



Samling af Afgørelser

FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT

P. Mengozzi

fremsat den 13. januar 2016¹

Sag C-161/15

Abdelhafid Bensada Benallal

mod

État belge

(anmodning om præjudiciel afgørelse indgivet af Conseil d'État (appeldomstol i forvaltningsretlige sager) (Belgien))

»Præjudiciel forelæggelse — almindeligt EU-retligt princip — retten til forsvar — retten til at blive hørt — anbringende, der angår en ufravigelig procesforudsætning — påkendelse ex officio — ækvivalensprincippet — den nationale rets og unionens retsinstansers opgave — unionsborger — pålæg om at udrejse af landet — misbrug af rettigheder«

I – Indledning

1. Har overholdelse af retten til forsvar, herunder en persons ret til at blive hørt af myndighederne, inden de træffer nogen form for afgørelse, en tilsvarende betydning, som ordre publique-reglerne har i national ret, således at forvaltningsdomstolen i sidste instans i henhold til ækvivalensprincippet træffer afgørelse om et anbringende om tilsidesættelse af retten til at blive hørt, der fremføres for første gang for den, således som det ifølge national ret er muligt for så vidt angår ufravigelige procesforudsætninger?

2. Dette er i realiteten det spørgsmål, som Conseil d'État de Belgique (appeldomstol i forvaltningsretlige sager) har stillet i forbindelse med en tvist mellem Abdelhafid Bensada Benallal, der er spansk statsborger, og den belgiske udlændingemyndighed (office belge des étrangers) i forbindelse med en afgørelse truffet af denne myndighed den 26. september 2013 om at bringe sagsøgerens opholdstilladelse til ophør og pålægge denne at udrejse fra belgisk område.

3. Den belgiske udlændingemyndighed traf nærmere bestemt denne afgørelse et år efter at have meddelt Abdelhafid Bensada Benallal opholdstilladelse i Belgien som arbejdstager med den begrundelse, at »den pågældende fremlagde vildledende oplysninger, som var afgørende for, at kommunalforvaltningen i Berchem-Sainte-Agathe [Belgien] anerkendte hans ret til ophold. [Den nationale socialforvaltning] konkluderede imidlertid i sin redegørelse af 4. september 2013, at ingen af de personer, som var blevet tilmeldt den almindelige sociale sikringsordning for arbejdstagere af selskabet, [...] var forsikrede: »En lang række konkrete og samstemmende oplysninger godtgør i tilstrækkeligt omfang, at [nævnte selskab] ikke udøver aktiviteter, der omfatter beskæftigelse af arbejdstagere [...], og følgelig, at der ikke findes ansættelseskontrakter mellem de personer, der er anmeldt [...], og selskabet.««

¹ — Originalsprog: fransk.

4. Den 2. januar 2014 anlagde sagsøgeren i hovedsagen sag ved Conseil du contentieux des étrangers (domstol i udlændingeretlige sager) med påstand om annullation af nævnte afgørelse. Sagsøgeren i hovedsagen fremførte til støtte for sit søgsmål et enkelt anbringende om tilsidesættelse af en lovbestemmelse om formel begrundelse af administrative afgørelser, tilsidesættelse af princippet om god forvaltningskik, retssikkerhedsprincippet, proportionalitetsprincippet, forsigtighedsprincippet og princippet om omhu, princippet om forsvarlig forvaltning, princippet om, at forvaltningen er forpligtet til at træffe afgørelse under hensyntagen til alle de faktiske omstændigheder, samt tilsidesættelse af artikel 35 i Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2004/38/EF af 29. april 2004 om unionsborgeres og deres familiemedlemmers ret til at færdes og opholde sig frit på medlemsstaternes område, om ændring af forordning (EF) nr. 1612/68 og om ophævelse af direktiv 64/221/EØF, 68/360/EØF, 72/194/EØF, 73/148/EØF, 75/34/EØF, 75/35/EØF, 90/364/EØF, 90/365/EØF og 93/96/EØF².

5. Sagsøgeren i hovedsagen har i sin argumentation for dette eneste anbringende bl.a. anført, at den omtvistede afgørelse var behæftet med en begrundelsesmangel. Sagsøgeren har i denne forbindelse hævdet, at redegørelsen fra den nationale socialforvaltning, på grundlag af hvilken den omtvistede afgørelse blev truffet, hverken var vedlagt nævnte afgørelse eller i det væsentlige gengivet i denne, eller var blevet fremsendt til sagsøgeren inden meddelelsen af denne afgørelse, således at sagsøgeren i hovedsagen ikke havde kunnet gøre sig bekendt med begrundelsen for den afgørelse, der var blevet truffet angående ham.

6. Ved dom af 30. april 2014 frifandt Conseil du contentieux des étrangers (domstol i udlændingeretlige sager) sagsøgte. Conseil du contentieux des étrangers (domstol i udlændingeretlige sager) bemærkede navnlig følgende:

»Conseil fastslår under alle omstændigheder, at der forløb næsten et år fra det tidspunkt, hvor sagsøgeren fremlagde sin ansættelseskontrakt med selskabet [...], og den redegørelse, som [den nationale socialforvaltnings] socialinspektør udarbejdede, og som førte til, at den [omtvistede] afgørelse blev truffet, i hvilken periode sagsøgeren ikke fremsendte eller meddelte sagsøgte nogen form for oplysninger vedrørende de problemer, der er nævnt i stævningen, som var opstået for sagsøgeren i forbindelse med hans ansættelseskontrakt med det anførte selskab.

Såfremt sagsøgeren fandt at kunne påberåbe sig omstændigheder, som kunne være til hinder for, at hans opholdsbevis blev tilbagekaldt, påhvilede det ham at bringe disse til sagsøgtens kendskab, og ikke sagsøgte at opfordre sagsøgeren til at fremsætte sine bemærkninger. Conseil bemærker således, at det påhviler sagsøgeren at bevise, at han opfylder betingelserne for den ret, som han gør krav på, samt for opretholdelse af denne ret. For så vidt som sagsøgeren har anmodet om at få udstedt bevis for registrering i Belgien som »arbejdstager«, kunne/måtte han med rette forvente, at manglende opfyldelse af ansættelseskontrakten (uanset at det ikke beroede på sagsøgerens forhold) ville få konsekvenser for hans ophold, og burde have været klar over, at det var nødvendigt, uopfordret, at oplyse sagsøgte herom, hvilket ifølge akterne i den administrative sag ikke er sket.

Den omstændighed, at sagsøgeren »ikke modtog et anbefalet brev, således som det fremgår af sagen, og følgelig ikke havde mulighed for at blive hørt«, kan ikke rejse tvivl om denne konstatering, idet sagsøgerens kritik angår den afhøring, som den socialinspektør, der udarbejdede [den belgiske udlændingemyndigheds redegørelse] af 4. september 2013, foretog af ham (hvilken afhøring endvidere ikke alene støttes på forklaringer, men ligeledes på objektive omstændigheder, som sagsøgeren ikke har bestridt), og ikke direkte angår den [omtvistede] afgørelse.«

2 — EUT L 158, s. 77.

7. Den 10. maj 2014 iværksatte sagsøgeren i hovedsagen kassationsanke ved Conseil d'État (appeldomstol i forvaltningsretlige sager), hvilket søgsmål bl.a. omfatter et anbringende, hvormed sagsøgeren i hovedsagen hævder, at den belgiske udlændingemyndighed burde have hørt ham, inden den traf den omtvistede afgørelse. Sagsøgeren i hovedsagen har i det væsentlige gjort gældende, at der er sket en tilsidesættelse af artikel 41 og 51 i Den Europæiske Unions charter om grundlæggende rettigheder (herefter »chartret«), tilsidesættelse af retten til forsvar og til kontradiktion samt tilsidesættelse af princippet »audi alteram partem«.

8. Den belgiske udlændingemyndighed har hertil navnlig svaret, at anbringendet må afvises, idet det første gang blev fremført under kassationsanken og ikke angår en ufravigelig procesforudsætning.

9. Conseil d'État (appeldomstol i forvaltningsretlige sager) har bemærket, at sagsøgeren i hovedsagen har fremsat et anbringende, der ikke var blevet fremsat for Conseil du contentieux des étrangers (domstol i udlændingeretlige sager). Ifølge belgisk ret kan Conseil d'État (appeldomstol i forvaltningsretlige sager) imidlertid kun antage et sådant anbringende, hvis det angår en ufravigelig procesforudsætning. Conseil d'État (appeldomstol i forvaltningsretlige sager) har præciseret, at ordre public-regler er regler, der har grundlæggende betydning i belgisk retsorden, som f.eks. bestemmelserne om forvaltningsmyndighedernes kompetence, retternes kompetence, overholdelse af retten til forsvar eller bestemmelserne om visse grundlæggende rettigheder.

10. Med henvisning til bl.a. domme van der Weerd m.fl. (C-222/05 – C-225/05, EU:C:2007:318) og Asturcom Telecomunicaciones (C-40/08, EU:C:2009:615) ønsker Conseil d'État (appeldomstol i forvaltningsretlige sager) oplyst, om det almindelige EU-retlige princip om overholdelse af retten til forsvar, herunder retten til at blive hørt, indtager en tilsvarende plads i EU's retsorden, og om ækvivalensprincippet kræver, at Conseil d'État (appeldomstol i forvaltningsretlige sager) prøver et anbringende om tilsidesættelse af retten til forsvar, der første gang blev fremført under kassationsanken, sådan som det er tilladt i national ret for så vidt angår ufravigelige procesforudsætninger.

11. Conseil d'État (appeldomstol i forvaltningsretlige sager) har derfor besluttet at udsætte sagen og forelægge Domstolen følgende præjudicielle spørgsmål:

»Har det almindelige princip i Den Europæiske Unions retsorden om retten til forsvar, herunder en persons ret til at blive hørt af en national myndighed, inden denne træffer nogen form for afgørelse, der kan påvirke den pågældende persons interesser negativt, såsom en afgørelse om at inddrage hans opholdstilladelse, en tilsvarende betydning i Den Europæiske Unions retsorden, som de belgiske ordre publique-regler har i national ret, og kræver ækvivalensprincippet, at anbringendet om, at der er sket tilsidesættelse af det almindelige princip i Den Europæiske Unions retsorden om retten til forsvar, kan gøres gældende for første gang for Conseil d'État [(appeldomstol i forvaltningsretlige sager)] som kassationsankestans, således som det kan ifølge national ret for så vidt angår anbringender vedrørende ufravigelige procesforudsætninger?«

12. Sagsøgeren i hovedsagen, den belgiske og den franske regering samt Europa-Kommissionen har indgivet skriftlige indlæg vedrørende dette spørgsmål. Disse parter bortset fra sagsøgeren i hovedsagen, der ikke var repræsenteret, har ligeledes afgivet mundtlige indlæg i retsmødet den 19. november 2015.

II – Bedømmelse

A – Indledende bemærkninger

13. Den foreliggende sag giver Domstolen lejlighed til at fremkomme med en række præciseringer vedrørende rettens opgave i en forvaltningsretlig tvist, særlig om rettens mulighed for at antage et anbringende om tilsidesættelse af retten til at blive hørt fremsat for første gang under appellen til realitetsbehandling eller for at tage et sådant anbringende under påkendelse ex officio.

14. Inden jeg går over til at behandle det af den forelæggende ret stillede spørgsmåls to led, skal jeg fremsætte fire indledende bemærkninger.

15. Den første af dem vedrører fortolkningen af de retlige og faktiske omstændigheder, der ligger til grund for hovedsagen, nærmere bestemt den af Conseil d'État (appeldomstol i forvaltningsretlige sager) anførte betragtning om, at anbringendet om tilsidesættelse af retten til at blive hørt blev fremsat første gang i forbindelse med kassationsanken. Det fremgår af en læsning af den af Conseil du contentieux des étrangers (domstol i udlændingeretlige sager) afsagte dom af 30. april 2014, hvis relevante passager er gengivet i punkt 6 ovenfor, at Conseil du contentieux des étrangers (domstol i udlændingeretlige sager) har fortolket det eneste anbringende fremsat for den således, at det i det mindste indirekte indebærer, at den belgiske udlændingemyndighed skulle have tilsidesat sagsøgeren i hovedsagens ret til at blive hørt, inden den omtvistede afgørelse blev truffet. Conseil du contentieux des étrangers (domstol i udlændingeretlige sager) har således bekræftet, at såfremt sagsøgeren i hovedsagen »fandt at kunne påberåbe sig omstændigheder, som kunne være til hinder for, at hans opholdsbevis blev tilbagekaldt, påhvilede det ham at bringe disse til sagsøgtens kendskab, og ikke sagsøgte at opfordre sagsøgeren til at fremsætte sine bemærkninger«. Der er således ved første øjekast tale om en stillingtagen til, om dette klagepunkt er begrundet, da det i forbindelse med en appel kunne have foranlediget Conseil d'État (appeldomstol i forvaltningsretlige sager) til blot at undersøge, om den bedømmelse, som retten i første instans havde foretaget, var velbegrundet, og eventuelt forkaste den³.

16. Når det er sagt, fremgår det klart i forbindelse med kompetencefordelingen mellem Domstolen og de nationale retter i henhold til artikel 267 TEUF, at den fortolkning, som Conseil d'État (appeldomstol i forvaltningsretlige sager) har anlagt af rækkevidden af det af sagsøgeren i hovedsagen i første instans anlagte søgsmål, udelukkende henhører under den forelæggende rets kompetence, uden at det tilkommer Domstolen at blande sig heri. Domstolen skal således betragte konstateringen af, at anbringendet om tilsidesættelse af retten til at blive hørt, der er baseret på EU-retten, alene er blevet fremsat i appelfasen for den forelæggende ret, for at være endelig fastlagt.

17. Det samme gør sig gældende (og dette er min anden bemærkning) med hensyn til kvalificeringen af dette anbringende i national ret, selv om den belgiske regering har anfægtet det i sit skriftlige indlæg. I forbindelse med den præjudicielle forelæggelse tilkommer det således ikke Domstolen at træffe afgørelse om den forskel, der ifølge den belgiske regering findes i national ret mellem dels tilsidesættelse af retten til forsvar i disciplinærsager og straffesager, der indgår i kategorien af anbringender, der angår en ufravigelig procesforudsætning, som kan tages under påkendelse ex officio, dels tilsidesættelse af retten til at blive hørt af den administrative myndighed inden vedtagelsen af en bebyrdende afgørelse, der ikke udgør en ufravigelig procesforudsætning og ikke kan tages under påkendelse ex officio⁴.

3 — Under alle omstændigheder skal det bemærkes, at Domstolen i forbindelse med en appel har fastslået, at et anbringende, som stammer fra en vurdering anlagt i en dom afsagt af Retten, der er indbragt for Domstolen, kan realitetsbehandles: jf. bl.a. dom Areva m.fl. mod Kommissionen (C-247/11 P og C-253/11 P, EU:C:2014:257, præmis 118 og 170 og den deri nævnte retspraksis).

4 — Er det nødvendigt at fremhæve, at Domstolen talrige gange har fastslået, at det ikke tilkommer den at udtale sig om fortolkningen af national lovgivning, idet denne fortolkning henhører under den forelæggende rets enekompetence? Jf. bl.a. dom Târșia (C-69/14, EU:C:2015:662, præmis 13 og den deri nævnte retspraksis).

18. Det er i denne forbindelse tilstrækkeligt at fastslå, at Conseil d'État (appeldomstol i forvaltningsretlige sager) i sin anmodning om præjudiciel afgørelse lader overholdelse af retten til at blive hørt indgå i overholdelsen af retten til forsvar og går ud fra den præmis, at denne ret kan prøves ex officio i national ret, hvilket i øvrigt netop berettiger genstanden for det præjudicielle spørgsmål, der er baseret på de krav, der følger af overholdelsen af ækvivalensprincippet.

19. Min tredje bemærkning vedrører EU-rettens anvendelsesområde og den belgiske udlændingemyndigheds vurdering, der bekræftes af Conseil du contentieux des étrangers (domstol i udlændingeretlige sager), hvorefter inddragelse af sagsøgeren i hovedsagens opholdstilladelse i det væsentlige skulle være begrundet i misbrug eller fejlagtig anvendelse af EU-retlige bestemmelser.

20. Sagsøgeren i hovedsagen har bestridt denne kvalifikation foretaget af den belgiske udlændingemyndighed, idet han har gjort gældende, at denne myndighed har tilsidesat artikel 35 i direktiv 2004/38 med overskriften »Misbrug af rettigheder«, hvorefter medlemsstaterne under iagttagelse af proportionalitetsprincippet bl.a. kan »træffe de nødvendige foranstaltninger til at nægte, ophæve eller tilbagekalde rettigheder i henhold til dette direktiv, når der er tale om misbrug af rettigheder eller om svig«.

21. Spørgsmålet er, om et sådant misbrug eller en sådan fejlagtig anvendelse, såfremt den godtgøres, bevirker, at situationen for en statsborger i en medlemsstat, der har benyttet sig af en af ret til fri bevægelighed, der sikres med EUF-traktaten, ikke er omfattet af EU-rettens anvendelsesområde, således at det stillede spørgsmål bliver irrelevant.

22. Som jeg allerede har haft lejlighed til at præcisere i mit forslag til afgørelse Fonnship og Svenska Transportarbetareförbundet (C-83/13, EU:C:2014:201, punkt 62 og 66), findes der ikke i Domstolens retspraksis et utvetydigt svar på, om begrebet misbrug af rettigheder udgør en regel, der kan afgrænse anvendelsesområdet for de EU-retlige bestemmelser – i hvilket tilfælde Domstolen ikke har kompetence til at besvare det af den forelæggende ret stillede spørgsmål – eller om det tværtimod er udformet som en regel eller et princip, der gør det muligt at begrænse udøvelse af en ret (subjektiv), der indrømmes med de pågældende bestemmelser, hvilket ville gøre det muligt at fastslå, at situationen i hovedsagen henhører under EU-rettens anvendelsesområde, og at det spørgsmål, der er forelagt for Domstolen, skal besvares⁵.

23. Uden at det her er nødvendigt at genfremføre argumenterne for den anden hypotese, er jeg tilbøjelig til at mene, at såfremt forbuddet mod retsmisbrug betragtes som et princip, der afgrænser de EU-retlige bestemmelses anvendelsesområde, vil det svare til at sidestille det med et rimelighedsprincip (»rule of reason«) i forhold til den grundlæggende ret til fri bevægelighed, hvilket jeg anser for forkert og lidet hensigtsmæssigt. Dette ville faktisk betyde, at det i alle tilfælde skulle efterprøves, om en given situation indebærer retsmisbrug, før denne situation anses for at henhøre under EU-rettens anvendelsesområde. Når misbruget og rettigheden ansues på en sådan måde, at der lægges mere vægt på at undersøge misbruget end rettigheden, underminerer det efter min opfattelse mærkbart den effektive virkning af den frie bevægelighed, der sikres i EUF-traktaten⁶.

5 — Domstolen har således fastslået, at »[d]et følger [...] af fast retspraksis, at *anvendelsesområdet* for EU's forordninger *ikke kan udvides til at dække* erhvervsdrivendes retsstridige transaktioner« (jf. dom Slancheva sila (C-434/12, EU:C:2013:546, præmis 27 og den deri nævnte retspraksis; min fremhævelse), hvilket resulterer i, at begrebet misbrug (af rettighed) er en regel, der afgrænser anvendelsesområdet for de EU-retlige bestemmelser (generaladvokat Poiars Maduro gik ligeledes ind for denne kvalifikation i sit forslag til afgørelse Halifax m.fl., C-255/02, EU:C:2005:200, punkt 69), mens den tværtimod har fastslået, at »det eventuelle misbrug af de rettigheder, som [EU-]retten giver i kraft af bestemmelserne om arbejdskraftens frie bevægelighed, *forudsætter, at den pågældende person falder ind under traktatens personelle anvendelsesområde* ved at opfylde kriterierne for at blive anset for »arbejdstager« (dom Ninni-Orasche, C-413/01, EU:C:2003:600, præmis 31, min fremhævelse), ligesom den har behandlet bekæmpelse af misbrug begrundet i almene hensyn, der kan berettige begrænsninger af retten til fri bevægelighed (jf. bl.a. domme Cadbury Schweppes og Cadbury Schweppes Overseas, C-196/04, EU:C:2006:544, præmis 55, og SIAT, C-318/10, EU:C:2012:415, præmis 50).

6 — Jf. mit forslag til afgørelse Fonnship og Svenska Transportarbetareförbundet (C-83/13, EU:C:2014:201, punkt 70).

24. I øvrigt bekræfter artikel 35 i direktiv 2004/38 efter min opfattelse, at forbuddet mod misbrug af en rettighed er et princip, der begrænser de subjektive rettigheder, som EU-retten indrømmer den enkelte. Denne bestemmelse begrænser sig således blot til at tillade medlemsstaterne at træffe de nødvendige foranstaltninger til at sanktionere misbrug af en rettighed, som direktivet tidligere har indrømmet unionsborgerne og deres familiemedlemmer.

25. En situation som den, der gør sig gældende i hovedsagen, henhører således efter min opfattelse under EU-rettens anvendelsesområde. Domstolen bør derfor besvare det af den forelæggende ret stillede spørgsmål.

26. Endelig vedrører min fjerde indledende bemærkning afgrænsningen af det af den forelæggende ret stillede spørgsmål.

27. Den forelæggende ret har forelagt Domstolen et spørgsmål om overholdelse af retten til forsvar, herunder den pågældendes ret til at blive hørt af forvaltningen, inden denne træffer en for ham bebyrdende afgørelse, som et almindeligt EU-retligt princip, og ikke sådan som det er knæsat i chartrets artikel 41 og 47, idet sagsøgeren i hovedsagen i øvrigt gjorde den første af disse bestemmelser gældende i sin kassationsanke ved Conseil d'État (appeldomstol i forvaltningsretlige sager).

28. Anvendelsen af chartrets artikel 41 på medlemsstaterne, når de gennemfører EU-retten, dvs. når de nationale foranstaltninger, de vedtager, henhører under EU-rettens anvendelsesområde⁷, er kontroversiel.

29. Mens »ret til god forvaltning«, der er omhandlet i denne artikel, i henhold til stk. 2, litra a), omfatter »retten for enhver til at blive hørt, inden der træffes en individuel foranstaltning over for ham eller hende, som måtte berøre vedkommende negativt«, henvender dens bestemmelser sig i henhold til stk. 1 kun til »Unionens institutioner, organer, kontorer og agenturer«.

30. Domstolen har af denne formulering i en række domme udledt, at chartrets artikel 41, stk. 2, ikke finder anvendelse på medlemsstaterne⁸, hvilket har foranlediget den til at behandle de i nogle af disse domme stillede spørgsmål i lyset af det almindelige EU-retlige princip om retten til forsvar, som retten til at blive hørt udgør en integrerende del af⁹.

31. I henhold til en anden tendens i retspraksis har Domstolen dog fastslået, at chartrets artikel 41 finder anvendelse på de foranstaltninger, som medlemsstaterne træffer til gennemførelse af EU-retten¹⁰, der, som den har fastslået, finder »generel anvendelse«¹¹.

32. Som jeg har fremhævet i mit forslag til afgørelse CO Sociedad de Gestion y Participación m.fl. (C-18/14, EU:C:2015:95, fodnote 48), forpligter chartrets artikel 51, stk. 1, medlemsstaterne til at anvende chartrets bestemmelser »når de gennemfører EU-retten«. Under disse omstændigheder skal medlemsstaterne således overholde chartrets bestemmelser, herunder retten til at blive hørt, fastsat i chartrets artikel 41, stk. 2, litra a). En ordret fortolkning af chartrets artikel 41, hvorefter det er udelukket, at den kan finde anvendelse på medlemsstaterne, vil være ensbetydende med at anerkende, at den i chartrets artikel 41 fastsatte ret til at blive hørt udgør en undtagelse til artikel 51 heri, der foreskriver, at alle »[b]estemmelserne i dette charter« finder anvendelse på medlemsstaterne, når de

7 — Dom Åkerberg Fransson (C-617/10, EU:C:2013:105, præmis 18-21).

8 — Jf. domme Cicala (C-482/10, EU:C:2011:868, præmis 28), YS m.fl. (C-141/12 og C-372/12, EU:C:2014:2081, præmis 67), Mukarubega (C-166/13, EU:C:2014:2336, præmis 44) og Boudjlida (C-249/13, EU:C:2014:2431, præmis 32 og 33).

9 — Jf. domme Mukarubega (C-166/13, EU:C:2014:2336, præmis 45) og Boudjlida (C-249/13, EU:C:2014:2431, præmis 34).

10 — Jf. dom N. (C-604/12, EU:C:2014:302, præmis 49 og 50). Jf. ligeledes implicit dom Kamino International Logistics og Datema Hellmann Worldwide Logistics (C-129/13 og C-130/13, EU:C:2014:2041, præmis 29), der blot begrænsede sig til at udelukke anvendelsen rationae temporis af chartrets artikel 41, stk. 2, på den situation, der lå til grund for hovedsagen.

11 — Dom M. (C-277/11, EU:C:2012:744, præmis 84).

gennemfører EU-retten. Som generaladvokat Wathelet har anført i sit forslag til afgørelse Mukarubega (C-166/13, EU:C:2014:2031, punkt 56), er det »[ikke] konsekvent [...] at ordlyden af chartrets artikel 41 således kan indføre en undtagelse til den regel, der er foreskrevet i chartrets artikel 51, og som indebærer, at medlemsstaterne kan undlade at anvende en artikel i chartret selv i de tilfælde, hvor de gennemfører EU-retten«.

33. I hovedsagen udgør den omtvistede afgørelse, hvormed den belgiske udlændingemyndighed har frtaget en unionsborger dennes opholdstilladelse og pålagt denne at udrejse fra Kongeriget Belgiens område unægteligt en foranstaltning, der henhører under EU-rettens anvendelsesområde, idet den nærmere bestemt har til formål at gennemføre den tilladelse, der indrømmes med artikel 35 i direktiv 2004/38.

34. Domstolen kunne således omformulere det præjudicielle spørgsmål og besvare det på grundlag af chartrets artikel 41, stk. 2, litra a), og ikke på grundlag af anvendelsen af det almindelige EU-retlige princip om overholdelse af retten til forsvar, herunder retten til at blive hørt, hvilket, henset til de ovenstående betragtninger, forekommer mig at være den mest hensigtsmæssige løsning.

35. Efter disse præciseringer skal besvarelsen af det præjudicielle spørgsmål efter min opfattelse opdeles i to led. Det er for det første vigtigt at undersøge, om anvendelsen af ækvivalensprincippet, som den forelæggende ret har gjort gældende, er betinget af, at overholdelse af retten til at blive hørt har en betydning i EU's retsorden, der svarer til den betydning, den har i national ret, således at den kan tages under påkendelse ex officio. Er dette tilfældet, skal det for det andet efterprøves, om retten til at blive hørt udgør en ufravigelig procesforudsætning, som EU's retsinstanser kan prøve ex officio, hvilket rejser det omstridte spørgsmål om, hvorvidt tilsidesættelse af denne ret skal kvalificeres som tilsidesættelse af væsentlige formforskrifter.

B – Om anvendelsen af ækvivalensprincippet, der er betinget af, at den EU-retlige bestemmelse har en betydning svarende til regler i national ret, der kan tages under påkendelse ex officio

36. Domstolen har gentagne gange fastslået, at retten til at blive hørt garanterer enhver muligheden for på en hensigtsmæssig og effektiv måde at tilkendegive sit synspunkt under den administrative procedure, og inden der træffes nogen afgørelse, som kan berøre vedkommendes interesser negativt¹².

37. I henhold til Domstolens praksis skal retten til at blive hørt overholdes, selv hvor det gældende regelsæt ikke udtrykkeligt foreskriver en sådan formalitet¹³, og hviler således principielt på medlemsstaternes administrative myndigheder, når de vedtager foranstaltninger, der er omfattet af EU-rettens anvendelsesområde¹⁴.

38. Når hverken betingelserne for overholdelse af retten til at blive hørt eller konsekvenserne af tilsidesættelsen af disse rettigheder er fastsat i EU-retten, er disse betingelser og konsekvenser omfattet af national ret, for så vidt som de foranstaltninger, der er truffet i den forbindelse, er af samme grad som dem, som borgerne i lignende situationer nyder godt af i henhold til national ret (ækvivalensprincippet), og det ikke i praksis er umuligt eller uforholdsmæssigt vanskeligt at udøve rettighederne i henhold til Unionens retsorden (effektivitetsprincippet)¹⁵.

12 — Domme M. (C-277/11, EU:C:2012:744, præmis 87), Mukarubega (C-166/13, EU:C:2014:2336, præmis 46) og Boudjlida (C-249/13, EU:C:2014:2431, præmis 36).

13 — Jf. bl.a. domme Mukarubega (C-166/13, EU:C:2014:2336, præmis 49) og Boudjlida (C-249/13, EU:C:2014:2431, præmis 39 og den deri nævnte retspraksis).

14 — Jf. i denne retning domme Mukarubega (C-166/13, EU:C:2014:2336, præmis 50) og Boudjlida (C-249/13, EU:C:2014:2431, præmis 40).

15 — Jf. i denne retning domme G. og R. (C-383/13 PPU, EU:C:2013:533, præmis 35), Mukarubega (C-166/13, EU:C:2014:2336, præmis 51) og Boudjlida (C-249/13, EU:C:2014:2431, præmis 41).

39. Som Kommissionen med føje har anført i den foreliggende sag, fremgår det af artikel 31 i direktiv 2004/38, at medlemsstaterne skal sikre, at de berørte personer har adgang til domstolsprøvelse mod udsendelsesafgørelser¹⁶, men den foreskriver derimod ikke nogen ret for disse personer til at blive hørt af værtsmedlemsstatens kompetente forvaltning, inden en sådan afgørelse træffes.

40. Som den forelæggende ret med føje har anført, er betingelserne for udøvelse af retten til at blive hørt således omfattet af national ret, henset til medlemsstaternes procesautonomi, men ækvivalens- og effektivitetsprincippet skal overholdes.

41. Det er let at forstå, hvorfor den forelæggende ret ikke har forelagt Domstolen spørgsmål om rækkevidden af effektivitetsprincippet.

42. Den omstændighed, at forvaltningsdomstolen i sidste instans ikke kan tage et anbringende om tilsidesættelse af retten til at blive hørt, der er blevet rejst for første gang for den, under påkendelse ex officio, eller må afvise det, betyder på ingen måde, at de interne procedureregler gør det umuligt eller overdrevent vanskeligt at påberåbe sig en tilsidesættelse af en sådan ret ved de nationale retter. Med hensyn til effektivitetsprincippet er det vigtigste ifølge Domstolens retspraksis, at parterne har haft en faktisk mulighed for at gøre et anbringende på grundlag af EU-retten gældende for en national ret¹⁷. Med andre ord kræver dette princip ikke, at den nationale ret afhjælper parternes mangler eller undladelser, når de i henhold til de interne procesbestemmelser har haft en faktisk mulighed for at gøre et anbringende om tilsidesættelse af EU-retten gældende. Da dette helt klart er tilfældet i den foreliggende sag, idet sagsøgeren i hovedsagen i øvrigt har været repræsenteret ved en advokat lige fra indgivelsen af søgsmålet i første instans, fører anvendelsen af effektivitetsprincippet ikke til, at den forelæggende ret skal tage et anbringende om tilsidesættelse af retten til at blive hørt under påkendelse ex officio, uanset hvilken betydning denne ret har for EU's retsorden¹⁸.

43. Det er betydeligt vanskeligere at afgøre, om ækvivalensprincippet har en tilsvarende konsekvens for den forelæggende ret.

44. Dette princip indebærer, at de processuelle regler for sagsanlæg til sikring af beskyttelsen af de rettigheder, som EU-retten medfører for borgerne, ikke må være mindre gunstige end dem, der gælder for tilsvarende søgsmål på grundlag af national ret¹⁹.

45. Det kan således rent logisk udledes heraf, at ækvivalensprincippet, når de interne procedureregler giver den nationale ret mulighed for eller pålægger den at tage et anbringende baseret på national ret under påkendelse ex officio, på sin vis automatisk kræver, at denne mulighed eller denne forpligtelse ligeledes omfatter anbringender vedrørende EU-retten.

46. Den franske regering har i den foreliggende sag forsvaret denne fremgangsmåde. Den franske regering har i det væsentlige anført, at når den forelæggende ret identificerer anbringendet om manglende overholdelse af retten til at blive hørt som et anbringende, der angår en ufravigelig procesforudsætning, der kan fremsættes for første gang i forbindelse med kassationsanken for den, inden for rammerne af national ret, kræver ækvivalensprincippet, at anbringendet om tilsidesættelse af det almindelige EU-retlige princip om overholdelse af retten til at blive hørt kan være omfattet af

16 — Jf. artikel 31 i direktiv 2004/38. Det skal bemærkes, at direktivets artikel 30 ligeledes bestemmer, at afgørelser, der begrænser retten til indrejse eller ophold, meddeles de pågældende personer skriftligt og skal være begrundede.

17 — Jf. i denne retning dom van der Weerd m.fl. (C-222/05 – C-225/05, EU:C:2007:318, præmis 41).

18 — Ibidem.

19 — Jf. i denne retning bl.a. domme van der Weerd m.fl. (C-222/05 – C-225/05, EU:C:2007:318, præmis 28), Kempster (C-2/06, EU:C:2008:78, præmis 57) og Târşia (C-69/14, EU:C:2015:662, præmis 27).

samme ordning ved den samme ret. Den franske regering har under retsmødet præciseret, at der, henset til medlemsstaternes procesautonomi, ikke i modsætning til, hvad den forelæggende ret har anført, på nogen måde er behov for at efterprøve, om den manglende overholdelse af retten til at blive hørt har karakter af en ufravigelig procesforudsætning i EU-retten.

47. Hvis man er enig i dette forslag, der i øvrigt er besnærende, er besvarelsen af den forelæggende rets spørgsmål i sidste ende ret enkel.

48. Dette forslag – og den omformulering af det præjudicielle spørgsmål, som den franske regering foreslog under retsmødet – ser imidlertid bort fra Domstolens retspraksis²⁰, hvorefter besvarelsen af den forelæggende rets spørgsmål er betydeligt mere kompleks.

49. Denne retspraksis kræver således, at det efterprøves, om den pågældende bestemmelse indtager en »stilling« i EU's retsorden, der i det mindste svarer til den stilling, som bestemmelser, der kan eller skal tages under påkendelse ex officio af den nationale ret i henhold til den nationale retsorden, indtager.

50. Domstolen udelukkede således i dom van der Weerd m.fl. (C-222/05 – C-225/05, EU:C:2007:318, præmis 29-31), at bestemmelserne i et direktiv om foranstaltninger til bekæmpelse af mund- og klovesyge »indtager [...] en lignende stilling [i EU's retsorden]« som anbringender om tilsidesættelse af regler, der angår en ufravigelig procesforudsætning i nederlandsk ret, hvorved i det væsentlige forstås regler om forvaltningsmyndighedernes kompetencer og søgsmåls antagelse til realitetsbehandling. Domstolen har således fastslået, at anvendelsen af ækvivalensprincippet ikke i den pågældende sag indebar, at den nationale ret var forpligtet til at efterprøve ex officio, om de anfægtede forvaltningsakter var lovlige i henhold til kriterier udledt af det pågældende direktiv. Domstolen tilføjede i samme doms præmis 32, at selv om direktivets bestemmelser henhørte under den offentlige sundhedspolitik, ville de hovedsageligt være blevet påberåbt »for at tage hensyn de private interesser for de borgere«, der var blevet gjort til genstand for foranstaltninger til bekæmpelse af mund- og klovesyge.

51. Domstolen har senere sammenfattet denne retspraksis således, at »ækvivalensprincippet kræver [...], at de krav, der opstilles i national ret for af egen drift at påse overholdelsen af [EU-]bestemmelser, ikke må være mindre gunstige end kravene til af egen drift at påse overholdelsen af interne *regler på samme niveau*«²¹.

52. Ifølge denne retspraksis afhænger rækkevidden af forpligtelsen til at tage et anbringende om tilsidesættelse af en EU-retlig bestemmelse under påkendelse ex officio således af, om denne regel indtager en tilsvarende stilling eller den samme stilling som de regler, den nationale ret har kompetence til at tage under påkendelse ex officio i henhold til den nationale retsorden.

53. Hvis den nationale ret med andre ord i henhold til de nationale procedureregler har kompetence til at tage »bindende« nationale regler under påkendelse ex officio som i de sager, der gav anledning til domme van Schijndel og van Veen (C-430/93 og C-431/93, EU:C:1995:441, præmis 13, 14 og 22) og Kraaijeveld m.fl. (C-72/95, EU:C:1996:404, præmis 57, 58 og 60), skal denne ret tage EU-retlige regler, der har en tilsvarende bindende karakter, under påkendelse ex officio, sådan som denne bindende karakter er blevet udledt af Domstolen.

20 — Under retsmødet lagde den franske regering ikke skjul på sin vildrede med hensyn til denne retspraksis eller i det mindste med hensyn til den terminologi, som Domstolen har anvendt.

21 — Dom Asturcom Telecomunicaciones (C-40/08, EU:C:2009:615, præmis 49) og kendelse Pohotovost' (C-76/10, EU:C:2010:685, præmis 48) (min fremhævelse).

54. Såfremt de nationale procedureregler er strengere og gør påkendelsen af et anbringende ex officio betinget af, at den regel i national ret, der er blevet tilsidesat, kan kvalificeres som en ufravigelig procesforudsætning, skal et anbringende om tilsidesættelse af EU-retten ligeledes for at kunne behandles på samme måde af de nationale retter vedrøre tilsidesættelse af en regel på et »tilsvarende niveau« eller det »samme niveau« i EU-retten.

55. Den tese, som den franske regering går ind for, ser derimod ud til at give medlemsstaternes procesautonomi for stort spillerum, mens det drejer sig om at fortolke ækvivalensprincippet, hvilket princip har til formål at moderere denne autonomi, og hvis rækkevidde skal fastsættes i EU-retten.

56. Fordelen ved Domstolens retspraksis er netop, at den fastlægger grundlaget for definitionen af et anbringende, der angår en ufravigelig procesforudsætning i EU-retten, for således at undgå, at anvendelsen af nævnte EU-bestemmelse udelukkende er afhængig af, hvordan den kvalificeres i national ret.

57. Med al respekt for den franske regering er dette efter min opfattelse i overensstemmelse med den løsning, der blev vedtaget med dom *Eco Swiss* (C-126/97, EU:C:1999:269, præmis 24, 31, 37 og 41). I denne dom fastslog Domstolen, at artikel 81 EF (nu artikel 101 TEUF) havde samme værdi som nationale retsregler, der udgør en ufravigelig procesforudsætning, i den berørte medlemsstat, og dermed, at ækvivalensprincippet pålægger en national ret at tage en begæring om ophævelse af en voldgiftskendelse til følge, når den finder, at denne kendelse faktisk strider mod den pågældende artikel, når denne ret efter nationale processuelle regler skal efterkomme en begæring om ophævelse af en voldgiftskendelse, der støttes på en tilsidesættelse af nationale ufravigelige procesforudsætninger, og når det forhold, at en voldgiftskendelse strider imod de nationale konkurrenceregler, ikke i henhold til national ret almindeligvis anses for at være en ufravigelig procesforudsætning.

58. Medlemsstaternes procesautonomi kan med andre ord ikke, om end den anerkendes, udvides til at omfatte definitionen eller kvalifikationen af EU-retlige bestemmelser, der er udtryk for en ufravigelig procesforudsætning.

59. Jeg er således af den opfattelse, at Domstolens retspraksis, som sagsøgeren i hovedsagen og den belgiske regering har anført og redegjort for i deres skriftlige indlæg, giver anledning til et spørgsmål om, hvorvidt retten til at blive hørt, i EU-retten befinder sig på det samme eller et tilsvarende niveau som ordre public-reglerne i national ret.

C – Om spørgsmålet om, hvorvidt retten til at blive hørt udgør en ufravigelig procesforudsætning i EU-retten

60. Ved Domstolen må nye anbringender ikke fremsættes under sagens behandling, medmindre de støttes på retlige eller faktiske omstændigheder, som er kommet frem under retsforhandlingerne²², når de i realiteten kan anses for en udvidelse af et anbringende, der tidligere er fremført, eller når de angår tilsidesættelse af ufravigelige procesforudsætninger²³.

22 — Jf. artikel 127, stk. 1, i Domstolens procesreglement, artikel 84, stk. 1, i Rettens procesreglement og artikel 56, stk. 1, i EU-Personalerettens procesreglement.

23 — Jf. i denne retning ligeledes generaladvokat Poiares Maduros forslag til afgørelse *Spanien mod Kommissionen* (C-276/02, EU:C:2004:211, punkt 10 og den deri nævnte retspraksis) og generaladvokat Jääskinens forslag til afgørelse *Kommissionen og Spanien mod Government of Gibraltar og Det Forenede Kongerige* (C-106/09 P og C-107/09 P, EU:C:2011:215, punkt 36 og den deri nævnte retspraksis).

61. Hvad angår sidstnævnte punkt præciseres det i artikel 150 i Domstolens procesreglement, at Domstolen til enhver tid af egen drift, på forslag fra den refererende dommer og efter at have hørt parterne og generaladvokaten, kan beslutte at afsige begrundet kendelse om, hvorvidt sagen skal afvises, fordi ufravigelige procesforudsætninger ikke er opfyldt. Ifølge nu fast retspraksis har Domstolen endvidere fastslået, at det påhviler EU's retsinstanser at tage spørgsmål om ufravigelige procesforudsætninger under påkendelse ex officio²⁴.

62. Uden at der på nogen måde er tale om en udtømmende liste, efterprøver Domstolen, også i appelfasen, ex officio anbringender om afvisning af et søgsmål²⁵ eller om, at søgsmålet må anses for at være uden genstand²⁶, den kompetence, som den institution, der har udstedt en retsakt, har²⁷, den kompetence, som den ret, for hvilken sagen verserer, har²⁸, den retsstridige sammensætning af dommerkollegiet ved Retten²⁹ samt manglende eller utilstrækkelig begrundelse for en sådan retsakt³⁰. Der er således tale om anbringender angående retsakternes formelle gyldighed.

63. Derimod har Domstolen i sin egenskab af appeldomstol nægtet at foretage en prøvelse ex officio af realitetsanbringender vedrørende tilsidesættelse af materielle bestemmelser i traktaten eller i EU's retsakter³¹, der fremsættes for første gang for den. Domstolen synes således at være meget lidt tilbøjelig til at tage anbringender om retsakternes materielle gyldighed under påkendelse ex officio³².

64. Ikke desto mindre har Domstolen aldrig rent abstrakt fastsat de kriterier, der gør det muligt at fastslå, om et anbringende angår en ufravigelig procesforudsætning eller ikke.

65. Det er ganske vist ikke let at definere et sådant anbringende, da det i sidste ende afhænger af de grundlæggende værdier i den berørte retsorden, parternes roller, de gældende processuelle regler og den type retsinstans, der skal pådømme sagen (bl.a. civil ret eller forvaltningsret), og det niveau, hvorpå sagen behandles (første instans eller kassationsret)³³.

66. Med hensyn til EU's retsorden og retssystem gør elementer i retspraksis det dog muligt at afgrænse disse kriterier med en vis præcision.

24 — Jf. bl.a. domme Kommissionen mod Sytraval og Brink's France (C-367/95 P, EU:C:1998:154, præmis 67), KME Germany m.fl. mod Kommissionen (C-272/09 P, EU:C:2011:810, præmis 104) samt Siemens m.fl. mod Kommissionen (C-239/11 P, C-489/11 P og C-498/11 P, EU:C:2013:866, præmis 321).

25 — Jf. bl.a. domme Italien mod Kommissionen (C-298/00 P, EU:C:2004:240, præmis 35) og Stichting Woonlinie m.fl. mod Kommissionen (C-133/12 P, EU:C:2014:105, præmis 32 og den deri nævnte retspraksis).

26 — Jf. dom Hassan og Ayadi mod Rådet og Kommissionen (C-399/06 P og C-403/06 P, EU:C:2009:748, præmis 58 og den deri nævnte retspraksis).

27 — Jf. bl.a. dom Salzgitter mod Kommissionen (C-210/98 P, EU:C:2000:397, præmis 56).

28 — Jf. domme Planet mod Kommissionen (C-564/13 P, EU:C:2015:124, præmis 20 og den deri nævnte retspraksis) og Elitaliana mod Eulex Kosovo (C-439/13 P, EU:C:2015:753, præmis 37).

29 — Dom Chronopost og La Poste mod UFEX m.fl. (C-341/06 P og C-342/06 P, EU:C:2008:375, præmis 48 og 49).

30 — Jf. bl.a. domme Kommissionen mod Irland m.fl. (C-89/08 P, EU:C:2009:742, præmis 34 og 35) og Mindo mod Kommissionen (C-652/11 P, EU:C:2013:229, præmis 30 og den deri nævnte retspraksis).

31 — Dom Kommissionen mod Irland m.fl. (C-272/12 P, EU:C:2013:812, præmis 28 og 29 og den deri nævnte retspraksis). I denne sag har Domstolen således nægtet at tage et anbringende om tilsidesættelse af artikel 87, stk. 1, EF under påkendelse ex officio med den begrundelse, at den pågældende støtteforanstaltning ikke kunne tilregnes staten. Jf. ligeledes dom Kommissionen mod Nederlandene og ING Groep (C-224/12 P, EU:C:2014:213, præmis 97).

32 — EU-Personaleretten har derimod påkendt et anbringende angående lovens anvendelsesområde, der er velkendt i fransk forvaltningsret, ex officio. Jf. bl.a. domme Valero Jordana mod Kommissionen (F-104/05, EU:F:2008:13, præmis 53 og 54), Putterie-De-Beukelaer mod Kommissionen (F-31/07, EU:F:2008:23, præmis 50-62) og Vakalis mod Kommissionen (F-38/10, EU:F:2011:43, præmis 28, 29 og 38). EU-Personaleretten præciserede i sidstnævnte dom rækkevidden af denne påkendelse således, at den »ville [...] tilsidesætte sin funktion som retsinstans, der udfører legalitetskontrollen, hvis den afholdt sig fra, selv i tilfælde af manglende anfægtelse fra parterne på dette punkt, at fastslå, at den anfægtede afgørelse er truffet på grundlag af en norm, der ikke kan anvendes i det foreliggende tilfælde, og hvis den følgelig skulle træffe afgørelse i den tvist, der er forelagt den, ved selv at anvende en sådan norm«. I dom Wurster mod EIGE (F-20/12 og F-43/12, EU:F:2013:129, præmis 90) fastslog EU-Personaleretten, at påkendelse ex officio af et anbringende om lovens anvendelsesområde udgjorde en undtagelse fra forbuddet mod en påkendelse ex officio af anbringender om formel gyldighed. Hvad angår forholdet til de nationale retter synes Domstolen ligeledes, som det fremgår af dom Eco Swiss (C-126/97, EU:C:1999:269) og Domstolens retspraksis vedrørende urimelige kontraktvilkår i forbrugeraftaler, at erkende, at de nationale retter i visse tilfælde er forpligtede til i overensstemmelse med princippet om de EU-retlige bestemmelses effektivitet at tage anbringender om retsakters formelle gyldighed under påkendelse ex officio.

33 — Jf. i denne retning generaladvokat Jacobs' forslag til afgørelse Salzgitter mod Kommissionen (C-210/98 P, EU:C:2000:172, punkt 134).

67. Som jeg allerede har haft lejlighed til at fremhæve i tidligere forslag til afgørelse³⁴, kan jeg i denne forbindelse tilslutte mig de to kriterier, som generaladvokat Jacobs har opstillet i punkt 141 og 142 i sit forslag til afgørelse Salzgitter mod Kommissionen (C-210/98 P, EU:C:2000:172).

68. Det drejer sig således om at vurdere dels, om den tilsidesatte regel tjener til opfyldelse af et grundlæggende mål eller en grundlæggende værdi i Unionens retsorden, og om den spiller en afgørende rolle for opnåelsen af dette mål eller denne værdi, dels om denne regel blev fastsat i tredjemands interesse eller i offentlighedens almindelige interesse og ikke kun i de direkte berørte borgeres interesse³⁵.

69. Det første kriterium må naturligvis anses for at være opfyldt: Retten til at blive hørt i alle administrative procedurer udgør en integrerende del af overholdelsen af retten til forsvar, som er et almindeligt (og grundlæggende) EU-retligt princip³⁶. I henhold til artikel 2 TEU bygger Unionen bl.a. på værdierne respekt for retsstaten og respekt for menneskerettighederne, idet overholdelsen af menneskerettighederne ifølge Domstolen er en betingelse for, at Unionens retsakter er lovlige³⁷ og på et »forfatningsmæssigt princip« i traktaten³⁸. Mens det i artikel 6, stk. 1, TEU fastslås, at Unionen anerkender de rettigheder, friheder og principper, der findes i chartret, herunder det i artikel 41 omhandlede princip, tilføjes det i stk. 3, at de grundlæggende rettigheder, som de er garanteret ved den europæiske konvention til beskyttelse af menneskerettigheder og grundlæggende frihedsrettigheder, undertegnet i Rom den 4. november 1950, og som de følger af medlemsstaternes fælles forfatningsmæssige traditioner, udgør generelle principper i EU-retten.

70. Overholdelse af retten til at blive hørt tjener således en grundlæggende værdi i Unionens retsorden, nemlig dennes forfatningsmæssige tilknytning til respekten for de rettigheder og frihedsrettigheder, der er garanteret individet, og som bl.a. er knæsat i chartret.

71. Det er derimod straks vanskeligere at afgøre, om overholdelsen af retten til at blive hørt opfylder det andet kriterium, dvs. om den er fastsat i offentlighedens almindelige interesse og ikke kun i de direkte berørte borgeres interesse

72. Henset til opdelingen i Domstolens retspraksis mellem anbringender om formel gyldighed, der kan tages under påkendelse ex officio, og anbringender om materiel gyldighed, hvor påkendelse ex officio synes udelukket, skal det efterprøves, om tilsidesættelse af retten til at blive hørt er omfattet af tilsidesættelsen af en væsentlig formforskrift i henhold til artikel 263 TEUF, det vil efter min opfattelse sige tilsidesættelse af en formforskrift, som i det væsentlige er forbundet med udformningen og tilkendegivelsen af hensigten hos den myndighed, der har vedtaget den pågældende retsakt, og som ipso jure kan ændre denne retsakts materielle indhold ipso jure³⁹.

73. Retten og EU-Personaleretten har et par gange tilsluttet sig denne kvalifikation af tilsidesættelse af retten til at blive hørt, der medfører en påkendelse ex officio af et sådant klagepunkt.

34 — Jf. mit forslag til afgørelse Common Market Fertilizers mod Kommissionen (C-443/05 P, EU:C:2007:127, punkt 102 og 103) og Internationaler Hilfsfonds mod Kommissionen (C-362/08 P, EU:C:2009:553, punkt 78 og 79).

35 — Jeg mener derimod ikke, at det kriterium, der er opstillet i punkt 143 i ovennævnte forslag til afgørelse fra generaladvokat Jacobs, om, at tilsidesættelsen af EU-reglen skal være åbenbar, reelt vedrører kvalifikationen af et anbringende som angående en ufravigelig procesforudsætning. Der er snarere tale om en forudsætning for, at der findes en forpligtelse for retten til at tage et anbringende, der angår en ufravigelig procesforudsætning, under påkendelse ex officio. Jf. i denne retning B. Vesterdorf, »Le relevé d'office par le juge communautaire«, i *Une Communauté de droit: Festschrift für G.C. Rodríguez Iglesias*, Nomos, 2003, s. 551, på s. 560 og 561.

36 — Jf. domme Mukarubega (C-166/13, EU:C:2014:2336, præmis 45) og Boudjlida (C-249/13, EU:C:2014:2431, præmis 34).

37 — Domme Kadi og Al Barakaat International Foundation mod Rådet og Kommissionen (C-402/05 P og C-415/05 P, EU:C:2008:461, præmis 284) og Spector Photo Group og Van Raemdonck (C-45/08, EU:C:2009:806, præmis 41).

38 — 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 285).

39 — Jf. i denne retning generaladvokat Fennellys forslag til afgørelse Kommissionen mod ICI (C-286/95 P, EU:C:1999:578, punkt 22).

74. Retten tog således Kommissionens undladelse af under en administrativ procedure at opfordre virksomhedssammenslutninger, der havde deltaget i et kartel, til at fremsætte bemærkninger til en eventuel udøvelse af dens beføjelser til at pålægge dem bøder⁴⁰ og undladelsen af at høre virksomhederne forud for vedtagelsen af afgørelser om fritagelse for eller manglende efteropkrævning af importafgifter⁴¹ under påkendelse ex officio. EU-Personaleretten har bl.a. anerkendt retten til at egen drift at undersøge forvaltningens undladelse af at opfordre en tjenestemand til at fremsætte sine synspunkter forud for vedtagelsen af en afgørelse om indplacering af vedkommende i en lønklasse⁴², undladelse af at give en ansat mulighed for at fremsætte sine bemærkninger til en evalueringsrapport, hvorpå forvaltningen agtede at basere sin afvisning af at tildele ham en ansættelseskontrakt på ubestemt tid⁴³, eller undladelse af at høre en kontraktansat forud for forvaltningens afvisning af at forlænge vedkommendes tidsbegrænsede kontrakt⁴⁴.

75. Denne tendens i retspraksis begrundes på ingen måde årsagerne til, at tilsidesættelse af retten til forsvar, herunder retten til at blive hørt, kvalificeres således, at den er omfattet af tilsidesættelsen af væsentlige formforskrifter i henhold til artikel 263 TEUF.

76. Denne tendens i retspraksis tager derimod næsten systematisk afsæt i to domme afsagt af Domstolen, nemlig dom Interhotel mod Kommissionen (C-291/89, EU:C:1991:189, præmis 14) og dom Kommissionen mod Sytraval og Brink's France (C-367/95 P, EU:C:1998:154, præmis 67).

77. Disse to domme støtter dog ikke efter min opfattelse den tilgang, som Retten og EU-Personaleretten har anvendt.

78. Dette er fuldstændig indlysende for så vidt angår dom Kommissionen mod Sytraval og Brink's France (C-367/95 P, EU:C:1998:154, præmis 67). Denne dom vedrørte således ikke overholdelse af retten til at blive hørt, men derimod en tilsidesættelse af begrundelsespligten, som indgår i kategorien af væsentlige formforskrifter i henhold til artikel 263 TEUF⁴⁵, hvilket er ubestridt.

79. Dom Interhotel mod Kommissionen (C-291/89, EU:C:1991:189) vedrørte et søgsmål om annulation af Kommissionens beslutning om at nedsætte Den Europæiske Socialfonds tilskud til finansieringen af foranstaltninger vedrørende erhvervsuddannelse og erhvervsvejledning gennemført i Portugal, hvilket tilskud selskabet Interhotel havde modtaget. Den gældende fællesskabslovgivning bestemte udtrykkeligt, at Kommissionen i en situation som den, der gjorde sig gældende i den pågældende sag, bl.a. kun kunne nedsætte tilskuddet efter at have givet den pågældende medlemsstat lejlighed til at fremkomme med sine bemærkninger. Domstolen fremhævede først, at den af egen drift kan prøve, om der er tale om en tilsidesættelse af væsentlige formforskrifter, og annullerede dernæst Kommissionens beslutning, eftersom denne ikke forinden havde givet Den Portugisiske Republik lejlighed til at fremkomme med sine bemærkninger.

40 — Dom Cimenteries CBR m.fl. mod Kommissionen (T-25/95, T-26/95, T-30/95 – T-32/95, T-34/95 – T-39/95, T-42/95 – T-46/95, T-48/95, T-50/95 – T-65/95, T-68/95 – T-71/95, T-87/95, T-88/95, T-103/95 og T-104/95, EU:T:2000:77, præmis 487).

41 — Domme Eyckeler & Malt mod Kommissionen (T-42/96, EU:T:1998:40, præmis 88), Primex Produkte Import-Export m.fl. mod Kommissionen (T-50/96, EU:T:1998:223, præmis 71) og Kaufring m.fl. mod Kommissionen (T-186/97, T-187/97, T-190/97 – T-192/97, T-210/97, T-211/97, T-216/97 – T-218/97, T-279/97, T-280/97, T-293/97 og T-147/99, EU:T:2001:133, præmis 134 et 135). Med henvisning til sidstnævnte dom har generaladvokat Jacobs ligeledes anført, at det er »fast retspraksis«, at tilsidesættelsen af retten til forsvar under den administrative procedure anses for en væsentlig formforskrift, som Retten i Første Instans er berettiget eller endog forpligtet til at tage under påkendelse af egen drift (jf. generaladvokatens forslag til afgørelse Kommissionen mod Aktionsgemeinschaft Recht und Eigentum, C-78/03 P, EU:C:2005:106, punkt 89).

42 — Dom Bui Van mod Kommissionen (F-51/07, EU:F:2008:112, præmis 77 og 78). Denne vurdering blev indirekte, men nødvendigvis stadfæstet i appelsagen i præmis 77-81 i Rettens dom Bui Van mod Kommissionen (T-491/08 P, EU:T:2010:191), der i disse præmisser forkastede Kommissionens kontraappel angående bl.a. retlige fejl begået i forbindelse med forpligtelsen til at høre den pågældende inden vedtagelsen af afgørelsen om indplacering.

43 — Jf. bl.a. domme Hanschmann mod Europol (F-27/09, EU:F:2010:58, præmis 53) og Knöll mod Europol (F-44/09, EU:F:2010:68, præmis 59).

44 — Jf. dom EE mod Kommissionen (F-55/14, EU:F:2015:66, præmis 35 og 41).

45 — Jf. bl.a. dom Ipatau mod Rådet (C-535/14 P, EU:C:2015:407, præmis 37 og den deri nævnte retspraksis).

80. Denne konklusion kunne umiddelbart give anledning til at tro, at den underbygger tendensen i Rettens og EU-Personalerettens ovennævnte retspraksis.

81. I præmis 15-17 i dom *Interhotel mod Kommissionen* (C-291/89, EU:C:1991:189) fremhæves det imidlertid ikke blot, at forpligtelsen til at høre den pågældende medlemsstat følger klart af bestemmelserne i den pågældende EU-forordning, men understreges ligeledes især, at medlemsstaten har en »central placering« og påtager sig »et betydeligt ansvar ved indgivelsen af ansøgninger om og kontrollen med tilskud til uddannelsesforanstaltninger«, som indebærer, at medlemsstatens mulighed for at fremkomme med sine bemærkninger, før der træffes en endelig beslutning om nedsættelse, udgør en »væsentlig formforskrift«, hvis tilsidesættelse medfører, at den anfægtede beslutning er ugyldig.

82. Det er efter min opfattelse den centrale rolle, som medlemsstaten spiller, og omfanget af det ansvar, den har på det bestemte område, der har foranlediget Domstolen til at betegne tilsidesættelsen af den obligatoriske høring af den berørte medlemsstat, der i øvrigt udtrykkeligt fremgår af EU-lovgivningen, som tilsidesættelse af en væsentlig formforskrift. Denne høring kan i sidste ende betragtes som et særligt udtryk for fordelingen af kompetencerne mellem institutionerne og medlemsstaterne eller med andre ord for den institutionelle ligevægt i Unionen. Det er således fuldt ud forståeligt, at tilsidesættelsen af en sådan forudgående høring kan anses for at skade en regel, der tjener et af Unionens grundlæggende mål eller en af dets grundlæggende værdier, der er fastsat af almene hensyn, og at Domstolen derfor skal prøve denne tilsidesættelse af egen drift.

83. Det er i øvrigt derfor, at Domstolen har anerkendt, at en juridisk person kan gøre gældende, at der foreligger en tilsidesættelse af medlemsstatens rettigheder, der går videre end blot en tilsidesættelse af medlemsstatens subjektive rettigheder, og som medfører, at Kommissionens beslutning bliver ugyldig ipso jure⁴⁶.

84. Under disse omstændigheder er det efter min opfattelse risikabelt at ville udlede en generel regel af dom *Interhotel mod Kommissionen* (C-291/89, EU:C:1991:189), hvorefter tilsidesættelse af retten til forsvar, særlig juridiske og fysiske personers ret til at blive hørt i alle administrative procedurer, udgør en tilsidesættelse af en væsentlig formforskrift, der skal prøves af Unionens retsinstanser ex officio.

85. Denne forsigtighed underbygges efter min opfattelse af tre andre afgørende faktorer.

86. For det første har Domstolen hidtil aldrig udvidet anvendelsen af retspraksis i sag *Interhotel mod Kommissionen* (C-291/89, EU:C:1991:189) til at gælde i andre situationer end situationer, der indebærer overholdelse af de processuelle garantier, som EU-retten indrømmer medlemsstaterne⁴⁷.

46 — Hvilket kan forklare, hvorfor Unionens retsinstanser ligeledes tillader, at modtageren af statsstøtte kan påberåbe sig en tilsidesættelse af de processuelle rettigheder i den medlemsstat, der har tildelt støtten, og at en sådan tilsidesættelse kan tages under påkendelse af egen drift. jf. i denne retning dom *Westdeutsche Landesbank Girozentrale og Land Nordrhein-Westfalen mod Kommissionen* (T-228/99 og T-233/99, EU:T:2003:57, præmis 143 og 147).

47 — Jf. domme *Infortec mod Kommissionen* (C-157/90, EU:C:1992:243, præmis 20), *Foyer culturel du Sart-Tilman mod Kommissionen* (C-199/91, EU:C:1993:205, præmis 34) og *IRI mod Kommissionen* (C-334/91, EU:C:1993:211, præmis 25). Retspraksis om »en i EUF-traktaten hjemlet væsentlig garanti«, hvis opfyldelse er et væsentligt formkrav til sikring af, at den procedure, hvorved det fastslås, at en medlemsstat har begået et traktatbrud, afvikles behørigt, idet denne procedure er nødvendig ikke blot for at sikre beskyttelsen af den pågældende medlemsstats rettigheder, men ligeledes for at sikre, at det eventuelle traktatbrudssøgsmåls genstand er en klart afgrænset tvist, hvilket forklarer, at Domstolen af egen drift kan tage tilsidesættelse af en sådan garanti under påkendelse, selv om medlemsstaten ikke har fundet det nødvendigt at fremsætte bemærkninger i løbet af den procedure, hvorved det fastslås, at en medlemsstat har begået et traktatbrud. Jf. i denne retning bl.a. domme *Kommissionen mod Italien* (C-365/97, EU:C:1999:544, præmis 23 og 35) og *Kommissionen mod Rumænien* (C-522/09, EU:C:2011:251, præmis 16). Analogien mellem denne retspraksis og dom *Interhotel mod Kommissionen* (C-291/89, EU:C:1991:189) og muligheden for at tage en tilsidesættelse af disse garantier under påkendelse ex officio er udtrykkeligt blevet bekræftet af Domstolen i dom *Kommissionen mod Tyskland* (C-160/08, EU:C:2010:230, præmis 40-42).

87. Dernæst har Domstolen i appelsager afvist anbringender, der for første gang fremsættes i replikken for Retten eller for Domstolen, om enten tilsidesættelse af juridiske personers ret til at blive hørt eller tilsidesættelse af retten til en retfærdig rettergang i løbet af den administrative procedure gennemført af Kommissionen vedrørende anvendelse af konkurrencereglerne som nye⁴⁸.

88. Det betyder nødvendigvis, at Domstolen mener, at sådanne anbringender, selv om de vedrører tilsidesættelse af grundlæggende rettigheder, der er beskyttet i EU's retsorden, ikke indgår i kategorien af anbringender om ufravigelige procesforudsætninger, der skal tages under påkendelse af EU's retsinstanser *ex officio*.

89. Endelig er konsekvensen af tilsidesættelsen af en væsentlig formforskrift, dvs. annulation *ipso jure* af den berørte retsakt, vanskeligt forenelig med Domstolens retspraksis, hvorefter en tilsidesættelse af retten til at blive hørt kun medfører annulation af den afgørelse, der er truffet ved afslutningen af den administrative procedure, hvis det må antages, at proceduren kunne føre til et andet resultat, såfremt den pågældende fejl ikke havde foreligget⁴⁹.

90. Som det fremgår af dom G. og R. (C-383/13 PPU, EU:C:2013:533, præmis 38), finder denne retspraksis fuld anvendelse i forbindelse med tilsidesættelsen af retten til at blive hørt under en administrativ procedure om forlængelse af frihedsberøvelse af en tredjelandsstatsborger med henblik på udsendelse i henhold til Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2008/115/EF af 16. december 2008 om fælles standarder og procedurer i medlemsstaterne for tilbagesendelse af tredjelandsstatsborgere med ulovligt ophold⁵⁰. Mens dette direktiv ikke indeholder nogen bestemmelser om konsekvenserne af en tilsidesættelse af en sådan ret, og det således i princippet tilkommer medlemsstaterne at fastsætte disse konsekvenser inden for rammerne af deres procesautonomi under overholdelse af ækvivalens- og effektivitetsprincipperne, mener Domstolen sandsynligvis i henhold til effektivitetsprincippet, at den effektive virkning af direktivet bringes i fare, såfremt det kræves, at enhver tilsidesættelse af retten til at blive hørt medfører, at afgørelsen om forlængelse af frihedsberøvelse annulleres⁵¹.

91. Den »EU-ret«, som Domstolen har lagt til grund i denne dom, ser således ud til at udelukke, at tilsidesættelse af retten til at blive hørt kan føre til en automatisk annulation af den retsakt, der er vedtaget i forlængelse af den omtvistede administrative procedure, hvilket dog ville være den logiske konsekvens, hvis tilsidesættelsen af en sådan ret skulle kvalificeres som en tilsidesættelse af en væsentlig formforskrift.

92. Tendensen i Rettens og EU-Personalerettens retspraksis er i øvrigt ikke entydig i denne henseende. Selv om disse to retsinstanser i disse domme har kvalificeret retten til at blive hørt som en væsentlig formforskrift, har de dog i nogle af disse sager i et forsøg på at lægge sig i forlængelse af nævnte retspraksis fra Domstolen undersøgt, om den administrative procedure, når der ikke er tale om en sådan tilsidesættelse, kunne have medført et andet resultat⁵². Som allerede anført nødvendiggør Unionens retsinstansers konstatering af en tilsidesættelse af en (egentlig) væsentlig formforskrift imidlertid på ingen måde, at der gennemføres en sådan bedømmelse, idet den pågældende administrative afgørelse er uden retsvirkning.

48 — Jf. med hensyn til retten til at blive hørt domme *Compagnie maritime belge transports m.fl. mod Kommissionen* (C-395/96 P og C-396/96 P, EU:C:2000:132, præmis 99, 103, 104, 107 og 108), *Dansk Rørindustri m.fl. mod Kommissionen* (C-189/02 P, C-202/02 P, C-205/02 P – C-208/02 P og C-213/02 P, EU:C:2005:408, præmis 421 og 422) samt *Alcoa Trasformazioni mod Kommissionen* (C-194/09 P, EU:C:2011:497, præmis 86-91). Med hensyn til tilsidesættelse af retten til en retfærdig rettergang, jf. bl.a. dom *Ziegler mod Kommissionen* (C-439/11 P, EU:C:2013:513, præmis 128) samt kendelser *Total og Elf Aquitaine mod Kommissionen* (C-421/11 P, EU:C:2012:60, præmis 35) og *Total og Elf Aquitaine mod Kommissionen* (C-495/11 P, EU:C:2012:571, præmis 33).

49 — Jf. i denne retning bl.a. domme *Rådet og Kommissionen mod Interpipe Niko Tube og Interpipe NTRP* (C-191/09 P og C-200/09 P, EU:C:2012:78, præmis 79) samt G. og R. (C-383/13 PPU, EU:C:2013:533, præmis 38 og den deri nævnte retspraksis).

50 — EUT L 348, s. 98.

51 — Dom G. og R. (C-383/13 PPU, EU:C:2013:533, præmis 41).

52 — Jf. i denne retning bl.a. domme *Bui Van mod Kommissionen* (F-51/07, EU:F:2008:112, præmis 81) og *Knöll mod Europol* (F-44/09, EU:F:2010:68, præmis 70).

93. I henhold til Domstolens foreliggende praksis er jeg således af den opfattelse, at tilsidesættelse af retten til at blive hørt i løbet af en administrativ procedure ikke udgør en tilsidesættelse af en væsentlig formforskrift i henhold til artikel 263 TEUF, som Unionens retsinstanser har kompetence til at tage under påkendelse af *ex officio*⁵³.

94. Der vil efter min opfattelse kun kunne sættes spørgsmålstejn ved denne bedømmelse, hvis Domstolen ønsker at tillægge den »permeabilitet«, der ser ud til at eksistere mellem overholdelse af retten til at blive hørt og den begrundelsespligt, der påhviler forvaltningen, en større værdi og dermed knytte denne ret tættere og mere afgørende sammen med princippet om god forvaltning, der henhører under den almene interesse⁵⁴.

95. Denne tilgang, som Kommissionen i det væsentlige har tilsluttet sig under retsmødet, finder ganske vist en vis støtte i Domstolens retspraksis.

96. I domme *Mukarubega* (C-166/13, EU:C:2014:2336, præmis 47 og 48) og *Boudjlida* (C-249/13, EU:C:2014:2431, præmis 37 og 38) har Domstolen således knyttet retten til at blive hørt sammen med målet om at sikre, at den kompetente myndighed sættes i stand til med omhu og upartiskhed at undersøge alle de relevante elementer i den foreliggende sag og dermed begrunde sin afgørelse udførligt. Dermed mener Domstolen, at begrundelsen for den administrative retsakt udgør »en nødvendig følge af princippet om overholdelsen af retten til forsvar«.

97. Desuden synes den argumentation, som Kommissionen har fremført under retsmødet, at hænge nøje sammen med den udtrykkelige medtagelse af overholdelse af retten til at blive hørt sammen med forpligtelsen for forvaltningen til at begrunde sine afgørelse blandt de rettigheder, der er omfattet af »retten til en god forvaltning«, som er knæsat i chartrets artikel 41.

98. Efter min opfattelse bør Domstolen dog afholde sig fra enhver synkretisme ved at sammenblande arten og rækkevidden af enkeltpersoners ret til at blive hørt og den begrundelsespligt, der påhviler administrationen.

99. Nærmere bestemt begrænser den begrundelsespligt, der påhviler administrationen, sig ikke blot til administrationens hensyntagen til enkeltpersoners bemærkninger, inden der træffes en for dem bebyrdende afgørelse. Som det i det væsentlige fremgår af retspraksis, indgår den navnlig i realiseringen af et mere generelt mål, nemlig målet om at sikre, at Unionens retsinstanser kan udøve legalitetsprøvelse af den retsakt, der anfægtes for dem⁵⁵. Når Unionens retsinstanser ikke fuldt ud kan udøve denne prøvelse, er det efter min opfattelse berettiget, at de prøver tilsidesættelsen af en sådan forpligtelse *ex officio*. Den omstændighed, at en enkeltperson ikke har kunnet gøre sine bemærkninger gældende i forbindelse med en administrativ procedure, der fører til vedtagelsen af en for ham bebyrdende afgørelse, kan naturligvis sætte spørgsmålstejn ved, om denne begrundelse er tilstrækkeligt underbygget eller endog tilstrækkeligt velbegrundet⁵⁶. Den er imidlertid ikke systematisk til hinder for, at Unionens retsinstanser kan udøve deres legalitetsprøvelse heraf⁵⁷.

53 — Det samme gælder efter min opfattelse tilsidesættelse af retten til aktindsigt, der kun kan medføre annullation af den pågældende administrative retsakt, hvis den gør indgreb i den pågældende persons ret til forsvar og kan afhjælpes under retssagen, i hvilken bevisbyrden består i at godtgøre, at dokumenterne kunne have været anvendt til denne persons forsvar. Jf. i denne henseende bl.a. domme *Solvay mod Kommissionen* (C-110/10 P, EU:C:2011:687, præmis 50-52, 57 og 58) og *Siemens m.fl. mod Kommissionen* (C-239/11 P, C-489/11 P og C-498/11 P, EU:C:2013:866, præmis 370 og 371).

54 — Domstolen har anerkendt, at retten til god forvaltning ligeledes er udtryk for et generelt EU-retligt princip. Jf. bl.a. dom *YS m.fl.* (C-141/12 og C-372/12, EU:C:2014:2081, præmis 68 og den deri nævnte retspraksis).

55 — Jf. i bl.a. i denne retning dom *FLS Plast mod Kommissionen* (C-243/12 P, EU:C:2014:2006, præmis 49 og den deri nævnte retspraksis).

56 — Jf. bl.a. dom *Kommissionen mod Edison* (C-446/11 P, EU:C:2013:798, præmis 54).

57 — Under alle omstændigheder skal det præciseres, at Unionens retsinstans har afvist et anbringende om tilsidesættelse af princippet om god forvaltning fremsat enten for sent for Retten i Første Instans eller for første gang i forbindelse med appellen for Domstolen: jf. henholdsvis dom *Stadtsporthverband Neuss mod Kommissionen* (T-137/01, EU:T:2003:232, præmis 135 og 137) og dom *Alcoa Trasformazioni mod Kommissionen* (C-194/09 P, EU:C:2011:497, præmis 86-91).

100. Jeg er således af den opfattelse, at Kommissionens argumenter ikke er tilstrækkeligt overbevisende til at ændre Domstolens foreliggende retspraksis, hvorefter et anbringende om tilsidesættelse af retten til at blive hørt under en administrativ procedure ikke udgør en tilsidesættelse af en væsentlig formforskrift i henhold til artikel 263 TEUF, der henhører under kategorien af anbringender, der angår en ufravigelig procesforudsætning, som Unionens retsinstanser har beføjelser til at tage under påkendelse ex officio. Det påhviler således den part, der mener sig krænket, at gøre tilsidesættelse af en sådan ret gældende ved Unionens retsinstanser, uden at disse skal afhjælpe denne parts undladelse eller forsømmelse.

III – Forslag til afgørelse

101. I lyset af ovenstående betragtninger foreslår jeg derfor, at Domstolen besvarer de af Conseil d'État de Belgique (appeldomstol i forvaltningsretlige sager) forelagte spørgsmål på følgende måde:

»Overholdelse af en persons ret til at blive hørt af en national myndighed inden denne myndigheds vedtagelse af enhver afgørelse, der kan være bebyrdende for denne person, har ikke i EU's retsorden en betydning eller en stilling, der svarer til den stilling, som ordre public-regler har i intern belgisk ret, som f.eks. de regler, som den forelæggende ret har redegjort for.

Ækvivalensprincippet kræver ikke, at et anbringende om tilsidesættelse af retten til at blive hørt, der er fastsat i artikel 41, stk. 2, i Den Europæiske Unions charter om grundlæggende rettigheder, som fremsættes for første gang for en forvaltningsdomstol i sidste instans, der er en kassationsankeinstans, såsom den forelæggende ret, antages til realitetsbehandling.«