



Samling af Afgørelser

FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT
P. PIKAMÄE
fremsat den 26. oktober 2023¹

Forenede sager C-554/21, C-622/21 og C-727/21

**Financijska agencija
mod
HANN-INVEST d.o.o. (C-554/21)
og
Financijska agencija
mod
MINERAL-SEKULINE d.o.o. (C-622/21)
og
UDRUGA KHL MEDVEŠČAK ZAGREB (C-727/21)**

(anmodning om præjudiciel afgørelse indgivet af Visoki trgovački sud Republike Hrvatske
(appeldomstol i handelsretlige sager, Kroatien))

»Præjudiciel forelæggelse – artikel 19, stk. 1, andet afsnit, TEU – retsstat – effektiv retsbeskyttelse på de områder, der er omfattet af EU-retten – artikel 47 i Den Europæiske Unions charter om grundlæggende rettigheder – Domstolens kompetence – formaliteten – fortolkning nødvendig for, at den forelæggende ret kan afsige dom – national ordning til sikring af sammenhængen i retspraksis ved en ret i anden instans – retssikkerhedsprincippet – princippet om dommeres uafhængighed – krav om adgang til en domstol oprettet ved lov og om en retfærdig rettergang«

1. Når det betænkes, at retspraksis er en retskilde, står det klart, hvor omfattende og komplekst dommeres ansvar er, når de befinder sig i en situation med modstridende påbud, hvor de har til opgave at sikre retssikkerheden, men også at være innovative for at tilpasse retten til udviklingen i det samfund, som den skal regulere. Spørgsmålet er i øvrigt med rette blevet stillet i retslitteraturen: »Hvor meget usikkerhed kan et retsvæsen bære?«².

2. Såfremt spørgsmålet om, hvorvidt de præjudicielle forelæggelsesafgørelser kan antages til realitetsbehandling, besvares bekræftende, vil de foreliggende sager give Domstolen lejlighed til at undersøge balancen mellem de ovennævnte krav i forbindelse med vurderingen af, om en national processuel ordning, der har til formål at sikre sammenhængen i retspraksis ved en retsinstans, er forenelig med EU-retten, hvorved denne vurdering indebærer, at der skal tages hensyn til dommernes uomgængelige uafhængighed.

¹ – Originalsprog: fransk.

² – J.-G. Huglo, »Le principe de sécurité juridique«, *Cahier du Conseil constitutionnel*, nr. 11, december 2001.

I. Retsforskrifter

A. EU-retten

3. Artikel 19, stk. 1, TEU er relevant for den foreliggende sag.

B. Kroatisk ret

4. Artikel 37 i Zakon o sudovima (lov om organiseringen af retssystemet) (*Narodne novine*, nr. 28/13, 33/15, 82/15, 82/16, 67/18, 126/19 og 130/20) bestemmer:

»1. De domstole, der har flere kamre eller sættes i flere konstellationer, herunder med en enedommer, og træffer afgørelse vedrørende et eller flere forbundne retsområder, opretter afdelinger med dommere, der træffer afgørelse vedrørende sådanne spørgsmål.

2. Afdelingen oprettes ved den årlige plan for fordeling af dommerne, hvori afdelingens formand, der har til opgave at lede afdelingens arbejde, udpeges. [...]«

5. Samme lovs artikel 38 fastsætter:

»1. På afdelingens møder behandles spørgsmål, der er af interesse for afdelingens arbejde, herunder navnlig tilrettelæggelse af de interne aktiviteter, omdiskuterede retsspørgsmål, sikring af ensartethed i retspraksis og spørgsmål, der er relevante for anvendelsen af lovgivningen inden for hvert retsområde, samt overvågning af de til afdeling knyttede dommeres, juridiske rådgiveres og dommerfuldmægtiges arbejde og uddannelse.

2. På møderne i afdelingerne under Županijski sud [(distriktsdomstol, Kroatien)], Visoki trgovački sud Republike Hrvatske [(appeldomstol i handelsretlige sager, Kroatien)], Visoki upravni sud Republike Hrvatske [(appeldomstol i forvaltningsretlige sager, Kroatien)], Visoki kazneni sud Republike Hrvatske [(appeldomstol i straffesager Kroatien)] og Visoki prekršajni sud Republike Hrvatske [(appeldomstol i sager om administrative lovovertrædelser, Kroatien)] drøftes ligeledes spørgsmål af fælles interesse for de lavere retsinstanser inden for disse jurisdiktioner.

3. På møderne i afdelingen under Vrhovni sud Republike Hrvatske [(øverste domstol)] drøftes spørgsmål af fælles interesse for visse af eller alle domstolene på Republikken Kroatiens område, ligesom der drøftes og formuleres en stillingtagen til udkast til retsforskrifter, der henhører under et særligt retsområde.«

6. Følgende fremgår af den nævnte lovs artikel 39:

»1. Formanden for afdelingen eller retspræsidenten indkalder til et møde i afdelingen efter behov og mindst én gang hver tredje måned og leder drøftelserne på mødet. Når retspræsidenten deltager i drøftelserne på et møde i afdelingen, leder han mødet og deltager i beslutningsprocessen.

2. Der skal indkaldes til et møde med deltagelse af alle domstolens dommere, når domstolens afdeling eller en fjerdedel af alle dommerne kræver det.

3. På møder med deltagelse af domstolens eller afdelingens dommere træffes beslutninger med et flertal af dommernes eller afdelingens dommerses stemmer.

4. Der tages referat af drøftelserne på mødet.

5. Retspræsidenten eller formanden for afdelingen kan ligeledes invitere fremtrædende videnskabsfolk og eksperter inden for et bestemt retsområde til at deltage i mødet mellem alle dommerne eller i afdelingen.«

7. Artikel 40 i loven om organiseringen af retssystemet bestemmer:

»1. Der indkaldes til et møde i en afdeling eller mellem dommere, når det konstateres, at der forekommer fortolkningsforskelle mellem afdelinger, kamre eller dommere i spørgsmål om anvendelse af loven, eller når et kammer eller en dommer i en afdeling afviger fra den hidtil herskende retsopfattelse.

2. Den retsopfattelse, der fastlægges på mødet mellem alle dommerne eller i en afdeling under Vrhovni sud Republike Hrvatske [(øverste domstol)], Visoki trgovački sud Republike Hrvatske [(appeldomstol i handelsretlige sager)], Visoki upravni sud Republike Hrvatske [(appeldomstol i forvaltningsretlige sager)], Visoki kazneni sud Republike Hrvatske [(appeldomstol i straffesager)], Visoki prekršajni sud Republike Hrvatske [(appeldomstol i sager om administrative lovovertrædelser)] og mødet i en afdeling af en Županijski sud [(distriktsdomstol)], er bindende for alle kamre eller dommere i anden instans i denne afdeling eller retskreds.

3. Formanden for en afdeling kan i givet fald invitere professorer fra det juridiske fakultet, fremtrædende videnskabsfolk eller eksperter inden for et bestemt retsområde til at deltage i mødet i afdelingen.«

8. Denne lovs artikel 41 har følgende ordlyd:

»1. Retspræsidenten udpeger i den årlige plan for fordeling af dommerne en eller flere dommere til at overvåge og undersøge retspraksis [...]«

9. Artikel 177, stk. 3, i Sudski poslovník (retternes procesreglement) (*Narodne novine*, nr. 37/14, 49/14, 8/15, 35/15, 123/15, 45/16, 29/17, 33/17, 34/17, 57/17, 101/18, 119/18, 81/19, 128/19, 39/20 og 47/20) bestemmer:

»For en ret i anden instans anses en sag for at være afsluttet på datoen for fremsendelse af en officiel genpart af afgørelsen fra dommerkantoret, når den er blevet returneret fra registreringstjenesten. Registreringstjenesten er forpligtet til at sende den tilbage til dommerkantoret hurtigst muligt efter datoen for modtagelse af sagsakterne. En officiel genpart af afgørelsen udarbejdes dernæst inden for en ny frist på otte dage.«

II. Tvisterne i hovedsagerne og de præjudicielle spørgsmål

10. Ved Visoki trgovački sud Republike Hrvatske (appeldomstol i handelsretlige sager), som er den forelæggende ret i hovedsagerne, blev iværksat tre appeller. I sagerne C-554/21 og C-622/21 blev appellerne iværksat til prøvelse af kendelser om afslag på anmodning fra Financijska agencija

(finansiel instans) om godtgørelse af omkostninger i forbindelse med dette organs medvirken i insolvensprocedurer. I sag C-727/21 vedrørte appellen en kendelse, hvorved begæringen om indledning af en insolvensbehandling af sagsøgeren i hovedsagen blev forkastet.

11. I disse tre sager undersøgte den forelæggende ret i dommerkollegier sat med tre dommere appellerne og forkastede dem med enstemmighed blandt medlemmerne og stadfæstede dermed førsteinstansafgørelserne. Protokollerne over disse forhandlinger blev underskrevet og dernæst indleveret til registreringstjenesten i overensstemmelse med artikel 177, stk. 3, i retternes procesreglement.

12. Ifølge denne bestemmelse og som anført af den forelæggende ret anses det retslige arbejde i en sag i anden instans alene for at være afsluttet, når sagen er registreret af denne tjeneste og derefter returneres til dommerkollegiet med henblik på videresendelse af afgørelsen til parterne. Det er først på forsendelsesdatoen, at sagen anses for afsluttet. Til trods for at retsafgørelsen er vedtaget af et dommerkollegium, anses den derfor først for endelig, når den er blevet bekræftet af en dommer ved denne tjeneste (herefter »den registrerende dommer«), som præsidenten for den pågældende retsinstans har udpeget som et retsligt organ i den årlige plan for fordeling af dommere. En sådan procedure er ikke fastsat ved en lov som betingelse for vedtagelse af en retsafgørelse, men er en praksis ved retterne i anden instans, der er baseret på retternes procesreglement.

13. Den forelæggende ret har anført, at den registrerende dommer i de tre hovedsager afslog at registrere de trufne afgørelser og sendte dem tilbage ledsaget af en skriftlig begrundelse. I sagerne C-554/21 og C-622/21 oplystes det i denne skrivelse, at der var konstateret en uoverensstemmelse med andre afgørelser vedrørende lignende tvister, mens skrivelsen i sag C-727/21 gav udtryk for, at den registrerende dommer var uenig i den retlige fortolkning, som kammeret har foretaget i hovedsagen, uden at der blev henvist til en modstridende retspraksis.

14. Efter disse afslag på registrering har den forelæggende ret besluttet at forelægge Domstolen anmodninger om præjudiciel afgørelse i sagerne C-554/21 og C-622/21, henset til tvivlen om, hvorvidt artikel 177, stk. 3, i retternes procesreglement er forenelig med EU-retten. For så vidt angår sag C-727/21 fremsendte den registrerende dommer, efter at den forelæggende ret opretholdt sin oprindelige afgørelse og fremsendte den til denne på ny, sagen til afdelingen for handelsretlige tvister og andre tvister, således at det omtvistede juridiske spørgsmål kunne blive behandlet på et møde i denne afdeling. På mødet vedtog denne afdeling en »retsopfattelse«, hvori den fastlagde den løsning, som den registrerende dommer foretrak. Efterfølgende blev sagen endnu en gang forelagt kammeret, for at kammeret i henhold til artikel 40, stk. 2, i loven om organiseringen af retssystemet kunne træffe afgørelse i overensstemmelse med denne retsopfattelse, hvilket er den situation, der har ført til forelæggelsesafgørelsen i sag C-727/21.

15. Henset til forløbet af hovedsagerne er den forelæggende ret af den opfattelse, at den registrerende dommer, der ikke har kendskab til parterne, hvis rolle ikke er fastsat i de processuelle regler for appeller, og som uden at være en højere retsinstans kan opfordre et kompetent kammer til at ændre sin afgørelse, med sin handling kan tilsidesætte kravet om dommernes uafhængighed. Den forelæggende ret har anført, at den pågældende metode til registrering af retsafgørelser hidtil er blevet begrundet med behovet for at sikre en ensartet retspraksis. Registreringstjenestens fremgangsmåde, efter at der er truffet en retsafgørelse, er imidlertid efter den forelæggende rets opfattelse i strid med den grundlæggende ret til et uafhængigt retsvæsen, for så vidt som denne tjeneste selv vælger, hvilke afgørelser der skal videresendes til parterne af en retsinstans.

16. I sag C-727/21 har den forelæggende ret desuden med hensyn til møderne i en afdeling i en retsinstans præciseret, at der er tale om et organ, der ikke er hjemlet i den civile retsplejelov, og at det alene er de registrerende dommere og afdelingsformændene, der bestemmer punkterne på dagsordenen for et sådant møde. Parterne i de forskellige sager har ikke kendskab til dette mødes rolle og kan ikke deltage i dette møde. Når et dommerkollegium har truffet afgørelse, kan den imidlertid kun behandles og ændres, ved at parterne benytter sig af retsmidler for den kompetente ret i forbindelse med en lovlig procedure, som disse har kendskab til, og ikke som følge af en udtalelse fra en dommer, der ikke indgår i dette dommerkollegium, eller fra et generelt domtermøde.

17. På denne baggrund har Visoki trgovački sud Republike Hrvatske (appeldomstol i handelsretlige sager) i hver af de tre forenede sager besluttet at udsætte sagen og forelægge Domstolen følgende præjudicielle spørgsmål:

»Kan den regel, der fremgår af artikel 177, stk. 3, første punktum, anden del, og [artikel 177, stk. 3, andet punktum, i [...]] [retternes procesreglement], hvoraf det fremgår, at »[en sag f]or en ret i anden instans anses [...] for at være afsluttet på datoen for fremsendelse af en officiel genpart af afgørelsen fra dommerkontoret, når den er blevet returneret fra registreringstjenesten[, at] [r]egistreringstjenesten er forpligtet til at sende den tilbage til dommerkontoret hurtigst muligt efter datoen for modtagelse af sagsakterne[, og at der d]erefter fremsendes en officiel genpart af afgørelsen inden for en ny frist på otte dage«, anses for at være i overensstemmelse med artikel 19, stk. 1, TEU og chartrets artikel 47?»

18. I sag C-727/21 har Visoki trgovački sud Republike Hrvatske (appeldomstol i handelsretlige sager) desuden besluttet at forelægge Domstolen følgende præjudicielle spørgsmål:

»Er bestemmelsen i artikel 40, stk. 2, i [...] [loven om organiseringen af retssystemet], der bestemmer, at »[d]en retsopfattelse, der fastlægges på mødet mellem alle dommerne eller i en afdeling under Vrhovni sud Republike Hrvatske [(øverste domstol)], Visoki trgovački sud Republike Hrvatske [(appeldomstol i handelsretlige sager)], Visoki upravni sud Republike Hrvatske [(appeldomstol i forvaltningsretlige sager)], Visoki kazneni sud Republike Hrvatske [(appeldomstol i straffesager)] eller Visoki prekršajni sud Republike Hrvatske [(appeldomstol i sager om administrative lovovertrædelser)] og på mødet i en afdeling af en Županijski sud [(distriktsdomstol)], er bindende for alle kamre eller dommere i anden instans i denne afdeling eller retskreds«, i overensstemmelse med artikel 19, stk. 1, TEU og [chartrets] artikel 47 [...]?»

III. Retsforhandlingerne for Domstolen

19. Ved afgørelse truffet af Domstolens præsident den 14. marts 2022 er sagerne C-554/21, C-622/21 og C-727/21 blevet forenet med henblik på den skriftlige forhandling, den mundtlige forhandling og dommen.

20. Den kroatiske regering og Europa-Kommissionen har indgivet skriftlige indlæg i sagerne C-554/21, C-622/21 og C-727/21. Sagsøgeren i hovedsagen i sag C-554/21 har indgivet skriftligt indlæg. I retsmødet, der blev afholdt den 5. juni 2023, afgav den kroatiske regering og Kommissionen mundtlige indlæg.

IV. Bedømmelse

21. Som det fremgår af anmodningerne om præjudiciel afgørelse, er den forelæggende ret af den opfattelse, at den skal indhente Domstolens fortolkning af artikel 19, stk. 1, TEU og chartrets artikel 47, henset til den tvivl, som den nærer med hensyn til, om artikel 177, stk. 3, i retternes procesreglement og artikel 40, stk. 2, i loven om organiseringen af retssystemet, der regulerer beslutningsprocessen ved kroatisk ret i anden instans, er i overensstemmelse med EU-retten.

22. Selv om ingen af parterne har fremsat bemærkninger vedrørende Domstolens kompetence og formaliteten med hensyn til disse anmodninger, skal det erindres, at det i henhold til fast retspraksis tilkommer Domstolen selv at undersøge de omstændigheder, hvorunder den nationale ret har forelagt sagen, med henblik på at efterprøve sin egen kompetence eller formaliteten vedrørende den forelagte anmodning³.

A. Domstolens kompetence

23. Det skal fremhæves, at inden for rammerne af en præjudiciel forelæggelse i medfør af artikel 267 TEUF kan Domstolen kun fortolke EU-retten inden for grænserne af de kompetencer, som den er blevet tildelt⁴.

24. Hvad for det første angår anvendelsen af artikel 19, stk. 1, andet afsnit, TEU anføres, at medlemsstaterne i henhold til denne bestemmelse tilvejebringer den nødvendige adgang til domstolsprøvelse for at sikre en effektiv retsbeskyttelse på de områder, der er omfattet af EU-retten. Det påhviler således medlemsstaterne at fastsætte et retsmiddel- og proceduresystem, som sikrer overholdelse af den grundlæggende ret til en effektiv domstolsprøvelse på de nævnte områder. For så vidt angår det materielle anvendelsesområde for artikel 19, stk. 1, andet afsnit, TEU fremgår det af Domstolens praksis, at denne bestemmelse omhandler »de områder, der er omfattet af EU-retten«, uafhængigt af den situation, hvori medlemsstaterne gennemfører EU-retten som omhandlet i chartrets artikel 51, stk. 1⁵.

25. Artikel 19, stk. 1, andet afsnit, TEU finder navnlig anvendelse i forhold til enhver national retsinstans, der som domstol kan træffe afgørelse vedrørende spørgsmål om anvendelsen eller fortolkningen af EU-retten, og som således vedrører områder, der er omfattet af EU-retten. Dette er således tilfældet for den forelæggende ret, som i sin egenskab af kroatisk almindelig domstol kan anmodes om at træffe afgørelse vedrørende spørgsmål, der er forbundet med anvendelsen eller fortolkningen af EU-retten, og som i dens egenskab af »retsinstans« som defineret i EU-retten er en del af det kroatisk retsmiddel- og proceduresystem på de »områder, der er omfattet af EU-retten«⁶ som omhandlet i artikel 19, stk. 1, andet afsnit, TEU, således at denne retsinstans skal opfylde kravene til en effektiv retsbeskyttelse. Det erindres i øvrigt, at selv om organiseringen af den dømmende magt i medlemsstaterne henhører under de sidstnævnte

³ – Dom af 22.3.2022, Prokurator Generalny m.fl. (Den øverste domstols disciplinærafdeling – udnævnelse) (C-508/19, EU:C:2022:201, præmis 59).

⁴ – Jf. i denne retning dom af 19.11.2019, A.K. m.fl. (Den øverste domstols disciplinærafdelings uafhængighed) (C-585/18, C-624/18 og C-625/18, EU:C:2019:982, præmis 77).

⁵ – Dom af 26.3.2020, Miasto Łowicz og Prokurator Generalny (C-558/18 og C-563/18, herefter »Miasto Łowicz-dommen«, EU:C:2020:234, præmis 32 og 33).

⁶ – Ifølge Kommissionens oplysninger påkender Visoki trgovački sud Republike Hrvatske (appeldomstol i handelsretlige sager) i sin egenskab af ret i anden instans bl.a. handelsretlige tvister og tvister vedrørende selskabsret, immaterialret samt vedrørende fly og skibe. I henhold til artikel 21 og 24 i loven om organiseringen af retssystemet træffer den forelæggende ret afgørelse om appeller af afgørelser truffet af handelsretter, der tager stilling til begæringer om indledning af insolvensproceduren og forestår insolvensbehandlingen.

kompetence, gælder det ikke desto mindre, at medlemsstaterne under udøvelsen af denne kompetence skal overholde de forpligtelser, der påhviler dem i henhold til EU-retten, og navnlig artikel 19, stk. 1, andet afsnit, TEU⁷.

26. Det følger af det ovenstående, at Domstolen i de foreliggende sager er kompetent til at fortolke artikel 19, stk. 1, andet afsnit, TEU.

27. For det andet er chartrets anvendelsesområde for så vidt angår medlemsstaternes handlinger defineret i dets artikel 51, stk. 1, hvorefter chartrets bestemmelser er rettet til medlemsstaterne, når de gennemfører EU-retten, og denne bestemmelse bekræfter Domstolens faste praksis om, at de grundlæggende rettigheder, der er sikret ved Unionens retsorden, kan anvendes i alle situationer, der reguleres af EU-retten, men ikke uden for sådanne situationer. Som det fremgår af Domstolens faste praksis forholder det sig således, at når en retlig situation ikke henhører under EU-rettens anvendelsesområde, har Domstolen således ikke kompetence til at træffe afgørelse herom, og de af chartrets bestemmelser, der eventuelt er blevet påberåbt, kan ikke i sig selv danne grundlag for denne kompetence⁸.

28. Hvad nærmere bestemt angår chartrets artikel 47, hvortil der henvises i de foreliggende anmodninger om præjudiciel afgørelse, skal det i de foreliggende sager fastslås, at de tvister, der er indbragt for den forelæggende ret, i det væsentlige vedrører godtgørelsen af omkostninger, der er afholdt af et offentligt organ i forbindelse med dets medvirken i insolvensprocedurer, og berettigelsen af en førsteinstansafgørelse, hvorved en begæring om indledning af en insolvensbehandling indgivet af en organisation med hjemsted i Zagreb (Kroatien) blev forkastet. Netop for så vidt angår området for insolvensbehandling er det ubestridt, at EU-lovgiver har vedtaget forskellige retsakter på dette område⁹. Det må dog konstateres, at den forelæggende ret ikke har nævnt nogen bestemmelse i EU-retten vedrørende dette område, der kunne finde anvendelse på de omhandlede tvister, og ligeledes ikke har fremlagt noget bevis for, at hovedsagerne, der er beskrevet kortfattet i forelæggelsesafgørelserne, er omfattet af EU-retten. Det skal fremhæves, at anerkendelsen af retten til effektive retsmidler, der er sikret i chartrets artikel 47, i en given sag, forudsætter, at den person, som påberåber sig denne ret, gør rettigheder eller friheder, som er sikret ved EU-retten, gældende. Det fremgår imidlertid ikke af forelæggelsesafgørelserne, at sagsøgerne i hovedsagerne har henvist til en ret, som de er tillagt i henhold til en EU-retlig bestemmelse¹⁰.

29. Det følger af det ovenstående, at der ikke er anledning til at fastslå, at tvisterne i hovedsagerne vedrører fortolkningen eller anvendelsen af en EU-retlig forskrift, der skulle være gennemført på nationalt plan. Domstolen er derfor ikke kompetent til at fortolke chartrets artikel 47 i de foreliggende sager.

⁷ – Jf. i denne retning *Miasto Łowicz-dommen* (præmis 34-36).

⁸ – Dom af 19.11.2019, *A.K. m.fl.* (Den øverste domstols disciplinærafdelings uafhængighed) (C-585/18, C-624/18 og C-625/18, EU:C:2019:982, præmis 78), og af 26.2.2013, *Åkerberg Fransson* (C-617/10, EU:C:2013:105, præmis 22).

⁹ – Europa-Parlamentets og Rådets forordning (EU) 2015/848 af 20.5.2015 om insolvensbehandling (EUT 2015, L 141, s. 19) og Europa-Parlamentets og Rådets direktiv (EU) 2019/1023 af 20.6.2019 om rammer for forebyggende rekonstruktion, gældssanering og udelukkelse og om foranstaltninger med henblik på mere effektive procedurer for rekonstruktion, insolvensbehandling og gældssanering og om ændring af direktiv (EU) 2017/1132 (rekonstruktions- og insolvensdirektivet) (EUT 2019, L 172, s. 18). Jeg gør opmærksom på, at denne forordning omhandler grænseoverskridende insolvensbehandling og fokuserer på løsning af konflikter om domstolskompetence og lovvalgsregler i forbindelse med grænseoverskridende insolvensbehandling og sikrer anerkendelse af insolvensrelaterede domme i hele EU. Den harmoniserer ikke medlemsstaternes materielle insolvenslovgivning. Direktiv 2019/1023 berører ikke anvendelsesområdet for forordning 2015/848, men tilsigter at supplere den ved at fastsætte indholdsmæssige minimumsstandarder for forebyggende rekonstruktionsprocedurer og procedurer, der fører til gældssanering for iværksættere (12. og 13. betragtning).

¹⁰ – Jf. i denne retning dom af 22.2.2022, *RS* (Virkningen af domme afsagt af en forfatningsdomstol) (C-430/21, EU:C:2022:99, præmis 34 og 35).

B. Spørgsmålet om, hvorvidt anmodningerne om præjudiciel afgørelse kan antages til realitetsbehandling

30. Dette spørgsmål forekommer mig at være særligt vigtigt, henset til det meget brede anvendelsesområde for artikel 19, stk. 1, andet afsnit, TEU, således som bestemmelsen fortolkes af Domstolen, og den dermed forbundne kompetence¹¹. Siden vedtagelsen af dommen i sagen Associação Sindical dos Juízes Portugueses¹² er Domstolen blevet forelagt en lang række præjudicielle anmodninger vedrørende fortolkningen af denne bestemmelse i sager af yderst varierende karakter, nogle vedrørende alvorlige krænkelse af retsstatsprincippet, og nærmere bestemt dommeres uafhængighed, andre vedrørende spørgsmålet om manglende forfremmelse af en dommer, dennes indplacering på lønskalaen, regler angående fordelingen af sager ved en retsinstans, vedrørende egenskaben som signatar af et svarskrift eller om det tidspunkt, hvor en dom blev afsagt, uden nogen klar forbindelse til genstanden for tvisten i hovedsagen¹³. En streng bedømmelse af formaliteten synes i denne sammenhæng at være den eneste mulige grænse for undersøgelse af anmodninger om præjudiciel afgørelse, som strider mod dette retsmiddels ånd og formål, nemlig at Domstolen og den nationale ret inden for deres respektive kompetenceområder i fællesskab finder en løsning af den tvist, der er indbragt for denne ret.

31. Henset til den relevante praksis, som Domstolen har udviklet og især har præciseret i Miasto Łowicz-dommen, skal det fremhæves, at proceduren efter artikel 267 TEUF er et middel til samarbejde mellem Domstolen og de nationale retter, som giver Domstolen mulighed for at forsyne de nationale retter med de elementer vedrørende fortolkningen af EU-retten, som er nødvendige for, at de kan afgøre de for dem verserende tvister, og at begrundelsen for den præjudicielle forelæggelsesprocedure ikke er, at der skal afgives responsa vedrørende generelle eller hypotetiske spørgsmål, men at der foreligger et behov med henblik på selve afgørelsen af en retstvist. Det fremgår af selve ordlyden af artikel 267 TEUF, at den præjudicielle afgørelse, der anmodes om, skal være »nødvendig« for, at den forelæggende ret kan »[afsi] sin dom« i den sag, der verserer for den. Domstolen har således gentagne gange fastslået, at det følger af såvel ordlyden som opbygningen af artikel 267 TEUF, at den præjudicielle procedure bl.a. forudsætter, at der reelt verserer en retssag for den nationale domstol, og at denne domstol skal træffe en afgørelse, hvis udfald kan påvirkes af den præjudicielle afgørelse. Domstolens opgave inden for rammerne af en præjudiciel forelæggelse er at bistå den forelæggende ret ved løsningen af den konkrete tvist, der er indbragt for den. Inden for rammerne af en sådan procedure skal der således foreligge en forbindelse mellem denne tvist og de EU-retlige bestemmelser, der ønskes fortolket, således at denne fortolkning fremstår som objektivt nødvendig for den afgørelse, som den forelæggende ret skal træffe¹⁴.

32. Det følger af Miasto Łowicz-dommen, at denne forbindelse kan være direkte eller indirekte, afhængig af, hvilket af de tre tilfælde, hvor en sag kan antages til realitetsbehandling, der er tale om. Forbindelsen er direkte, når den nationale ret skal anvende den EU-ret, der ønskes fortolket, ved afgørelsen af realiteten i hovedsagen (det første tilfælde). Den er indirekte, når den præjudicielle afgørelse giver den forelæggende ret en fortolkning af processuelle bestemmelser i

¹¹ – Henset til, at en stadig mere omfattende EU-ret er blevet integreret i medlemsstaternes retsorden, og at det tilkommer den nationale ret i dens egenskab af almindelig domstol i Unionen at sikre den effektive anvendelse af de EU-retlige regler, forekommer det mig, at kriteriet for anvendelse af artikel 19, stk. 1, andet afsnit, TEU om, at en national ret alene har til opgave at træffe afgørelse om spørgsmål vedrørende anvendelsen eller fortolkningen af EU-retten, næsten systematisk må være opfyldt.

¹² – Dom af 27.2.2018 (C-64/16, EU:C:2018:117).

¹³ – I visse sager synes den præjudicielle forelæggelse efter min opfattelse blot at være et processuelt påskud for at forelægge Domstolen ophavsmandens utilfredshed med/kritik af det nationale retssystems funktion, alene med henvisning til artikel 19, stk. 1, andet afsnit, TEU.

¹⁴ – Miasto Łowicz-dommen (præmis 44-46 og 48).

EU-retten, som den pågældende forelæggende ret skal anvende for at træffe sin afgørelse (det andet tilfælde), eller en fortolkning af EU-retten, som giver den mulighed for at afgøre processuelle spørgsmål inden for national ret, før den skal træffe afgørelse vedrørende realiteten i den sag, der verserer for den (herefter »det tredje tilfælde«)¹⁵.

33. Som allerede nævnt ovenfor har tvisterne i hovedsagerne en vis materiel forbindelse til EU-lovgivningen vedrørende insolvensbehandling, men den forelæggende ret har ikke anmodet Domstolen om at fortolke en bestemmelse heri, hvorfor der åbenbart ikke foreligger en tilstrækkelig forbindelse til at opfylde kriteriet om nødvendighed. Det fremgår heller ikke af anmodningerne om præjudiciel afgørelse, at den forelæggende ret skal anvende artikel 19, stk. 1, andet afsnit, TEU, som de præjudicielle spørgsmål vedrører, ved afgørelsen af *realiteten* i disse retstvister vedrørende afholdelse af omkostninger eller betingelserne for indledning af insolvensbehandling.

34. Det ser i virkeligheden ud til, at den forelæggende ret med de præjudicielle spørgsmål, den har forelagt Domstolen, og med den fortolkning af EU-retten, den har anmodet om, ikke søger klarhed vedrørende de materielle spørgsmål i de tvister, der verserer for den, men vedrørende et problem af processuel karakter i bred forstand¹⁶, som skal afgøres af denne retsinstans in limine litis, idet det vedrører denne rets mulighed for at træffe afgørelse i disse tvister i fuld uafhængighed inden for rammerne af en national ordning, der har til formål at sikre en sammenhængende retspraksis og involverer andre retslige organer. Den forelæggende ret har givet en tilstrækkelig fremstilling af grundene til, at den i de foreliggende sager nærer tvivl om fortolkningen af artikel 19, stk. 1, andet afsnit, TEU, og navnlig af den sammenhæng, den finder mellem denne traktatbestemmelse og de nationale bestemmelser, som ifølge denne retsinstans kan udøve indflydelse på den retlige proces, ved afslutningen af hvilken den skal afsige sine domme. Ifølge den forelæggende ret vil Domstolens svar vedrørende den ovennævnte ordnings overensstemmelse med EU-retten være afgørende for, om denne ret kan fravige den omhandlede dommerafdelings retsopfattelse i forbindelse med tvisterne i hovedsagerne.

35. Ikke desto mindre ændrer disse betragtninger ikke genstanden for disse tvister og den ovenfor foretagne konstatering, hvorefter det ikke fremgår af anmodningerne om præjudiciel afgørelse, at de omhandler spørgsmål vedrørende EU-retten. Den omstændighed, at Domstolens fortolkning af artikel 19, stk. 1, andet afsnit, TEU, henset til karakteren af den processuelle problemstilling, der er rejst i anmodningerne om præjudiciel afgørelse, kan have indflydelse på den måde, hvorpå den forelæggende ret vil træffe afgørelse i hovedsagerne, betyder ikke, at fortolkningen opfylder et behov med henblik på at træffe afgørelse om realiteten i sager, der vedrører EU-retten.

36. Må Domstolen herefter besvare den forelæggende rets spørgsmål, der faktisk er nødvendige for, at denne ret in limine litis kan træffe afgørelse om en national processuel problemstilling, der kan have negativ indvirkning på medlemsstaternes forpligtelse i henhold til artikel 19, stk. 1, andet afsnit, TEU, inden den træffer afgørelse om realiteten i sagerne, der ikke har forbindelse til EU-retten? Det er efter min opfattelse et vanskeligt spørgsmål.

37. Det skal for det første erindres, at Domstolen i Miasto Łowicz-dommen undersøgte formaliteten vedrørende de forelagte præjudicielle spørgsmål ét for ét med henblik på tre forskellige og selvstændige tilfælde, der opfyldte kriteriet om nødvendighed, og konkluderede, at

¹⁵ – Jf. Miasto Łowicz-dommen (præmis 49-51).

¹⁶ – Det er efter min opfattelse tilstrækkeligt at fastslå, at den omhandlede ordning, der skal sikre ensartet retspraksis, er bestemmende for beslutningsprocessen i voteringsfasen ved den forelæggende ret, hvorved den omstændighed, at de omtvistede bestemmelser ikke er en del af den kroatiske civile retsplejelov, er uden betydning.

de ikke kunne antages til realitetsbehandling, hvorved Domstolen med hensyn til det tredje tilfælde fremhævede, at sagerne adskilte sig fra de sager, der gav anledning til dommen i sagen A.K. m.fl. (Den øverste domstols disciplinærafdelings uafhængighed)¹⁷, hvor den præjudicielle fortolkning, som Domstolen blev anmodet om, kunne påvirke spørgsmålet om fastlæggelsen af den kompetente retsinstans med henblik på at afgøre realiteten i retstvister, »der vedrørte EU-retten«¹⁸.

38. For det andet er udsagnet i Miasto Łowicz-dommen om det tredje tilfælde, hvor en sag kan antages til realitetsbehandling, ud over det hyppigst forekommende, hvor der findes en direkte forbindelse mellem realiteten i hovedsagen og EU-retten, ikke ensbetydende med, at dette tilfælde for at give mening nødvendigvis skal forstås således, at det skal anvendes på en sag, hvor denne forbindelse ikke findes. Der skal i virkeligheden tages hensyn til mangfoldigheden i de præjudicielle forelæggelser og foretages et ræsonnement angående hvert enkelt af de forelagte præjudicielle spørgsmål. Forelæggelsesafgørelserne kan, som i de foreliggende tilfælde, indeholde præjudicielle spørgsmål, der alene vedrører et nationalt processuelt problem eller en blanding af præjudicielle spørgsmål af forskellig karakter, heraf nogle med direkte forbindelse til realiteten i hovedsagen og andre med tilknytning til en national processuel problemstilling, hvorved de førstnævnte kan antages til realitetsbehandling til forskel fra de sidstnævnte¹⁹.

39. For det tredje kan Domstolens kompetence, henset til formuleringen i artikel 19, stk. 1, andet afsnit, TEU, der generelt omhandler »de områder, der er omfattet af EU-retten«, uafhængigt af den situation, hvori medlemsstaterne gennemfører denne ret, ikke begrundes med, at anmodninger om præjudiciel afgørelse kan antages til realitetsbehandling, uden at to særskilte retsbegreber sammenblandes, og det sidstnævnte krav mister enhver relevans.

40. Det er korrekt, at dommeres uafhængighed juridisk set er udelelig, og at der, som generaladvokat Bobek har fremhævet²⁰, i det væsentlige ikke findes »dommeres uafhængighed inden for EU-rettens anvendelsesområde« i modsætning til »dommeres uafhængighed i rent nationale sager«. Uanset hvor relevant denne betragtning kan være, giver den ikke mulighed for at springe over den etape, hvor formaliteten vedrørende de forelagte præjudicielle spørgsmål undersøges, og dermed fritage Domstolen fra at overveje, om EU-retten faktisk finder anvendelse på tvisten i den hovedsag, som den forelæggende ret skal afgøre²¹.

41. Den omstændighed, at det problem, som den forelæggende ret har rejst, synes at have en vis tyngde som følge af de omhandlede reglers systemiske karakter for det nationale retssystem, henhører ikke under undersøgelsen af formaliteten, men af realiteten, nemlig hvorvidt disse regler er i overensstemmelse med kravene i artikel 19, stk. 1, andet afsnit, TEU. En vis modvilje mod at undlade at svare den forelæggende ret og dermed ikke undersøge en lovgivning og en praksis, der muligvis kan bringe kroatisk dommeres uafhængighed i fare, og som gennem

¹⁷ – Dom af 19.11.2019 (C-585/18, C-624/18 og C-625/18, EU:C:2019:982).

¹⁸ – Miasto Łowicz-dommen (præmis 51).

¹⁹ – Jf. dom af 23.11.2021, IS (Forelæggelsesafgørelsens ulovlighed) (C-564/19, EU:C:2021:949), for så vidt angår det første og det andet præjudicielle spørgsmål.

²⁰ – Generaladvokat Bobeks forslag til afgørelse Prokuratura Rejonowa w Mińsku Mazowieckim m.fl. (C-748/19 – C-754/19, EU:C:2021:403, punkt 136).

²¹ – Det er imidlertid i det væsentlige den forelæggende rets opfattelse, ifølge hvilken ordningen til sikring af ensartethed i retspraksis vil kunne få en betydelig indvirkning på respekten for retsstaten og dommeres uafhængighed, navnlig fordi den finder anvendelse på sager ved alle retter i anden instans i Kroatien, »uanset om EU-retten finder anvendelse på den pågældende sag eller ej« (s. 4 i forelæggelsesafgørelsen i sag C-554/21).

indførelsen af denne ordning til sikring af en ensartet retspraksis kan komme i konflikt med andre nationale retssystemer, kan ikke udgøre en, i de foreliggende sager underliggende, begrundelse for en formalitetsafgørelse²².

42. Det må derfor lægges til grund, at hvis Domstolen tillader, at den stilles spørgsmål om en EU-retlig bestemmelse med henblik på at afgøre et nationalt processuelt spørgsmål, således at hovedsagerne kan føres i overensstemmelse med EU-retten, er det alene med henblik på, at den forelæggende ret kan træffe afgørelse om realiteten i hovedsagen, der vedrører EU-retten. Jeg må dog erkende, at Domstolens praksis efter *Miasto Łowicz*-dommen på sidstnævnte punkt ikke har været kendetegnet af ensartethed, idet visse afgørelser om, hvorvidt præjudicielle spørgsmål kunne antages til realitetsbehandling eller ej, har været på linje med denne dom²³, mens andre synes at fjerne sig fra denne med løsninger, der forekommer modstridende²⁴.

43. I en nylig dom anførte Domstolen i generelle vendinger, at præjudicielle spørgsmål, der tager sigte på at give den forelæggende ret mulighed for in limine litis at afgøre processuelle vanskeligheder såsom dem, der vedrører dens egen kompetence til at påkende en sag, der verserer for den, eller de retsvirkninger, der eventuelt skal gives en retsafgørelse, der potentielt er til hinder for en sådan sags videre behandling ved den nævnte ret, kan antages til realitetsbehandling i medfør af artikel 267 TEUF²⁵. Denne tilgang synes at styrke den processuelle problemstilling som sådan, for så vidt som den i sig selv kan opfylde kriteriet om nødvendighed i henhold til artikel 267 TEUF. Domstolen har imidlertid kun klart og ensartet anført to særlige tilfælde, der adskiller sig fra situationen for den forelæggende ret, hvis anmodninger om præjudiciel afgørelse ikke rejser tvivl om dens materielle kompetence til at påkende hovedsagerne og ej heller nævner retsafgørelser, der er til hinder for disse sags videre behandling.

44. Endelig finder jeg det nødvendigt at henvise til det andet tilfælde, der er nævnt i *Miasto Łowicz*-dommen. Selv om Domstolen i denne henseende allerede har fastslået, at præjudicielle spørgsmål om fortolkningen af processuelle bestemmelser i EU-retten, som den pågældende forelæggende ret skal anvende for at træffe sin afgørelse, kan realitetsbehandles, er det efter min opfattelse ikke det, som de spørgsmål, der er forelagt inden for rammerne af de nærværende forenede sager, vedrører, medmindre artikel 19, stk. 1, andet afsnit, TEU skal henregnes til den

²² – Kan det i øvrigt med rimelighed antages, at denne ordning fremadrettet aldrig vil blive draget i tvivl af en kroatisk ret i anden instans i forbindelse med en tvist, der vedrører EU-retten? Medmindre det er tilfældet, kan det tænkes, at Kommissionen vil anlægge et traktatbrudssøgsmål, eller at ordningen vil blive undergivet en konventionel prøvelse ved Den Europæiske Menneskerettighedsdomstol (herefter »Menneskerettighedsdomstolen«).

²³ – Kendelse af 6.10.2020, Prokuratura Rejonowa w Słubicach (C-623/18, EU:C:2020:800), samt dom af 6.10.2021, W.Ż. (Afdelingen for ekstraordinær prøvelse og offentlige sager ved den øverste domstol – udnævnelse) (C-487/19, EU:C:2021:798, præmis 94), af 23.11.2021, IS (Forelæggelsesafgørelsens ulovlighed) (C-564/19, EU:C:2021:949, præmis 58-66 og 87), og af 29.3.2022, Getin Noble Bank (C-132/20, EU:C:2022:235, præmis 67, 92 og 99).

²⁴ – Kendelse af 2.7.2020, S.A.D. Maler und Anstreicher (C-256/19, EU:C:2020:523), hvori Domstolen gentog ræsonnementet fra *Miasto Łowicz*-dommen, men samtidig specifikt begrundede den manglende anvendelse af det tredje tilfælde, hvor en sag kan antages til realitetsbehandling, selv om den forinden havde fastslået, at der ikke forelå nogen forbindelse mellem tvisten i hovedsagen og EU-retten. I denne sag vedrørende den retsinterne fordeling af sager nævnte Domstolen ligeledes den forelæggende dommers udtømmning af de retsmidler, der stod til hans rådighed, og hans manglende mulighed for inden for rammerne af tvisten i hovedsagen at træffe afgørelse vedrørende spørgsmålet om, hvorvidt denne sag var blevet tildelt ham lovligt. Jf. ligeledes dom af 16.11.2021, Prokuratura Rejonowa w Mińsku Mazowieckim m.fl. (C-748/19 – C-754/19, EU:C:2021:931, præmis 48 og 49), hvori der ikke blev redegjort for forbindelsen mellem realiteten i tvisterne i hovedsagerne (verserende straffesager) og EU-retten, og dom af 18.5.2021, Asociația »Forumul Judecătorilor din România« m.fl. (C-83/19, C-127/19, C-195/19, C-291/19, C-355/19 og C-397/19, EU:C:2021:393, præmis 113-121), hvori et spørgsmål om en formalitetsindsigelse vedrørende svarskriftets signatars repræsentationsbeføjelse i en tvist i hovedsagen, hvorunder en dommerforening ønskede at få udleveret statistiske oplysninger, som retsinspektoret var i besiddelse af, blev antaget til realitetsbehandling.

²⁵ – Dom af 13.7.2023, YP m.fl. (Ophævelse af immunitet og suspension af en dommer) (C-615/20 og C-671/20, EU:C:2023:562, præmis 46 og 47), hvorved det noteres, at der ikke foreligger elementer, der gør det muligt at lægge til grund, at tvisterne i de hovedsager, hvori den forelæggende ret skal træffe afgørelse om realiteten, vedrører EU-retten.

nævnte kategori af bestemmelser. En undersøgelse af Domstolens relevante praksis viser, at den vedrører afledte retsakter, hvorved der fastsættes specifikke regler af processuel karakter, dvs. særlige situationer, der har ført til den løsning, som Domstolen har valgt med hensyn til formaliteten²⁶.

45. Det skal i denne forbindelse fremhæves, at Domstolen har antaget et præjudicielt spørgsmål vedrørende fortolkningen af forordning (EF) nr. 1206/2001²⁷ til realitetsbehandling, selv om den forudgående havde fastslået, at det ikke var af direkte betydning for tvisten i hovedsagen, som angik godtgørelse som følge af en konkurrenceklausul²⁸. Hvis denne afgørelse overføres på de foreliggende sager, sammenholdt med Domstolens fortolkning af artikel 19, stk. 1, andet afsnit, TEU, for at opretholde dens kompetence, vil det føre til en udvidende, for ikke at sige grænseløs, anvendelse af denne bestemmelse på et område, nemlig organiseringen af retsvæsenet i medlemsstaterne, der anses for at henhøre under de sidstnævntes kompetence.

46. På baggrund af ovenstående betragtninger må det fastslås, at de præjudicielle spørgsmål, der er blevet forelagt Domstolen, ikke vedrører en fortolkning af EU-retten, som objektivt set er nødvendig for løsningen af tvisterne i hovedsagerne, men derimod er af generel karakter, hvilket kan begrunde en konklusion om, at disse bør afvises.

47. For at yde Domstolen den fyldestgørende bistand, som det påhviler generaladvokaten at yde, vil jeg alligevel redegøre for min bedømmelse af realiteten vedrørende de nævnte spørgsmål.

C. Realiteten

48. Det fremgår af anmodningerne om præjudiciel afgørelse, at den forelæggende ret er i tvivl om, hvorvidt den nationale lovgivning og praksis vedrørende den registrerende dommers og dommerafdelingens medvirken i beslutningsprocessen ved retter i anden instans, hvorom denne ret udtrykkeligt og specifikt har stillet Domstolen spørgsmål, er i overensstemmelse med EU-retten. Eftersom denne medvirken henhører under en og samme ordning, som har til formål at sikre sammenhængen i retspraksis ved en retsinstans, skal denne ordnings forenelighed med artikel 19, stk. 1, andet afsnit, TEU vurderes ved en samlet undersøgelse af de forelagte præjudicielle spørgsmål²⁹.

49. Vurderingen af, om denne ordning er i overensstemmelse med EU-retten, indebærer indledningsvis, at vigtigheden af retssikkerhedsprincippet i forbindelse med en forebyggelse af divergerende retspraksis skal fremhæves.

²⁶ – Dom af 17.2.2011, Weryński (C-283/09, EU:C:2011:85), af 13.6.2013, Versalis mod Kommissionen (C-511/11 P, EU:C:2013:386), og af 11.6.2015, Fahnenbrock m.fl. (C-226/13, C-245/13 og C-247/13, EU:C:2015:383).

²⁷ – Rådets forordning af 28.5.2001 om samarbejde mellem medlemsstaternes retter om bevisoptagelse på det civil- og handelsretlige område (EFT 2001, L 174, s. 1).

²⁸ – Dom af 17.2.2011, Weryński (C-283/09, EU:C:2011:85, præmis 38). Med henblik herpå er det blevet fastslået, at begrebet »afsiger sin dom« i den forstand, hvori udtrykket er anvendt i artikel 267, stk. 2, TEUF, skal forstås således, at det omfatter hele processen, der leder frem til den forelæggende rets dom, for at Domstolen skal kunne tage stilling til fortolkningen af alle de EU-retlige processuelle bestemmelser, som den forelæggende ret har pligt til at anvende med henblik på at afsige sin dom, og at det er uden betydning, at fortolkningen af forordning nr. 1206/2001 ikke forekommer at være nødvendig for løsningen af tvisten i hovedsagen (dommens præmis 42).

²⁹ – Den forelæggende rets tvivl vedrører selve ordningen, der ifølge denne ret finder anvendelse, »uanset om EU-retten finder anvendelse på den pågældende sag eller ej«. Den foreliggende sag viser desuden, at der tilsyneladende ikke er noget, der forhindrer de kroatiske retter i anden instans i at anmode Domstolen om en præjudiciel afgørelse i henhold til artikel 267 TEUF med henblik på at få en fortolkning af de relevante bestemmelser i EU-retten.

1. Retssikkerhedsprincippet

50. Retssikkerhedsprincippet, der er et grundlæggende EU-retligt princip, tager sigte på at sikre forudsigelighed i de retlige situationer og forhold, der følger af EU-retten³⁰. Det kræver navnlig, at retsreglerne er klare og præcise, og at deres anvendelse kan forudsiges af de retsundergivne, således at de berørte har mulighed for at få et nøjagtigt kendskab til omfanget af de forpligtelser, der derved pålægges dem, og at de ikke er i tvivl om deres rettigheder og forpligtelser og kan handle derefter³¹.

51. Sammenhængen i den retspraksis, der fortolker EU-retten, er en kilde til forudsigelighed og dermed til retssikkerhed og er naturligvis et centralt anliggende for Domstolen, herunder i dens interne funktionsmåde, eftersom det svarer til dens oprindelige opgave. Ifølge fast retspraksis har den ved artikel 267 TEUF fastsatte ordning med præjudiciel forelæggelse til formål at sikre, at Unionens retsorden under alle omstændigheder får den samme virkning i alle medlemsstaterne, og således at forebygge forskelle i fortolkningen af den EU-ret, som de nationale retter skal anvende, og skal sikre denne anvendelse. Med henblik herpå giver den nævnte artikel den nationale dommer et middel til at eliminere de vanskeligheder, som kravet om, at der gives EU-retten fuld virkning inden for medlemsstaternes retssystemer, kunne rejse³².

52. Domstolen har i øvrigt fundet, at en vertikal ordning til sikring af ensartethed i retspraksis gennem indgriben fra medlemsstaternes øverste retsinstanser ikke i sig selv er i modstrid med EU-retten, selv hvis sidstnævntes afgørelser har bindende virkning for de lavere retsinstanser. Der skal alene drages en konklusion om uforenelighed, såfremt den nationale lovgivning ikke sikrer de øverste retsinstansers uafhængighed, eller såfremt denne ordning kan forhindre en national retsinstans i at forelægge Domstolen præjudicielle spørgsmål³³.

53. Som Menneskerettighedsdomstolen med rette har bemærket i forbindelse med sin kontrol af overholdelsen af artikel 6, stk. 1, i den europæiske konvention til beskyttelse af menneskerettigheder og grundlæggende frihedsrettigheder, undertegnet i Rom den 4. november 1950 (herefter »EMRK«), er muligheden for afvigelser i retspraksis mellem nationale retsinstanser eller inden for den samme retsinstans imidlertid uløseligt forbundet med ethvert retsvæsen. Selv om en sådan situation ikke i sig selv er i strid med EMRK, har Menneskerettighedsdomstolen præciseret, at retssikkerhedsprincippet, der er implicit i alle EMRK's artikler, navnlig har til formål at sikre en vis stabilitet i retlige situationer og fremme offentlighedens tillid til retsplejen. Enhver vedvarende uoverensstemmelse i retspraksis risikerer at skabe en tilstand med retlig uvished, der kan mindske offentlighedens tillid til retsvæsenet, hvorved denne tillid er en af hjørnestenene i retsstaten. Under disse omstændigheder har Menneskerettighedsdomstolen fastslået, at de kontraherende stater er forpligtet til at organisere deres retsvæsen på en sådan måde, at det undgås, at der afsiges modstridende domme, og til at kontrollere, at der indføres ordninger, som kan sikre sammenhængen i praksis ved domstolene og ensartethed i retspraksis³⁴.

³⁰ – Dom af 2.2.2023, Spanien mod Kommissionen (C-649/20 P, C-658/20 P og C-662/20 P, EU:C:2023:60, præmis 81).

³¹ – Dom af 17.11.2022, Avicavil Farms (C-443/21, EU:C:2022:899, præmis 46).

³² – Dom af 22.2.2022, RS (Virkningen af domme afsagt af en forfatningsdomstol) (C-430/21, EU:C:2022:99, præmis 64).

³³ – Dom af 7.8.2018, Banco Santander og Escobedo Cortés (C-96/16 og C-94/17, EU:C:2018:643), og af 22.2.2022, RS (Virkningen af domme afsagt af en forfatningsdomstol) (C-430/21, EU:C:2022:99, præmis 44), samt kendelse af 17.7.2023, Jurtukala (C-55/23, EU:C:2023:599, præmis 38 og den deri nævnte retspraksis).

³⁴ – Menneskerettighedsdomstolen, 29.11.2016, Paroisse gréco-catholique Lupeni m.fl. mod Rumænien (CE:ECHR:2016:1129JUD007694311, §§ 116 og 129). En undersøgelse af de forskellige nationale retssystemer i Unionen viser, at en lang række retsordener på det europæiske kontinent i mangel af en præcedensordning som i common law-retten anvender interne ordninger, der har til formål at sikre sammenhængen i retspraksis ved deres retsinstanser.

54. Det er værd at fremhæve, at den i de foreliggende sager omhandlede ordning til sikring af sammenhængen i retspraksis for det første vedrører de kroatiske retter i anden instans, mens løsningen af eventuelle modsigelser eller usikkerhedsmomenter som følge af domme, der indeholder modstridende fortolkninger, i princippet tilkommer en af de øverste retsinstanser³⁵. Sidstnævnte udelukker efter min opfattelse imidlertid ikke den nødvendige hensyntagen til en harmoniseret retspraksis for så vidt angår andeninstansen, og dette så meget desto mere henset til den ekstraordinære karakter af de retsmidler, der er tilgængelige til prøvelse af disse retsinstansers afgørelser³⁶. Den retlige forudsigelighed og den deraf følgende retssikkerhed bør være fokuspunkter for alle retsinstanser, uanset deres placering i retsordenen, med henblik på at sikre, at alle borgere er lige for loven på et givet område i dets helhed. For det andet har den omhandlede ordning til formål at sikre en horisontal sammenhæng, idet hver enkelt ret i anden instans herigennem skal sikre ensartetheden i sin egen retspraksis, hvilket er noget, som Menneskerettighedsdomstolen lægger særlig vægt på³⁷.

55. Den nødvendige indførelse af ordninger til sikring af sammenhængen i retspraksis kan imidlertid ikke ske under tilsidesættelse af adgangen til en uafhængig og upartisk domstol, der er oprettet ved lov.

2. Overholdelse af retten til effektive retsmidler

56. Det skal erindres, at Unionen består af stater, som frit og frivilligt har tilsluttet sig de fælles værdier, der nævnes i artikel 2 TEU, som respekterer disse værdier, og som forpligter sig til at fremme dem. Det følger særligt af artikel 2 TEU, at Unionen bygger på værdier såsom retsstaten, som er medlemsstaternes fælles værdigrundlag i et samfund, der navnlig er præget af retfærdighed. Det fremhæves med hensyn hertil, at gensidig tillid mellem medlemsstaterne og navnlig mellem deres domstole er baseret på en grundlæggende forudsætning om, at medlemsstaterne deler en række fælles værdier, som Unionen er bygget på, således som præciseret i denne artikel. En medlemsstats overholdelse af de værdier, der er fastsat i artikel 2 TEU, udgør desuden en betingelse for, at alle de rettigheder, der følger af anvendelsen af traktaterne på denne medlemsstat, kan nydes. En medlemsstat kan således ikke ændre sin lovgivning på en måde, som medfører en forringelse af beskyttelsen af retsstatsprincippet, som navnlig artikel 19 TEU udmønter. Medlemsstaterne har således i henseende til denne værdi pligt til at søge at undgå enhver forringelse af deres lovgivning om organiseringen af den dømmende magt ved at afholde sig fra at vedtage regler, som ville skade dommernes uafhængighed³⁸.

57. Som fastsat i artikel 19, stk. 1, andet afsnit, TEU påhviler det medlemsstaterne at fastsætte et retsmiddel- og proceduresystem, som sikrer borgerne den nødvendige adgang til domstolsprøvelse for at sikre en effektiv retsbeskyttelse på de områder, der er omfattet af EU-retten. Princippet om en effektiv retsbeskyttelse af borgernes rettigheder som sikret ved

³⁵ – Menneskerettighedsdomstolen, 29.11.2016, Paroisse gréco-catholique Lupeni m.fl. mod Rumænien (CE:ECHR:2016:1129JUD007694311, § 123). Inden for rammerne af systemer, der fastsætter ordninger, som har til formål at sikre sammenhængen i retspraksis i forbindelse med behandlingen af en given sag, er retsordenerne i Unionen mere tilbøjelige til at knytte disse til de øverste domstole, men der findes ordninger med forelæggelse for et udvidet dommerkollegium ved retter i anden instans, f.eks. i Tyskland ved administrative appeldomstole, når de som sidste instans træffer afgørelse om et særligt spørgsmål, og i Finland.

³⁶ – Den samme kvalificering gælder for den genoptagelsesprocedure, der ifølge oplysningerne fra den kroatiske regering i retsmødet kan iværksættes ved Vrhovni sud Republike Hrvatske (øverste domstol). Den kroatiske regering har ligeledes præciseret, at de højere retsinstansers retsopfattelse ikke er bindende i forhold til retterne i første instans.

³⁷ – Menneskerettighedsdomstolen, 1.7.2010, Vusić mod Kroatien (CE:ECHR:2010:0701JUD004810107), 29.11.2016, Paroisse gréco-catholique Lupeni m.fl. mod Rumænien (CE:ECHR:2016:1129JUD007694311), og 23.5.2019, Sine Tsaggarakis A.E.E. mod Grækenland (CE:ECHR:2019:0523JUD001725713).

³⁸ – Dom af 15.7.2021, Kommissionen mod Polen (Disciplinærordning for dommere) (C-791/19, herefter »dommen i sagen Kommissionen mod Polen«, EU:C:2021:596, præmis 50 og 51).

EU-retten, hvortil der således henvises i artikel 19, stk. 1, andet afsnit, TEU, udgør et generelt princip i EU-retten, som udspringer af medlemsstaternes fælles forfatningstraditioner, og som er fastslået i EMRK's artikel 6 og 13, og som nu er bekræftet i chartrets artikel 47³⁹.

58. Eftersom artikel 19, stk. 1, andet afsnit, TEU pålægger alle medlemsstaterne at tilvejebringe den nødvendige adgang til domstolsprøvelse for at sikre en effektiv retsbeskyttelse på de områder, der er omfattet af EU-retten som omhandlet i bl.a. chartrets artikel 47, tages behørigt hensyn til sidstnævnte bestemmelse ved fortolkningen af artikel 19, stk. 1, andet afsnit, TEU i lighed med Menneskerettighedsdomstolens praksis vedrørende EMRK's artikel 6, stk. 1⁴⁰. Med henblik på at sikre, at retsinstanser, som kan anmodes om at træffe afgørelse vedrørende spørgsmål, der er forbundet med anvendelsen og fortolkningen af EU-retten, er i stand til at tilbyde en sådan effektiv retsbeskyttelse, er det imidlertid afgørende, at disse retsinstansers uafhængighed bevares, hvilket bekræftes af chartrets artikel 47, stk. 2, der nævner adgangen til en »uafhængig« domstol som et af de krav, der er forbundet med den grundlæggende ret til effektive retsmidler⁴¹.

59. Selv om spørgsmålet om uafhængigheden af det dommerkollegium, for hvilket sagerne er indbragt, er af væsentlig karakter i de foreliggende sager, skal der også tages hensyn til spørgsmålet om overholdelse af retten til forsvar og om sikring af adgangen til en domstol, der forudgående er oprettet ved lov.

a) Kravet om retternes uafhængighed

60. Kravet om retternes uafhængighed, som er uløseligt forbundet med udøvelsen af dømmende myndighed, er en del af kerneindholdet i retten til en effektiv retsbeskyttelse og i den grundlæggende ret til en retfærdig rettergang, der har afgørende betydning som garant for beskyttelsen af samtlige de rettigheder, som borgerne afleder af EU-retten, og for bevarelsen af medlemsstaternes fælles værdier, der er nævnt i artikel 2 TEU, herunder retsstatsprincippet⁴².

61. Dette krav om uafhængighed omfatter i henhold til fast retspraksis to aspekter. Det første, eksterne, aspekt kræver, at den pågældende ret udøver sit hverv helt uafhængigt og uden at være underlagt noget hierarkisk forhold eller stå i afhængighedsforhold til nogen og uden at modtage ordrer eller instrukser fra nogen, og at den således er beskyttet mod indgreb og pres udefra, der kan bringe dens medlemmers uafhængige bedømmelse i fare og påvirke deres afgørelser. Det andet, interne, aspekt hænger sammen med begrebet upartiskhed og vedrører det forhold, at der skal være den samme afstand til tvistens parter og deres respektive interesser for så vidt angår tvistens genstand. Dette aspekt fordrer objektivitet og en fuldstændig mangel på interesse i sagens udfald ud over den strikte anvendelse af retsregler. Disse garantier for uafhængighed og upartiskhed forudsætter, at der findes regler – om bl.a. organets sammensætning, medlemmernes udnævnelse og funktionsperiode, tilfælde, hvor organets medlemmer kan vige deres sæde, tilfælde, hvor de har pligt til at vige deres sæde, samt tilfælde, hvor de kan afsættes – som gør det muligt at fjerne enhver rimelig tvivl i offentligheden om, at organet er uimodtageligt for påvirkninger udefra og neutralt i forhold til de interesser, som står over for hinanden⁴³.

³⁹ – Dommen i sagen Kommissionen mod Polen, præmis 52.

⁴⁰ – Jf. i denne retning dom af 22.2.2022, RS (Virkningen af domme afsagt af en forfatningsdomstol) (C-430/21, EU:C:2022:99, præmis 37).

⁴¹ – Dommen i sagen Kommissionen mod Polen, præmis 57 og den deri nævnte retspraksis.

⁴² – Dommen i sagen Kommissionen mod Polen, præmis 58.

⁴³ – Jf. i denne retning dom af 19.11.2019, A.K. m.fl. (Den øverste domstols disciplinærafdelings uafhængighed) (C-585/18, C-624/18 og C-625/18, EU:C:2019:982, præmis 121-123).

62. Det er i denne henseende afgørende, at dommerne er beskyttet mod indblanding eller ydre pres, der ville kunne bringe deres uafhængighed i fare. De regler, der finder anvendelse på dommeres status og udøvelsen af deres hverv, skal navnlig gøre det muligt at udelukke ikke blot enhver direkte indflydelse i form af instrukser, men ligeledes mere indirekte former for indflydelse, der kan påvirke de pågældende dommeres afgørelser, og derved gøre det muligt at udelukke, at disse dommere ikke fremstår som uafhængige og upartiske, hvilket kan skade den tillid, som domstolene skal indgyde borgerne i et demokratisk samfund og i en retsstat⁴⁴.

63. Selv om den ovenfor anførte praksis fra Domstolen navnlig tager sigte på at opretholde retsinstansernes uafhængighed i forhold til den lovgivende og den udøvende magt i overensstemmelse med det princip om magtens tredeling, som er kendetegnende for en retsstats funktionsmåde, kan denne praksis, navnlig henset til de generelle vendinger i formuleringerne, fuldt ud anvendes i en anden sammenhæng, der kan kvalificeres som rent intern. I de foreliggende sager vedrører den tvivl med hensyn til artikel 19, stk. 1, andet afsnit, TEU, der er kommet til udtryk i forelæggelsesafgørelserne, i det væsentlige nationale bestemmelser og en national praksis vedrørende en ordning til sikring af sammenhængen i retspraksis, der med henblik herpå hjemler en medvirken af to organer ved den samme retsinstans som den, de dommere, der har truffet disse afgørelser, tilhører. Jeg vil i denne henseende påpege, at Domstolen i forbindelse med en tvist, der udsprang af en retspræsidents afgørelse om at forflytte en dommer, uden dennes samtykke, fra den afdeling ved den pågældende retsinstans, hvori dommeren havde sæde, til en anden afdeling ved samme retsinstans, fastslog, at det krav om dommeres uafhængighed, der følger af artikel 19, stk. 1, andet afsnit, TEU, sammenholdt med chartrets artikel 47, fordrer, at den ordning, der finder anvendelse på forflyttelse af dommere uden deres samtykke, ligesom regler på disciplinærområdet, bl.a. frembyder de nødvendige garantier for at undgå enhver risiko for, at denne uafhængighed bringes i fare på grund af direkte eller indirekte indgreb udefra⁴⁵.

64. Denne tilgang støttes af Menneskerettighedsdomstolens udtrykkelige praksis vedrørende EMRK's artikel 6, stk. 1, hvorefter retsvæsenets uafhængighed kræver, at dommerne ikke udsættes for upassende påvirkning, ikke blot fra kilder uden for retsvæsenet, men også fra kilder inden for dette. Dommernes interne uafhængighed fordrer, at de ikke kan gøres til genstand for instrukser eller pres fra andre dommere eller fra personer med administrativt ansvar ved retten såsom retspræsidenten eller formanden for en afdeling ved retten. Såfremt der ikke foreligger tilstrækkelige garantier, der beskytter dommernes uafhængighed i retsvæsenet og navnlig i forhold til deres hierarkiske overordnede ved deres ret, er det legitimt at nære tvivl om retsinstansens uafhængighed og upartiskhed⁴⁶.

65. Kan det i de foreliggende sager lægges til grund, at en medvirken af den registrerende dommer og dommerafdelingen, som er to retslige organer på samme niveau som det dommerkollegium, der oprindeligt behandlede sagerne, kan gøre indgreb i kravet om, at medlemmerne af dommerkollegiet skal være uafhængige? Jeg mener, at dette spørgsmål bør besvares benægtende⁴⁷.

⁴⁴ – Dommen i sagen Kommissionen mod Polen, præmis 60.

⁴⁵ – Dom af 6.10.2021, W.Ż. (Afdelingen for ekstraordinær prøvelse og offentlige sager ved den øverste domstol – udnævnelse) (C-487/19, EU:C:2021:798, præmis 117).

⁴⁶ – Menneskerettighedsdomstolen, 22.12.2009, Parlov-Tkalčić mod Kroatien (CE:ECHR:2009:1222JUD002481006, §§ 86-88).

⁴⁷ – Det tilkommer i sidste ende den forelæggende ret at tage stilling til dette spørgsmål, efter at den har foretaget de vurderinger, der er påkrævet til det formål. Det skal således anføres, at artikel 267 TEUF ikke giver Domstolen kompetence til at anvende EU-retlige regler på et bestemt tilfælde, men kun til at udtale sig om fortolkningen af traktaterne og retsakter vedtaget af EU-institutionerne. I henhold til fast praksis kan Domstolen imidlertid som led i det retslige samarbejde, der er indført ved denne artikel, og på grundlag af sagens akter forsyne en national ret med de EU-retlige fortolkningselementer, der kan være hensigtsmæssige for den ved vurderingen af den ene eller den anden EU-retlige bestemmelses virkninger (dom af 19.11.2019, A.K. m.fl. (Den øverste domstols disciplinærafdelings uafhængighed), C-585/18, C-624/18 og C-625/18, EU:C:2019:982, præmis 132).

66. For det første skal der fokuseres på en ordlydsfortolkning af de relevante bestemmelser i den nationale lovgivning vedrørende funktionen af »afdelingen«, der i henhold til artikel 37 i loven om organiseringen af retssystemet består af de dommere, der indgår i de forskellige kamre eller dommerkollegier ved den berørte retsinstans, herunder enedommere, og som træffer afgørelse vedrørende et eller flere forbundne retsområder. I henhold til denne lovs artikel 38 vedrører drøftelserne på et møde i en afdeling »spørgsmål«, der er af interesse for afdelingen, herunder »omdiskuterede retsspørgsmål« og »sikring af ensartethed i retspraksis«. Disse drøftelser udmønter sig ifølge samme lovs artikel 40, stk. 2, i vedtagelsen af en »retsopfattelse«, hvilket er et vigtigt udtryk, for så vidt som det står i modsætning til udtryk som »løsning« eller »afgørelse« i en given sag.

67. For det andet bekræfter den kroatiske regerings forklaringer og undersøgelsen af de sagsakter, som Domstolen er blevet forelagt, den fortolkende undersøgelse med hensyn til funktionen af et kollegialt organ, der indbefatter dommerne i det dommerkollegium, der behandler sagen, og som generelt drøfter fortolkningen af de omhandlede regler og retspraksis desangående, hvilket fører til, at dommerne ved stemmeflertal vedtager en fælles opfattelse med hensyn til den fortolkning, der skal anlægges. Det er således ubestridt, at der den 26. oktober 2021 på afdelingsformandens initiativ via videokonference blev afholdt et møde i afdelingen for handelstvister med deltagelse af 28 dommer, deriblandt de tre, der udgjorde det behandlende dommerkollegium, og den registrerende dommer. Dette møde omhandlede navnlig de to retsspørgsmål, der havde givet anledning til udvekslinger mellem denne dommer og dette dommerkollegium, og som på dagsordenen var angivet i abstrakte vendinger. Referatet af det nævnte møde indeholder indledningsvis en angivelse af, at tilstedeværelsen af 28 dommere ud af de 31, der faktisk udgør Visoki trgovački sud Republike Hrvatske (appeldomstol i handelsretlige sager), er tilstrækkelig til at træffe gyldige beslutninger, »dvs. retsopfattelser«, og omtaler de forskellige indlæg fra dommere, heraf et fra det behandlende dommerkollegium, og indholdet af retsopfattelsen vedrørende hvert af de behandlede spørgsmål. Disse retsopfattelser er kendetegnet ved at være formuleret abstrakt og uden nogen form for henvisning til de hovedsager, der blev forelagt det oprindelige dommerkollegium. Det fremgår desuden af den kroatiske regerings bemærkninger, at dommerafdelingen ikke er i besiddelse af sagsakterne vedrørende disse sager, der indeholder parternes skriftlige indlæg, og at det alene er det behandlende dommerkollegiums første votering, der fremsendes til deltagerne sammen med elementer fra retspraksis.

68. For det tredje tilkommer det det behandlende kammer at tage hensyn til den generelle fortolkning af de retsforskrifter, der finder anvendelse, med henblik på at træffe den passende retsafgørelse i de forelagte sager på grundlag af de faktiske omstændigheder i den konkrete sag og beviserne i sagsakterne⁴⁸. Denne sondring mellem fortolkning og anvendelse af retsforskrifter er kendt i andre nationale retsordener og svarer til selve kernen i ordningen for enhver præjudiciel forelæggelse og naturligvis til indholdet af den i artikel 267 TEUF omhandlede ordning. Det skal i denne henseende erindres, at sidstnævnte ordning ved at indføre en dommerdialog mellem Domstolen og medlemsstaternes domstole har til formål at sikre en sammenhæng og enhed ved fortolkningen af EU-retten⁴⁹. Den opgave, som er tillagt Domstolen ved artikel 267 TEUF, består i at forsyne enhver ret i Unionen med de elementer vedrørende fortolkningen af EU-retten, som er nødvendige for, at den pågældende ret kan løse de reelle tvister, som rejses for den⁵⁰. Denne

⁴⁸ – I punkt 42 og 43 i sine bemærkninger har den kroatiske regering henvist til kendelser afsagt af Ustavni sud (Republikken Kroatiens forfatningsdomstol), hvori det præciseres, at spørgsmålet om, hvorvidt betingelserne for anvendelse af retsopfattelser er opfyldt, afgøres på egen hånd af de dommere, der træffer selvstændig og uafhængig afgørelse i den omhandlede sag, og som har ret og pligt til at begrunde alle aspekter af den sag, hvori de træffer afgørelse, herunder spørgsmålet om, hvorvidt en bindende retsopfattelse finder anvendelse eller ej på det fastslåede retsgrundlag for søgsmålet.

⁴⁹ – Dom af 6.3.2018, Achmea (C-284/16, EU:C:2018:158, præmis 35 og 37).

⁵⁰ – Jf. i denne retning dom af 9.9.2015, Ferreira da Silva e Brito m.fl. (C-160/14, EU:C:2015:565, præmis 37).

bestemmelse giver ikke Domstolen kompetence til at anvende EU-retlige regler på et bestemt tilfælde, men kun til at udtale sig om fortolkningen af traktaterne og retsakter vedtaget af EU-institutionerne. Det tilkommer imidlertid ikke Domstolen, men de nationale domstole at anvende EU-retten i lyset af de fortolkningslementer, som Domstolen har givet⁵¹.

69. Ovenstående analyse er af grundlæggende betydning for vurderingen af artikel 40, stk. 2, i loven om organiseringen af retssystemet, hvorefter den retsopfattelse, der fastlægges på mødet i en afdeling, er bindende for alle kamre eller dommere i anden instans i denne afdeling. Såfremt sondringen mellem fortolkning og anvendelse af retsloven anerkendes, opfylder den omstændighed, at det behandlende dommerkollegium, som udgjorde en integrerende del af det kollegium, der drøftede og med et flertal vedtog retsopfattelsen, er forpligtet til at gennemføre denne retsopfattelse, i lighed med en dom fra en af de øverste domstole, der alene træffer afgørelse om retlige spørgsmål, målet om retssikkerhed uden at være i strid med retsinstansens uafhængighed. Såfremt en ordning til sikring af sammenhængen i retspraksis anerkendes med det forbehold, at retsopfattelsen ikke må være af bindende karakter, således som Kommissionen har foreslået, ville det være ensbetydende med blot at tillægge den en tilskyndelsesvirkning og dermed en fuldstændig vilkårlig nytteværdi.

70. For det fjerde skal den rolle, som den registrerende dommer spiller i den omtvistede ordning, afgrænses⁵². Selv om denne dommer ifølge den forelæggende rets oplysninger har mulighed for at blokere beslutningsprocessen og forhindre, at det behandlende dommerkollegiums votering formelt bliver til en retsakt, der meddeles parterne, kan dommeren under ingen omstændigheder erstatte dette dommerkollegiums bedømmelse med sin egen. Den registrerende dommer kan alene returnere sagsakterne til det pågældende dommerkollegium med henblik på fornyet vurdering ledsaget af bemærkninger vedrørende den rejste retlige problemstilling, og i tilfælde af fortsat uenighed med det behandlende kammer kan denne dommer kun gøre retspræsidenten eller afdelingsformanden, der har til opgave at lede arbejdet i dommerkollegiet, opmærksom herpå, idet de er de eneste, der har kompetence til at indkalde dette udvidede dommerkollegium »når det konstateres, at der forekommer fortolkningsforskelle mellem afdelinger, kamre eller dommere i spørgsmål om anvendelse af loven, eller når et kammer eller en dommer i en afdeling afviger fra den hidtil herskende retsopfattelse«⁵³. Bedømmelsen af disse begrundelser henhører derfor under disse to organer, der alene har kompetence til en forelæggelse for afdelingen⁵⁴, som vedtager en retsopfattelse, der i givet fald kan være i strid med den registrerende dommers tilgang, og som er bindende for denne i vedkommendes egenskab af dommer ved den berørte afdeling⁵⁵. Den registrerende dommer kan således ikke anses for at have »det sidste ord« i

⁵¹ – Jf. i denne retning dom af 16.7.2015, CHEZ Razpredelenie Bulgaria (C-83/14, EU:C:2015:480, præmis 71), og af 5.4.2016, PFE (C-689/13, EU:C:2016:199, præmis 33). Det er korrekt, at grænsen mellem begreberne »fortolkning« og »anvendelse« af retsreglen kan vise sig at være søgt i visse sager, hvori den omhandlede lovgivning har en høj grad af præcision eller er af meget teknisk karakter. Det forekommer mig imidlertid ikke muligt de jure at vurdere, om den kroatiske ordning er i overensstemmelse med EU-retten, alene i forhold til de særlige omstændigheder, der de facto foreligger i nogle sager, og som ikke kan ophæve relevansen af den omhandlede begrebsmæssige sondring.

⁵² – Jeg henleder opmærksomheden på, at den forelæggende ret på s. 8 i anmodningen om præjudiciel afgørelse i sag C-727/21 har hævdet, at tvivlen skyldes den omstændighed, at den registrerende dommers uafhængighed er »ikke-eksisterende«, efter at denne er blevet udpeget af præsidenten for retsinstanden, hvilket er et argument, der på ingen måde er blevet underbygget.

⁵³ – Formuleringen er også her meget sigende.

⁵⁴ – Denne konstatering synes at stemme overens med den omstændighed, at den forelæggende ret har rejst tvivl om den registrerende dommers valg af sager ved fordelingen af disse, idet den nærmere bestemt har anført, at den pågældende reelt ikke havde konstateret modstridende retspraksis vedrørende sag C-727/21.

⁵⁵ – Jeg erindrer om, at det fremgår af de sagsakter, som Domstolen er blevet forelagt i sag C-727/21, at den registrerende dommer, der var afsender af skrivelsen af 23.6.2021, hvori kammeret blev indkaldt til en fornyet vurdering af sin opfattelse, var en af de 28 deltagende dommere ud af de 31 dommere i den berørte afdeling, som det fremgår af referatet af dette møde.

voteringsprocessen, der afsluttes med vedtagelsen af en retsopfattelse, forudsat at denne opfattelse har bindende virkning med hensyn til fortolkningen af retsreglen og det behandlende dommerkollegium følger denne.

71. Der tegner sig således et billede af en intern processuel ordning, som er kendt i forskellige nationale retsordener, og som hjemler en inddragelse af et udvidet dommerkollegium uden overdragelse af den pågældende sag, idet dette dommerkollegium ikke træffer en afgørelse vedrørende tvisten i stedet for det kammer, der oprindeligt blev forelagt sagen, men blot tager stilling til et retsspørgsmål og sender sagen tilbage til det oprindelige dommerkollegium med henblik på, at det træffer afgørelse i sagen under hensyntagen til det udvidede dommerkollegiums besvarelse. Efter retsordenerne er sidstnævntes opfattelse af rådgivende karakter eller, som i de foreliggende sager, under forudsætning af en bindende virkning⁵⁶, begrænset til det oprindelige dommerkollegium eller omfatter andre dommerkollegier.

72. Selv om en forelæggelse for det udvidede dommerkollegium i forskellige nationale retsordener er forbeholdt det kammer, der oprindeligt er blevet forelagt sagen, som en mulighed eller en pligt, såfremt kammeret påtænker at fravige den tidligere retspraksis, såfremt der konstateres en uoverensstemmelse i retspraksis, eller når der foreligger en risiko for en sådan uoverensstemmelse, kan denne forelæggelse henlægges til et tredje retsligt organ såsom retspræsidenten eller den berørte afdeling, der i de foreliggende sager blot orienteres af den registrerende dommer.

b) Kravet om overholdelse af retten til forsvar

73. I sine bemærkninger har Kommissionen fremhævet, at afdelingsmøderne ikke er tilgængelige for offentligheden, og at parterne ikke har mulighed for at fremføre deres argumenter på disse møder. I retsmødet blev det påpeget, at referatet af disse møder ikke offentliggøres, og at der i disse møder deltager dommere, der ikke har læst parternes skriftlige indlæg eller hørt parterne, hvilket er elementer, der rejser spørgsmålet, om rettergangen er retfærdig. Det samme gør sig gældende med hensyn til den registrerende dommers medvirken.

74. Det skal påpeges, at det grundlæggende princip om effektiv domstolsbeskyttelse af rettigheder, der bekræftes i chartrets artikel 47, og begrebet »retfærdig rettergang« i EMRK's artikel 6 består af flere elementer, herunder bl.a. overholdelsen af retten til forsvar og retten til at blive rådgivet, forsvaret og repræsenteret. Det fremgår ligeledes af Domstolens praksis, at retten til at blive hørt i forbindelse med enhver procedure udgør en integrerende del af overholdelsen af den ret til forsvar, der således er fastslået i chartrets artikel 47 og 48, og at en sådan ret garanterer enhver muligheden for på en hensigtsmæssig og effektiv måde at tilkendegive sit synspunkt under den nævnte procedure⁵⁷.

75. I de foreliggende sager skal det fremhæves, at artikel 334 i den kroatiske civile retsplejelov bestemmer, at »en retsinstans er bundet af sin afgørelse, så snart den er blevet offentliggjort, og, såfremt afgørelsen ikke er blevet offentliggjort, så snart den er blevet videresendt. Afgørelsen får først virkning over for parterne fra den dato, hvor de får meddelelse herom«. Ifølge artikel 177,

⁵⁶ – Det erindres, at en national ret, som har gjort brug af den adgang, der er givet den ved artikel 267, stk. 2, TEUF, ved afgørelsen i hovedsagen herved er bundet af den fortolkning af de omhandlede bestemmelser, som Domstolen har givet, og den skal i givet fald undlade at anvende den højere rets vurderinger, hvis den i betragtning af denne fortolkning er af den opfattelse, at disse vurderinger ikke er i overensstemmelse med EU-retten (kendelse af 17.7.2023, Jurtukala, C-55/23, EU:C:2023:599, præmis 36 og den deri nævnte retspraksis).

⁵⁷ – Dommen i sagen Kommissionen mod Polen, præmis 203 og 205.

stk. 3, i retternes procesreglement gælder det, at »[f]or en ret i anden instans anses en sag for at være afsluttet på datoen for fremsendelse af en officiel genpart af afgørelsen fra dommerkontoret, når den er blevet returneret fra registreringstjenesten«.

76. Det fremgår af de ovennævnte bestemmelser, at den omhandlede processuelle ordning henhører under voteringsfasen i sagen ved det behandlende dommerkollegium, eftersom der formelt ikke træffes nogen retsafgørelse efter drøftelserne i dette dommerkollegium, og dette uanset om der ved afstemningen om en første votering er flertal eller enstemmighed blandt dommerne i dette kollegium. Denne voteringsfase følger efter en procedure, hvorunder parterne har haft mulighed for på kontradiktorisk vis at fremlægge deres påstande og argumenter, og har alene til formål at give dommerne lejlighed til at overveje og analysere den forelagte tvist og løsningen heraf i overensstemmelse med de gældende retsregler.

77. I de foreliggende sager omfatter denne votering en behandling, der foretages i fællesskab af de dommere, der er medlemmer af den berørte afdeling, som ikke er i besiddelse af sagsakterne i den sag, der undersøges af det behandlende kammer, hvorved behandlingen udelukkende vedrører den abstrakte fortolkning af den eller de omhandlede retsregler, der har været drøftet under den forudgående kontradiktoriske procedure. I denne forbindelse må der principielt ikke fastlægges retsopfattelser på grundlag af elementer, hvortil parterne ikke har haft mulighed for at fremsætte deres bemærkninger. Såfremt drøftelserne i afdelingen i sidste ende fører til en konklusion, hvorefter tvisten skal afgøres i overensstemmelse med en retsregel, der ikke er blevet nævnt og drøftet af parterne under den kontradiktoriske procedure, vil gennemførelsen af en sådan retsopfattelse indebære en genåbning af retsforhandlingerne med henblik på overholdelse af kontradiktionsprincippet, der henhører under retten til forsvar. Dette betyder ikke, at drøftelsen blandt dommere i afdelingen ikke kan vedrøre en retspraksis, der ikke er blevet nævnt af parterne, eller tage form af et ræsonnement, som er analogt med en anden bestemmelse end den, som den sag, der behandles ved det behandlende kammer, omhandler. Denne drøftelse af selve retsspørgsmålet udgør imidlertid i det væsentlige dommerens arbejde.

78. Såfremt sondringen mellem fortolkning og anvendelse af retsforskriften anerkendes, kan det under de ovenfor beskrevne omstændigheder ikke lægges til grund, at kravet om en retfærdig rettergang er blevet tilsidesat.

c) Adgang til en domstol oprettet ved lov

79. Med henvisning til Menneskerettighedsdomstolens faste praksis har Domstolen fremhævet, at introduktionen af udtrykket »ved lov oprettet« i EMRK's artikel 6, stk. 1, første punktum, har til formål at forhindre, at organisationen af retssystemet overlades til den udøvende magts skøn, og at sørge for, at dette område reguleres af en lov, der er vedtaget af den lovgivende magt på en måde, som er i overensstemmelse med de regler, der danner rammen for udøvelsen af dens kompetence. Dette udtryk afspejler navnlig retstatsprincippet og vedrører ikke blot selve retsgrundlaget for domstolens eksistens, men også domstolens sammensætning i hver sag samt enhver anden bestemmelse i national ret, hvis manglende overholdelse medfører, at en eller flere dommeres deltagelse i efterprøvelsen af sagen bliver ulovlig, hvilket navnlig omfatter bestemmelser vedrørende medlemmerne af den pågældende domstols uafhængighed og upartiskhed⁵⁸.

⁵⁸ – Dom af 26.3.2020, fornyet prøvelse Simpson og HG mod Rådet og Kommissionen (C-542/18 RX-II og C-543/18 RX-II, EU:C:2020:232, præmis 73 og den deri nævnte retspraksis).

80. I denne henseende har Menneskerettighedsdomstolen anført, at selv om den ved EMRK's artikel 6, stk. 1, sikrede ret til adgang til en »domstol, der er oprettet ved lov«, udgør en selvstændig ret, er denne ikke desto mindre meget nært knyttet til garantierne for »uafhængighed« og »upartiskhed« i denne bestemmelses forstand. Menneskerettighedsdomstolen har således bl.a. fastslået, at selv om de institutionelle krav i EMRK's artikel 6, stk. 1, hver især forfølger et bestemt formål, som gør dem til specifikke garantier for en retfærdig rettergang, har de det til fælles, at de tager sigte på overholdelse af grundlæggende rettigheder, nemlig lovens suverænitet og magtens tredeling, idet den i denne henseende har præciseret, at hvert af disse krav er baseret på behovet for at bevare den tillid, som den dømmende magt skal indgyde borgerne, og dens uafhængighed i forhold til de andre magter⁵⁹.

81. I de foreliggende sager vedrører de bestemmelser i den nationale lovgivning, der er anført i forelæggelsesafgørelserne, ikke selve eksistensen af Visoki trgovački sud Republike Hrvatske (appeldomstol i handelsretlige sager) eller denne rets kompetencer, der beror på et dokumenteret retsgrundlag, men dens beslutningsprocesser efter afslutningen af den skriftlige og eventuelt den mundtlige kontradiktoriske procedure, der fører til vedtagelse af den endelige retsakt vedrørende afgørelsen af den af parterne indbragte tvist, og nærmere bestemt de betingelser, hvorunder dommerafdelingen og den registrerende dommer medvirker i denne proces. Henset til de grundlæggende konsekvenser, som denne proces har for den dømmende magts funktion og legitimitet i en demokratisk stat baseret på lovens suverænitet, er en sådan proces nødvendigvis et element, som er uløseligt forbundet med begrebet »domstol, der er oprettet ved lov« som omhandlet i EMRK's artikel 6, stk. 1⁶⁰.

82. Opmærksomheden henledes ligeledes på, at den problemstilling, der er rejst i anmodningerne om præjudiciel afgørelse, ikke vedrører en manglende overholdelse af interne regler, som gør det muligt at fjerne enhver rimelig tvivl hos borgerne om, at det behandlende dommerkollegium er uimodtageligt for påvirkninger udefra⁶¹, men eksistensen af bestemmelser, der regulerer sagens voteringsfase og kan give anledning til en sådan tvivl.

83. I denne forbindelse noterer jeg, at alle reglerne vedrørende dommerafdelingens funktion udspringer af loven om organiseringen af retssystemet. Denne afdelings deltagelse i det behandlende dommerkollegiums votering beror derfor på et uanfægteligt retsgrundlag, som giver den grad af forudselighed og vished, der kræves for at opfylde det pågældende krav⁶². Som fastslået ovenfor er de nærmere betingelser herfor desuden ikke af en sådan karakter, at de kan give anledning til rimelig tvivl hos borgerne om, hvorvidt medlemmerne af det behandlende kollegium er uafhængige.

84. Selve eksistensen af den registrerende dommer er ligeledes fastsat i loven om organiseringen af retssystemet, hvorved stillingsbetegnelsen indeholder definitionen af formålet hermed, nemlig overvågning og undersøgelse af retspraksis. Fremsendelsen af sager til registreringstjenesten, inden afgørelserne fremsendes fra dommerkontoret, fremgår klart af artikel 177, stk. 3, i retternes procesreglement, som er et reglement til gennemførelse af denne lov, der er vedtaget af ministeren

⁵⁹ – Dom af 6.10.2021, W.Ż. (Afdelingen for ekstraordinær prøvelse og offentlige sager ved den øverste domstol – udnævnelse) (C-487/19, EU:C:2021:798, præmis 124, som henviser til Menneskerettighedsdomstolens dom af 1.12.2020, Ástráðsson mod Island, CE:ECHR:2020:1201JUD002637418, §§ 231 og 233).

⁶⁰ – Jf. analogt dom af 6.10.2021, W.Ż. (Afdelingen for ekstraordinær prøvelse og offentlige sager ved den øverste domstol – udnævnelse) (C-487/19, EU:C:2021:798, præmis 125, der henviser til Menneskerettighedsdomstolens dom af 1.12.2020, Ástráðsson mod Island, CE:ECHR:2020:1201JUD002637418, §§ 227 og 232).

⁶¹ – Dom af 26.3.2020, fornyet prøvelse Simpson og HG mod Rådet og Kommissionen (C-542/18 RX-II og C-543/18 RX-II, EU:C:2020:232, præmis 71).

⁶² – Jf. analogt dommen i sagen Kommissionen mod Polen, præmis 171.

med ansvar for retsanliggender i medfør af den beføjelse, som er tillagt denne ved den nævnte lovs artikel 76⁶³. Den nøjagtige udformning af indholdet af dette hverv findes imidlertid ikke længere i denne lov, men kun i det nævnte reglement, navnlig for så vidt angår beføjelsen til at udsætte registreringen af en votering fra et dommerkollegium. Denne beføjelse er en retspraksis eller har ifølge den kroatiske regering tekstmæssigt belæg i en intern retsakt ved retsinstansen.

85. Det skal dog erindres, at den registrerende dommers rolle er at sikre en overvågning af retspraksis og at identificere lignende sager med henblik på at sikre, at de behandles ensartet, og såfremt dette ikke er tilfældet, er dommerens afsluttende handling som en rent forvaltningsmæssig foranstaltning at underrette formanden for dommerafdelingen med henblik på indkaldelse til et møde og vedtagelse af en bindende retsopfattelse efter drøftelse og med stemmeflertal. I tiden indtil denne vedtagelse har fundet sted, er beslutningsprocessen logisk nok suspenderet.

86. Den registrerende dommers funktion skal desuden sammenholdes med begrundelserne for indkaldelse til afdelingsmøde, som ifølge artikel 40, stk. 1, i loven om organiseringen af retssystemet er forekomsten af fortolkningsforskelle mellem afdelinger, kamre eller dommere i spørgsmål om anvendelse af loven, eller når et kammer eller en dommer i en afdeling afviger fra den hidtil herskende retsopfattelse. Den registrerende dommers medvirken bidrager til sammenhængen i og effektiviteten af en ordning, der kan sikre ensartetheden i retspraksis ved den pågældende retsinstans.

87. Under disse omstændigheder kan rækkevidden af den registrerende dommers specifikke medvirken i beslutningsprocessen på ingen måde sammenlignes med afdelingens medvirken med hensyn til indholdet af den retsakt, hvorved tvisten afsluttes, og det forekommer mig, at denne medvirken til forskel fra den sidstnævnte ikke er omfattet af kravet, der er indeholdt i udtrykket »oprettet ved lov«⁶⁴.

3. Foreløbig konklusion

88. Af de ovenfor anførte grunde er jeg af den opfattelse, at artikel 19, stk. 1, TEU skal fortolkes således, at bestemmelsen ikke er til hinder for en ordning til sikring af sammenhængen i retspraksis ved en retsinstans såsom den omhandlede ordning i hovedsagerne. Denne konklusion forekommer mig ligeledes begrundet, henset til to betragtninger.

89. For det første skal det fremhæves, at hverken artikel 2 TEU, artikel 19, stk. 1, andet afsnit, TEU eller nogen anden bestemmelse i EU-retten pålægger medlemsstaterne en præcis forfatningsmæssig model, der regulerer forholdet og samspillet mellem de forskellige statslige instanser, navnlig hvad angår definitionen og afgrænsningen af disses kompetencer, og ej heller en institutionel model for organiseringen af den dømmende magt⁶⁵. Fastlæggelsen af sidstnævnte, herunder forløbet af voteringsfasen i en sag, henhører under medlemsstaternes kompetence, og de råder over et vist skøn med henblik på at sikre gennemførelsen af

⁶³ – Punkt 11 i den kroatiske regerings indlæg.

⁶⁴ – Det er værd at fremhæve, at Domstolen i dom af 26.3.2020, fornyet prøvelse Simpson og HG mod Rådet og Kommissionen (C-542/18 RX-II og C-543/18 RX-II, EU:C:2020:232), fandt, at de ulovligheder, der påvirkede proceduren for udnævnelse af en dommer, ikke udgjorde en tilsidesættelse af kravet om, at en domstol skal være oprettet ved lov, eftersom de ikke ansås for en tilsidesættelse af grundlæggende regler vedrørende denne procedure. Som en forfatter har fremhævet, har Domstolen dermed begrænset rækkevidden af det ovennævnte krav (jf. D. Dero-Bugny, »Le principe du juge légal en droit de l'Union européenne«, *Journal du droit européen*, s. 154, 2022).

⁶⁵ – Jf. i denne retning dom af 22.2.2022, RS (Virkningen af domme afsagt af en forfatningsdomstol) (C-430/21, EU:C:2022:99, præmis 38 og 43).

retsstatsprincippet⁶⁶, bl.a. for så vidt angår afvejningen af kravene til retssikkerhed anvendt på retter i anden instans og disse retsinstiters uafhængighed. Som generaladvokat Bobek har fremhævet, søger Domstolens praksis at identificere minimumskrav, som de nationale ordninger skal overholde⁶⁷.

90. Menneskerettighedsdomstolen har for sit vedkommende præciseret, at i lande med kodificeret ret kan organiseringen af retsvæsenet ikke overlades til domstolsmyndighedernes skøn, hvilket dog ikke udelukker, at der anerkendes dem en vis beføjelse til at fortolke den nationale lovgivning på området. En uddelegering af beføjelser i spørgsmål angående retsvæsenets organisering er i øvrigt acceptabel, i det omfang denne mulighed ligger inden for rammerne af den pågældende stats interne ret, herunder de relevante bestemmelser i forfatningen⁶⁸.

91. For det andet fremgår det ganske vist af Menneskerettighedsdomstolens praksis, at kravene til retssikkerhed og til beskyttelse af retssubjekternes berettigede forventning ikke indebærer en erhvervet ret til en fast retspraksis. En udvikling af retspraksis er ikke i sig selv i strid med retsplejehensyn, eftersom der vil være fare for at hindre enhver reform eller forbedring, såfremt der gives afkald på en dynamisk og udviklende tilgang⁶⁹. I det foreliggende tilfælde forekommer det mig, at den omhandlede ordning indebærer en forholdsvis passende afvejning af disse krav og den nødvendige mulighed for at tilpasse retten til ændringer i samfundet gennem fremskridt i retspraksis. Det bør erindres, at de retsopfattelser, der fastlægges på mødet for dommere ved retter i anden instans, ikke er bindende for retterne i første instans, kan være i strid med den registrerende dommers tilgang og under ingen omstændigheder forhindrer den øverste domstol i at varetage sin regulerende rolle med hensyn til anvendelsen af national ret, i givet fald ved at ophæve den forelagte afgørelse truffet af retten i anden instans og samtidig foretage en ændring af retspraksis.

V. Forslag til afgørelse

92. Såfremt Domstolen finder, at de anmodninger om præjudiciel afgørelse, som Visoki trgovački sud Republike Hrvatske (appeldomstol i handelsretlige sager, Kroatien) har indgivet, kan antages til realitetsbehandling, foreslår jeg, at Domstolen giver denne ret følgende svar:

»Artikel 19, stk. 1, andet afsnit, TEU skal fortolkes således, at bestemmelsen ikke er til hinder for en national lovgivning og praksis, hvorefter der i voteringsfasen i en retssag i anden instans vedrørende en tvist, som har været genstand for en votering i det dommerkollegium, der behandler sagen, indgår følgende punkter:

- på baggrund af denne votering og i tilfælde af fare for eller tilsidesættelse af sammenhængen i retspraksis ved retsinstitens en forelæggelse for et udvidet dommerkollegium iværksat af retspræsidenten eller formanden for en specialiseret afdeling med henblik på, at der ved flertalsbeslutning vedtages en fælles opfattelse med hensyn til en generel og abstrakt

⁶⁶ – Dom af 5.6.2023, Kommissionen mod Polen (Dommeres uafhængighed og privatliv) (C-204/21, EU:C:2023:442).

⁶⁷ – Generaladvokat Bobeks forslag til afgørelse Asociația »Forumul Judecătorilor din România« m.fl. (C-83/19, C-127/19, C-195/19, C-291/19 og C-355/19, EU:C:2020:746, punkt 230).

⁶⁸ – Menneskerettighedsdomstolen, 28.4.2009, Savino m.fl. mod Italien (CE:ECHR:2009:0428JUD001721405, § 94), hvortil der henvises i dommen i sagen Kommissionen mod Polen, præmis 168.

⁶⁹ – Menneskerettighedsdomstolen, 18.12.2008, Unédic mod Frankrig (CE:ECHR:2008:1218JUD002015304, § 74), 29.11.2016, Paroisse gréco-catholique Lupeni m.fl. mod Rumænien (CE:ECHR:2016:1129JUD007694311, § 116), og 20.10.2011, Nejdett Sahin og Perihan Sahin (CE:ECHR:2011:1020JUD001327905, § 58).

fortolkning af den retsregel, som finder anvendelse, og som forudgående er blevet drøftet af parterne, hvorved det tilkommer det dommerkollegium, for hvilket sagen oprindeligt blev indbragt, at tage hensyn til denne fortolkning med henblik på at træffe afgørelse om realiteten i sagen

- underretning af retspræsidenten eller formanden for en specialiseret afdeling foretaget af en dommer, der er ansvarlig for overvågningen af retspraksis ved retsinstansen, om et tilfælde af fare for eller tilsidesættelse af sammenhængen i retspraksis ved retsinstansen som følge af, at det behandelende dommerkollegium opretholder sin oprindelige votering, og udsættelse af dette dommerkollegiums afgørelse i sagen og dets underretning af parterne, indtil førnævnte retsopfattelse er vedtaget.«