendige adgang til domstolsprøvelse for at sikre en effektiv retsbeskyttelse af borgerne.

92. Hvorom alting er, vil jeg med henblik på at behandle et af de kritikpunkter, som Rådet har fremført mod den appellerede kendelse, og tage stilling til visse spørgsmål, der blev drøftet indgående under retsmødet, dvæle ved tre yderligere aspekter ved sagen ved den nationale domstol: i) de gældende retsregler, ii) den sagsøgtes identitet og iii) de nationale domstoles beføjelser.

93. Med hensyn til de regler, der finder anvendelse i hovedsagen, vil jeg for det første bemærke følgende. Hvad angår de processuelle regler har jeg forklaret ovenfor, at nationale regler finder anvendelse under overholdelse af ækvivalensprincippet og effektivitetsprincippet. Med hensyn til materielle regler må jeg i stedet påpege, at lovligheden af en FUSP-retsakt kun kan undersøges i lyset af de EU-retlige forskrifter og almindelige EU-retlige principper, som finder anvendelse på situationen. I denne forbindelse skal den nationale domstol også tage hensyn til den skønsbeføjelse, som EU-institutionerne er tillagt på FUSP-området⁶⁷. Omvendt kan gyldigheden af en EU-retsakt aldrig kontrolleres i forhold til nationalretlige bestemmelser eller principper.

94. For det andet finder jeg det vigtigt at præcisere, hvem der skal forsvare de FUSP-foranstaltninger, der er anfægtet ved en national domstol. Jeg er af den opfattelse, at dette vil afhænge af arten af de beføjelser, der udøves i henhold til den anfægtede retsakt. Hvis de beføjelser, der udøves i den pågældende retsakt, var *direkte* delegeret af medlemsstatens myndigheder, som det pågældende organ rapporterer til, og hvor de fortsat har visse kontrolbeføjelser, bør den sagsøgte være den pågældende medlemsstat. Hvis de beføjelser, som udøves af det pågældende organ, omvendt har deres oprindelse i de beføjelser, som traktaterne tillægger Unionen, bør den sagsøgte være Unionen.

95. Hvad angår den foreliggende sag, er jeg enig med Rådet i, at Retten begik en retlig fejl, da den i den appellerede kendelses præmis 50 og 51 fastslog, at missionschefen havde handlet i overensstemmelse med de beføjelser, der var delegeret til ham af appellansens oprindelsesmedlemsstat.

96. EUPM, en civil krisestyringsmission, udgør en operationel aktion fra Unionen i henhold til artikel 43, stk. 2, TEU. I overensstemmelse med artikel 38 TEU er det PSC, der under Rådets og den højtstående repræsentants ansvar varetager den politiske kontrol med og den strategiske ledelse af missionen. Endvidere kan Rådet bemyndige PSC til at træffe relevante afgørelser vedrørende den politiske kontrol med og den strategiske ledelse af missionen.

97. Den faktiske gennemførelse og daglige ledelse af en mission som EUPM påhviler imidlertid missionens kommandovej: ledet af den øverstbefalende for den civile operation på strategisk niveau og missionschefen i indsatsområdet⁶⁸. Begge er udnævnt og får tildelt deres respektive beføjelser af Rådet og/eller PSC. De aflægger også direkte eller indirekte rapport til Rådet og PSC⁶⁹.

64 — Heriblandt navnlig Den Europæiske Unions charter om grundlæggende rettigheder.

65 — Jf. generaladvokat Jääskinen's forslag til afgørelse *Elitaliana mod Eulex Kosovo* (C-439/13 P, EU:C:2015:341, punkt 28).

66 — Jf. analogt dom *Pupino* (C-105/03, EU:C:2005:386).

67 — Jf. i denne retning og analogt dom *Atlanta Fruchthandelsgesellschaft m.fl. (I)* (C-465/93, EU:C:1995:369, præmis 37).

68 — Jf. henholdsvis artikel 5, stk. 2, og artikel 6, stk. 1, i afgørelse 2009/906.

69 — Jf. navnlig artikel 9 og 10 i afgørelse 2009/906.

98. Det er korrekt, at den operative kontrol med personale udstationeret af medlemsstater ved EUPM blev overført fra de udstationerende stater til den øverstbefalende for den civile operation, som overførte den til missionschefen⁷⁰. Dette udgør imidlertid ikke en egentlig eller direkte delegering af beføjelser, i det mindste ikke med hensyn til de formål, der er omhandlet i den appellerede kendelses præmis 51.

99. Ved hjælp af de anfægtede afgørelser handlede missionschefen i egenskab af EU-organ i kraft af beføjelser, han havde fået tillagt af Rådet eller PSC på grundlag af EU-retlige bestemmelser. Disse afgørelser kan derfor ikke tilskrives de italienske myndigheder, som Retten fastslog i den appellerede kendelses præmis 50: De blev ikke truffet på vegne af denne medlemsstat eller i dennes navn, men på vegne af Unionen. Appellanten skal derfor anlægge sag mod Unionen ved den nationale domstol, der har kompetence, og anmode om at få erklæret de anfægtede afgørelser uanvendelige og/eller skadeserstatning.

100. I henhold til artikel 335 TEUF er Unionen generelt repræsenteret ved Kommissionen for nationale domstole.

101. For det tredje med hensyn til nationale domstoles beføjelser er jeg også her enig med Rådet i, at disse domstole – i modsætning til det, Retten fastslog i den anfægtede afgørelses præmis 53 – ikke kan annullere en retsakt vedtaget af en EU-institution eller af et organ oprettet af EU, medmindre den pågældende retsakt er blevet vedtaget på grundlag af beføjelser, der er delegeret af den pågældende medlemsstat.

102. For nylig bekræftede Domstolen i Schrems-dommen⁷¹ det centrale princip i Foto-Frost-dommen⁷², hvorefter nationale domstole har ret til at efterprøve gyldigheden af en EU-retsakt, men ikke er beføjet til selv at erklære en sådan retsakt ugyldig. Dette princip finder efter min opfattelse også anvendelse med hensyn til FUSP-området, selv om der ikke er nogen af Unionens retsinstanser, der kan udøve denne beføjelse. Nationale procedurer – med deres egne regler om søgsmålsret, antagelse til realitetsbehandling, advokatbistand, forældelsesfrist, bevisførelse, fortrolighed osv. – er muligvis ikke egnede til at træffe afgørelse om gyldigheden af EU-retsakter. Disse procedurer er udformet med henblik på andre formål og sikrer måske ikke EU-institutioner og medlemsstater processuelle rettigheder svarende til dem, de har for Domstolen⁷³. Umuligheden eller vanskeligheden for disse parter ved at indgive indlæg i forbindelse med procedurer til prøvelse af gyldigheden af en EU-retsakt ville gøre det umuligt for den nationale domstol at træffe afgørelse i fuldt kendskab til alle de relevante retlige og faktiske omstændigheder. For ikke at tale om de potentielt alvorlige følger for Unionens og medlemsstaternes sikkerheds- og udenrigspolitik, som en national domstols annullation af en FUSP-retsakt ville have.

103. Når en national domstol, for hvem en EU-retsakt er blevet anfægtet, når frem til den konklusion, at den pågældende retsakt faktisk er ulovlig, fordi den tilsidesætter ranghøjere EU-regler, kan den derfor højst udsætte retsaktens anvendelse over for sagsøgeren og i givet fald tilkende denne erstatning. Det bemærkes i denne forbindelse, at Domstolen gentagne gange har fastslået, at nationale domstole kan træffe afgørelse om udsættelse af EU-retsakter, når betingelserne i Zuckerfabrik-dommen

70 — Jf. artikel 5, stk. 4, og artikel 6, stk. 2, i afgørelse 2009/906.

71 — Dom Schrems (C-362/14, EU:C:2015:650, præmis 62).

72 — Dom Foto-Frost (314/85, EU:C:1987:452, præmis 15-20).

73 — Jf. navnlig artikel 23, 40, 42 og 56 i statuttet for Domstolen og artikel 37, stk. 1, artikel 38, stk. 4, artikel 76, stk. 3, og artikel 96 i Domstolens procesreglement.

er opfyldt⁷⁴. Hvis Domstolen ikke har kompetence til at prøve en præjudiciel forelæggelse fra den nationale domstol, påhviler det den EU-institution, der er ansvarlig for retsakten, at drage de nødvendige konsekvenser af den nationale domstols afgørelse ved at ophæve eller ændre den retsakt, hvis anvendelse over for sagsøgeren er blevet udsat. For at udtrykke det klart: Den nationale domstols afgørelse med hensyn til lovligheden af en EU-retsakt har derimod ikke virkning erga omnes.

104. Konklusionen er, at de to retlige fejl i den appellerede kendelses begrundelse ikke berører gyldigheden af de konklusioner, som Retten nåede frem til i den pågældende kendelse: I overensstemmelse med artikel 19, stk. 1, TEU, artikel 24, stk. 1, TEU og artikel 275 TEUF har Domstolen ikke kompetence til at prøve den af appellantens anlagte sag, da de italienske domstole har denne kompetence.

VII – Sagens omkostninger

105. I henhold til procesreglementets artikel 138, stk. 1, pålægges det den tabende part at betale sagens omkostninger, hvis der er nedlagt påstand herom.

106. Hvis Domstolen er enig i min vurdering af denne appel, bør H i medfør af procesreglementets artikel 137, 138 og 184 tilpligtes at betale sagsomkostningerne for begge instanser.

VIII – Forslag til afgørelse

107. På baggrund af det ovennævnte foreslår jeg Domstolen at træffe følgende afgørelse:

»– Appellen forkastes.

– H tilpligtes at betale sagens omkostninger ved begge retsinstanser.«

74 — Disse betingelser er i det væsentlige følgende: i) Den nationale domstol skal have begrundet tvivl om EU-retsaktens gyldighed, og såfremt spørgsmålet om den anfægtede akts gyldighed ikke allerede er blevet forelagt Domstolen, skal den pågældende domstol selv forelægge spørgsmålet for Domstolen, ii) der skal foreligge uopsættelighed i den forstand, at de foreløbige forholdsregler skal være nødvendige for at forhindre, at den part, der begærer dem, risikerer et alvorligt og uopretteligt tab, iii) den nationale domstol skal tage behørigt hensyn til Den Europæiske Unions interesser, og iv) den nationale domstol skal ved sin vurdering af, hvorvidt disse betingelser er opfyldt, overholde afgørelser fra EU's retsinstanser om lovligheden af EU-retsakten eller om en begæring om tilsvarende foreløbige forholdsregler på EU-plan. Jf. domme Zuckerfabrik Süderdithmarschen og Zuckerfabrik Soest (C-143/88 og C-92/89, EU:C:1991:65) og Atlanta Fruchthandelsgesellschaft m.fl. (I) (C-465/93, EU:C:1995:369).