



Samling af Afgørelser

FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT
H. SAUGMANDSGAARD ØE
fremsat den 5. juni 2018¹

Sag C-234/17

**XC,
YB,
ZA**

**Procesdeltager:
Generalprokuratur**

(anmodning om præjudiciel afgørelse indgivet af Oberster Gerichtshof (øverste domstol, Østrig))

»Præjudiciel forelæggelse – EU-retlige principper – procesautonomi – effektivitetsprincippet og ækvivalensprincippet – retsmiddel, der giver mulighed for hjemvisning til fornyet behandling af en straffesag, der er afsluttet ved en retskraftig dom, i tilfælde af tilsidesættelse af EMRK – pligt til at udvide dette retsmiddel til at omfatte tilsidesættelser af EU-retten – foreligger ikke – artikel 50 i Den Europæiske Unions charter om grundlæggende rettigheder – artikel 54 i konventionen om gennemførelse af Schengenaf-talen – princippet ne bis in idem«

I. Indledning

1. Oberster Gerichtshof (øverste domstol, Østrig) har ved afgørelse af 23. januar 2017 forelagt Domstolen en anmodning om præjudiciel afgørelse vedrørende fortolkningen af EU-retten, nærmere bestemt af ækvivalensprincippet og effektivitetsprincippet.

2. XC, YB og ZA (herefter »de berørte«) er mistænkt for afgiftsunddragelse samt andre lovovertrædelser på det schweiziske område. Staatsanwaltschaft Kanton St. Gallen (statsadvokaturen i Kanton St. Gallen, Schweiz) havde i henhold til artikel 50, stk. 1, i konventionen om gennemførelse af Schengenaf-talen af 14. juni 1985 mellem regeringerne for staterne i Den Økonomiske Union Benelux, Forbundsrepublikken Tyskland og Den Franske Republik om gradvis ophævelse af kontrollen ved de fælles grænser, der blev undertegnet i Schengen (Luxembourg) den 19. juni 1990 og trådte i kraft den 26. marts 1995² (herefter »gennemførelseskonventionen«), fremsat adskillige anmodninger om gensidig retshjælp til Staatsanwaltschaft Feldkirch (statsadvokaturen i Feldkirch, Østrig), med henblik på afhøring af de berørte som sigtede.

1 – Originalsprog: fransk.

2 – EUT 2000, L 239, s. 19.

3. Efter afslutningen af straffesagen i Østrig anlagde de berørte sag ved den forelæggende ret med henblik på hjemvisning til fornyet behandling af en straffesag, der er blevet afsluttet ved en retskraftig dom, i tilfælde af tilsidesættelse af den europæiske konvention til beskyttelse af menneskerettigheder og grundlæggende frihedsrettigheder, undertegnet i Rom den 4. november 1950, eller en tillægsprotokol hertil (herefter samlet »EMRK«). Dette retsmiddel blev indført i østrigsk ret for at muliggøre fuldbyrdelsen af domme afsagt af Den Europæiske Menneskerettighedsdomstol (herefter »Menneskerettighedsdomstolen«), hvorved der fastslås en tilsidesættelse af EMRK.

4. De berørte har bl.a. nedlagt påstand om tilsidesættelse af princippet *ne bis in idem*, der er sikret ved artikel 50 i Den Europæiske Unions charter om grundlæggende rettigheder (herefter »chartret«) og ved gennemførelseskonventionens artikel 54. Med sit spørgsmål ønsker den forelæggende ret nærmere bestemt oplyst, om EU-retten, navnlig ækvivalensprincippet og effektivitetsprincippet, skal fortolkes således, at den nationale domstol inden for rammerne af et sådant søgsmål er forpligtet til at tage stilling til, hvorvidt der foreligger en tilsidesættelse af EU-retten – navnlig en tilsidesættelse af den ved chartrets artikel 50 og gennemførelseskonventionens artikel 54 sikrede grundlæggende rettighed – selv om den nationale lovgivning kun foreskriver en sådan efterprøvelse vedrørende tilsidesættelser af EMRK.

5. Jeg foreslår Domstolen at besvare dette spørgsmål benægtende, idet den »forfatningsmæssig ramme«³, som Domstolen har udviklet, og som garanterer EU-rettens effektivitet, endog *før* de nationale afgørelser får retskraft, ikke gælder tilsvarende hvad angår EMRK.

II. Retsforskrifter

A. EU-retlige forskrifter

6. Gennemførelseskonventionen blev indgået for at sikre gennemførelsen af aftalen mellem regeringerne for staterne i Den Økonomiske Union Benelux, Forbundsrepublikken Tyskland og Den Franske Republik om gradvis ophævelse af kontrollen ved de fælles grænser, der blev undertegnet i Schengen den 14. juni 1985⁴.

7. Gennemførelseskonventionens artikel 50, stk. 1, som indgår i afsnit III, kapitel 2, med overskriften »Gensidig retshjælp i straffesager«, bestemmer:

»De kontraherende parter forpligter sig til i overensstemmelse med den i artikel 48 nævnte konvention og traktat at yde hinanden gensidig retshjælp ved overtrædelser af love og bestemmelser vedrørende punktafgifter, moms og told. [...]«

8. Gennemførelseskonventionens artikel 54, som indgår i afsnit III, kapitel 3, med overskriften »Straffedommes negative retsvirkninger (*ne bis in idem*)«, bestemmer:

»En person, over for hvem der er afsagt endelig dom af en kontraherende part, kan ikke retsforfølges af en anden kontraherende part for de samme strafbare handlinger, dersom sanktionen, i tilfælde af domfældelse, er fuldbyrdet, er ved at blive fuldbyrdet eller ikke længere kan kræves fuldbyrdet efter den dømmende kontraherende parts lovgivning.«

3 – Domstolen har anvendt dette udtryk i udtalelse 2/13 (Unionens tiltrædelse af EMRK) af 18.12.2014 (EU:C:2014:2454, præmis 158 og 177).

4 – EUT 2000, L 239, s. 13.

B. Østrigsk ret

9. Den 1. marts 1997 blev § 363a indføjet i Strafprozessordnung (den østrigske strafferetsplejelov, herefter »strafferetsplejeloven«). Denne bestemmelse foreskriver følgende:

- »(1) Såfremt en dom afsagt af [Menneskerettighedsdomstolen] fastslår, at der som følge af en afgørelse eller beslutning truffet af en kriminalret foreligger en tilsidesættelse af [EMRK], skal sagen efter begæring hjemvises til fornyet behandling, i det omfang det ikke kan udelukkes, at tilsidesættelsen ville kunne påvirke en strafferetlig afgørelse til skade for en af de berørte.
- (2) Oberster Gerichtshof [øverste domstol] træffer afgørelse i samtlige sager angående begæring om hjemvisning til fornyet behandling. Begæring kan indgives af den, der er berørt af den konstaterede tilsidesættelse, samt af Generalprokurator (rigsadvokaten) [...]. Begæringen skal indbringes for Oberster Gerichtshof [øverste domstol]. Fremsættes begæringen af den berørte, skal rigsadvokaten høres; fremsættes begæringen af rigsadvokaten, skal den berørte høres [...]«

III. Hovedsagen

10. Staatsanwaltschaft Kanton St. Gallen (statsadvokaturen i Kanton St. Gallen), Schweiz, foretog en strafferetlig efterforskning i sagen mod XC, YB m.fl., der var mistænkt for momsunddragelse i henhold til artikel 96, stk. 1, litra b), i Mehrwertsteuergesetz (den schweiziske momslov) samt for andre strafbare forhold. De nævnte personer var mistænkt for, ved afgivelse af urigtige oplysninger over for de schweiziske skattemyndigheder, at have opnået i alt 835 374,17 CHF (ca. 698 327,41 EUR) i momsrefusion.

11. I forbindelse med denne efterforskning fremsatte statsadvokaturen i Kanton St. Gallen en anmodning om gensidig retshjælp til Staatsanwaltschaft Feldkirch, (statsadvokaturen i Feldkirch), Østrig.

12. Efter at der var blevet fremsat indsigelse og iværksat appel, fastslog Oberlandesgericht Innsbruck (den øverste regionale domstol i Innsbruck, Østrig) som appelinstant ved kendelse af 15. marts 2013, at en anmodning om gensidig retshjælp til fordel for Kantonales Untersuchungsamt (det kantonale efterforskningskontor), Schweiz, vedrørende afhøring af den sigtede YB kunne admitteres. Desuden blev indsigelserne, som støttedes på gennemførelseskonventionens artikel 54 og de af statsadvokaturen i Heilbronn (Tyskland) og Lichtensteins Fürstliches Landgericht (domstol i første instans i Fyrstendømmet Liechtenstein) i 2011 og 2012 truffne afgørelser om påtaleopgivelse, forkastet. I denne forbindelse blev det udtrykkeligt fremhævet, at sigtelsen vedrørte eksport af varer samt momsrefusioner til en værdi af 835 374,17 CHF (ca. 698 327,41 EUR).

13. Denne afgørelse var genstand for en begæring om hjemvisning af sagen til fornyet behandling, som XC og YB indgav til den forelæggende ret. Ved kendelse af 17. september 2013 ophævede denne ret de af Landesgericht Feldkirch (den regionale domstol i Feldkirch, Østrig) den 31. december 2012 og Oberlandesgericht Innsbruck (den øverste regionale domstol i Innsbruck, Østrig) den 15. marts 2013 afsagte kendelser, i det omfang de ikke vedrørte den anmodning om gensidig retshjælp, der var blevet fremsat i forbindelse med mistanken om strafbare forhold til skade for de schweiziske skattemyndigheder. Anmodningen om gensidig retshjælp blev ikke imødekommet for så vidt angik den ophævede del. For så vidt angik den del af anmodningen om gensidig retshjælp, der ikke var berørt af ophævelsen, præciserede den pågældende ret i præmisserne, at »anmodningen om afhøring i forbindelse med mistanken om strafbare forhold til skade for de schweiziske skattemyndigheder, hvilken ikke anfægtedes ved hjemvisningsbegæringen, skal behandles af statsadvokaturen«.

14. Statsadvokaturen i Feldkirch fortsatte behandlingen af den del af anmodningen, der vedrørte mistanken om strafbare forhold til skade for de schweiziske skattemyndigheder. I denne forbindelse anmodede statsadvokaturen i Kanton St. Gallen den om at foretage yderligere afhøringer, idet den sidste af disse anmodninger omfattede en afhøring af ZA som sigtet. XC og YB rejste efterfølgende indsigelser, som Landesgericht Feldkirch (den regionale domstol i Feldkirch) forkastede på grundlag af princippet om retskraft. Yderligere appeller med henblik på efterprøvelse af de af retten afsagte kendelser blev heller ikke taget til følge.

15. Ved kendelse af 9. oktober 2015 afsagt af Oberlandesgericht Innsbruck (den øverste regionale domstol i Innsbruck) blev de af de berørte iværksatte appeller med henblik på prøvelse af kendelsen afsagt den 13. august 2015 af Landesgericht Feldkirch (den regionale domstol i Feldkirch) ikke taget til følge. Oberlandesgericht Innsbruck anførte i præmisserne, at anmodningen om gensidig retshjælp af 23. april 2015 ligeledes ville være begrænset til at angå mistanken om strafbare forhold til skade for de schweiziske skattemyndigheder. Den fandt ikke grundlag for at antage, at en afhøring af ZA kunne være i strid med gennemførelseskonventionens artikel 54.

16. Oberlandesgericht Innsbruck (den øverste regionale domstol i Innsbruck) traf ved kendelse af 9. oktober 2015 afgørelse som anden og sidste instans i henhold til strafferetsplejeloven. Afgørelsen er således blevet endelig.

17. Det er denne kendelse, som er genstand for de berørte parter begæring, indbragt for den forelæggende ret den 18. april 2016, om hjemvisning af sagen til fornyet behandling. Ifølge de berørte udgør imødekommelsen af anmodningen om gensidig retshjælp til fordel for statsadvokaturen i St. Gallen en tilsidesættelse af artikel 6 i EMRK, artikel 4 i syvende tillægsprotokol hertil, chartrets artikel 50 og gennemførelseskonventionens artikel 54. De har for den forelæggende ret principalt nedlagt påstand om, at straffesagen hjemvises til fornyet behandling, og at anmodningen om gensidig retshjælp ikke imødekommes.

IV. Det præjudicielle spørgsmål

18. Den forelæggende ret har præciseret, at EMRK har forfatningsrang i Østrig. Den har gjort opmærksom på, at Menneskerettighedsdomstolen først kan behandle en angivelig tilsidesættelse af konventionen, når alle nationale retsmidler er blevet udtømt. Med henblik på fuldbyrdelsen af Menneskerettighedsdomstolens domme, der fastslår, at en retskraftig strafferetlig afgørelse tilsidesætter EMRK, giver strafferetsplejelovens § 363a følgelig mulighed for at indgive en begæring om »hjemvisning« til fornyet behandling af straffesagen.

19. Desuden har den forelæggende ret i en principiel afgørelse af 1. august 2007 fastslået, at hjemvisning til fornyet behandling af en straffesag i henhold til denne bestemmelse ikke er betinget af Menneskerettighedsdomstolens forudgående afgørelse, der fastslår en tilsidesættelse af EMRK. Den forelæggende ret kan således imødekomme en begæring om hjemvisning til fornyet behandling, efter at den selv har fastslået, at en dom eller afgørelse fra en kriminalret i den forudgående instans udgør en tilsidesættelse af EMRK.

20. Det er følgelig muligt, på grundlag af bestemmelser om grundlæggende rettigheder i østrigske love, under en straffesag at gøre en tilsidesættelse af EMRK umiddelbart gældende for den forelæggende ret ved en begæring i henhold til strafferetsplejelovens § 363a, uden at Menneskerettighedsdomstolen har truffet afgørelse. Siden den ovennævnte afgørelse blev truffet, er dette retsmiddel i stigende omfang blevet bragt i anvendelse.

21. På denne baggrund er den forelæggende ret i tvivl om, hvorvidt ækvivalensprincippet og effektivitetsprincippet, således som fortolket af Domstolen, medfører en pligt til at udvide proceduren med hjemvisning til fornyet behandling af en straffesag til at omfatte angivelige tilsidesættelser af chartret eller andre EU-retlige forskrifter.

22. Under disse omstændigheder har Oberster Gerichtshof (øverste domstol) besluttet at udsætte sagen og forelægge Domstolen følgende præjudicielle spørgsmål:

»Skal EU-retten, navnlig artikel 4, stk. 3, TEU, sammenholdt med de deraf afledte principper om ækvivalens og om effektivitet, fortolkes således, at [den nationale ret] i henhold hertil er forpligtet til efter begæring fra en berørt at foretage efterprøvelse af en retskraftig afgørelse afsagt af en kriminalret for så vidt angår en angivelig [tilsidesættelse] af EU-retten (konkret: [chartrets] artikel 50 og [gennemførelseskonventionens] artikel 54), når national ret [...] alene giver mulighed for at foretage en sådan efterprøvelse i forbindelse med en angivelig [tilsidesættelse] af EMRK [...]?»

V. Retsforhandlingerne for Domstolen

23. Anmodningen om præjudiciel afgørelse indgik til Domstolens Justitskontor den 4. maj 2017.

24. Der er indgivet skriftlige indlæg af den østrigske og den ungarske regering samt af Europa-Kommissionen.

25. I retsmødet den 20. marts 2018 blev der afgivet mundtlige indlæg af den østrigske og den ungarske regering samt af Kommissionen.

VI. Bedømmelse

26. Med sit spørgsmål ønsker den forelæggende ret oplyst, om EU-retten, navnlig ækvivalensprincippet og effektivitetsprincippet, skal fortolkes således, at en national domstol er forpligtet til at udvide et nationalt retsmiddel, der i tilfælde af tilsidesættelse af EMRK giver mulighed for hjemvisning til fornyet behandling af en straffesag, der er blevet afsluttet ved en retskraftig dom, til at omfatte tilsidesættelser af EU-retten, bl.a. tilsidesættelser af den ved chartrets artikel 50 og gennemførelseskonventionens artikel 54 sikrede grundlæggende rettighed.

27. Jeg gør indledningsvis opmærksom på, at chartrets artikel 50 og gennemførelseskonventionens artikel 54 vedrører den grundlæggende ret til ikke at blive retsforfulgt eller straffet to gange for samme lovovertrædelse eller princippet »ne bis in idem«.

28. Samtlige procesdeltagere, der har indgivet indlæg til Domstolen, er af den opfattelse, at dette spørgsmål skal besvares benægtende. Af de grunde, som jeg skal redegøre for i det følgende, er dette også min opfattelse.

29. Det følger af fast retspraksis, at hvis der ikke findes EU-retlige bestemmelser på området, tilkommer det medlemsstaterne, i medfør af princippet om medlemsstaternes procesautonomi, i deres interne retsorden at fastsætte de processuelle regler for søgsmål til sikring af beskyttelsen af de rettigheder, som EU-retten medfører for skattepligtige, herunder reglerne for gennemførelse af princippet om retskraft. Disse regler må imidlertid ikke være mindre gunstige end dem, der gælder for tilsvarende krav på grundlag af national ret (ækvivalensprincippet), og de må ikke være udformet således, at de i praksis gør det umuligt eller uforholdsmæssigt vanskeligt at udøve rettigheder, som

hjemles i Unionens retsorden (effektivitetsprincippet)⁵.

30. I den foreliggende sag er det ubestridt, at der ikke findes EU-retlige bestemmelser vedrørende et retsmiddel som det, der har givet anledning til tvisten i hovedsagen, dvs. et retsmiddel, der giver de berørte mulighed for at gøre gældende, at en retskraftig strafferetlig afgørelse tilsidesætter en grundlæggende rettighed – i den foreliggende sag en grundlæggende ret, der er sikret ved EMRK – og i givet fald opnå hjemvisning til fornyet behandling af den omtvistede straffesag.

31. Det skal således, på baggrund af den ovennævnte retspraksis, undersøges, hvorvidt den omstændighed, at der er fastsat et sådant retsmiddel for tilsidesættelser af EMRK, uden også at omfatte EU-retten, tilsidesætter ækvivalensprincippet og effektivitetsprincippet, således som fortolket af Domstolen. Jeg vil undersøge disse to aspekter hver for sig i afsnit B og C nedenfor.

32. Først vil jeg redegøre for grundene til, at den formalitetsindsigelse, som er rejst af den østrigske regering, efter min opfattelse bør forkastes (afsnit A nedenfor).

A. Formaliteten vedrørende anmodningen om præjudiciel afgørelse

33. Den østrigske regering har fremsat en formalitetsindsigelse vedrørende den foreliggende anmodning om præjudiciel afgørelse. Ifølge denne regering er det tvivlsomt, om de retlige situationer, der ligger til grund for tvisten i hovedsagen, er omfattet af EU-rettens anvendelsesområde, eftersom strafferetsplejelovens § 363a fastsætter et retsmiddel, der ikke kan anvendes i tilfælde af tilsidesættelse af EU-retten, men alene ved tilsidesættelse af EMRK.

34. Det følger af fast retspraksis, at der foreligger en formodning for, at de spørgsmål om en fortolkning af EU-retten, som den nationale ret har stillet på det retlige og faktiske grundlag, som den har fastlagt inden for sit ansvarsområde, og hvis rigtighed det ikke tilkommer Domstolen at efterprøve, er relevante. Domstolen kan kun afslå at træffe afgørelse vedrørende en anmodning om præjudiciel afgørelse fra en national ret, når det klart fremgår, at den ønskede fortolkning af EU-retten savner enhver forbindelse med realiteten i hovedsagen eller dennes genstand, når problemet er af hypotetisk karakter, eller når Domstolen ikke råder over de faktiske og retlige oplysninger, som er nødvendige for, at den kan give en saglig korrekt besvarelse af de stillede spørgsmål⁶.

35. For så vidt angår det første argument, som den østrigske regering har gjort gældende, gør jeg opmærksom på, at gennemførelseskonventionen oprindeligt var en mellemstatslig aftale, der blev indgået uden for Den Europæiske Unions rammer. Schengenreglerne blev imidlertid integreret i denne ramme ved Amsterdamtraktaten⁷. Som generaladvokat Kokott med rette har påpeget i E-sagen⁸, er gennemførelseskonventionen derfor blevet en integreret del af EU-retten, som skal anvendes af de medlemsstater, der deltager i Schengensamarbejdet.

5 – Jf. bl.a. dom af 16.3.2006, Kapferer (C-234/04, EU:C:2006:178, præmis 21 og 22), af 26.10.2006, Mostaza Claro (C-168/05, EU:C:2006:675, præmis 24), af 3.9.2009, Fallimento Olimpiclub (C-2/08, EU:C:2009:506, præmis 24), af 6.10.2015, Târșia (C-69/14, EU:C:2015:662, præmis 27), og af 18.2.2016, Finanmadrid EFC (C-49/14, EU:C:2016:98, præmis 40).

6 – Jf. bl.a. dom af 7.12.2017, López Pastuzano (C-636/16, EU:C:2017:949, præmis 19), og af 23.1.2018, F. Hoffmann-La Roche m.fl. (C-179/16, EU:C:2018:25, præmis 45).

7 – Jf. protokol (nr. 19) om Schengenreglerne som integreret i Den Europæiske Union, der er knyttet som bilag til EU-traktaten og EUF-traktaten.

8 – Generaladvokat Kokotts forslag til afgørelse E (C-240/17, EU:C:2017:963, punkt 82).

36. Når en medlemsstats myndigheder imødekommer en begæring om gensidig retshjælp på grundlag af gennemførelseskonventionen, således som det er tilfældet i forbindelse med tvisten i hovedsagen, skal de følgelig anses for at gennemføre EU-retten som omhandlet i chartrets artikel 51, stk. 1. Denne fortolkning understøttes af M-dommen, hvori Domstolen præciserede, at gennemførelseskonventionens artikel 54 skal fortolkes i lyset af chartrets artikel 50⁹, og af Spasic-dommen, hvori Domstolen undersøgte gyldigheden af gennemførelseskonventionens artikel 54 i forhold til chartrets artikel 50¹⁰.

37. Den østrigske regering har desuden gjort gældende, at den forelæggende ret ikke har angivet de nøjagtige grunde til, at den har rejst spørgsmål om fortolkningen af EU-retten og har fundet det nødvendigt at forelægge Domstolen et præjudicielt spørgsmål. Hvad angår det andet argument har den forelæggende ret efter min opfattelse tydeligt redegjort for sin tvivl med hensyn til, om der eventuelt er pligt til at udvide det ved strafferetsplejelovens § 363a fastsatte retsmiddel til at omfatte tilsidesættelser af EU-retten, navnlig tilsidesættelser af de ved chartret eller ved gennemførelseskonventionen sikrede grundlæggende rettigheder.

38. Det skal tilføjes, at dette spørgsmål kan være relevant for afgørelsen af tvisten i hovedsagen, idet chartret, i henhold til artikel 53 heri, kan yde en mere omfattende beskyttelse end EMRK. Dette er rent faktisk tilfældet hvad angår princippet *ne bis in idem*, som er påberåbt i hovedsagen. Som anført i forklaringerne til chartret¹¹ er rækkevidden af det i artikel 4, stk. 1, i protokol nr. 7 til EMRK fastsatte princip *ne bis in idem* til hver enkelt stats område betragtet separat¹², mens chartrets artikel 50 udvider det til Unionens område betragtet som en enhed¹³. Ligesom chartrets artikel 50 består det territoriale anvendelsesområde for gennemførelseskonventionens artikel 54 af alle de staters område, der deltager i Schengenområdet, betragtet som en enhed.

39. På baggrund af det ovenstående kan det efter min opfattelse næppe bestrides, at anmodningen om præjudiciel afgørelse kan antages til realitetsbehandling.

B. Om den manglende tilsidesættelse af det EU-retlige effektivitetsprincip

40. For at afgøre, om der foreligger en tilsidesættelse af det EU-retlige effektivitetsprincip, skal det afgøres, om den omstændighed, at en retskraftig strafferetlig afgørelse ikke kan kræves prøvet på ny med henvisning til en tilsidesættelse af EU-retten, navnlig en tilsidesættelse af den ved chartrets artikel 50 og gennemførelseskonventionens artikel 54 sikrede grundlæggende rettighed, i praksis gør det umuligt eller uforholdsmæssigt vanskeligt at udøve rettigheder, som hjemles i Unionens retsorden, som omhandlet i den i punkt 29 i dette forslag til afgørelse anførte retspraksis.

41. Efter min opfattelse følger det af Domstolens praksis, at det EU-retlige effektivitetsprincip ikke – med enkelte undtagelser – kræver, at nationale afgørelser, som har vundet retskraft, men som er i strid med EU-retten, skal kunne prøves på ny, bl.a. ved at der skal fastsættes et specifikt retsmiddel. Denne retspraksis er begrundet i eksistensen af en forfatningsmæssig ramme, som Domstolen har udviklet, og som garanterer EU-rettens effektivitet, endog *før* de nationale afgørelser får retskraft (afsnit 1 nedenfor).

9 – Dom af 5.6.2014 (C-398/12, EU:C:2014:1057, præmis 35). Jf. desuden dom af 29.6.2016, Kossowski (C-486/14, EU:C:2016:483, præmis 31).

10 – Dom af 27.5.2014 (C-129/14 PPU, EU:C:2014:586, præmis 51-74).

11 – EUT 2007, C 303, s. 17.

12 – »Under én og samme stats jurisdiktion skal ingen i en straffesag på ny kunne stilles for en domstol eller dømmes for en lovovertrædelse, for hvilken han allerede er blevet endeligt frikendt eller domfældt i overensstemmelse med denne stats lovgivning og strafferetspleje«. Jf. senest Menneskerettighedsdomstolens dom af 20.2.2018, Krombach mod Frankrig (ECLI:CE:ECHR:2018:0220DEC006752114, §§ 34-41).

13 –

»Ingen skal i en straffesag på ny kunne stilles for en domstol eller dømmes for en lovovertrædelse, for hvilken den pågældende allerede er blevet endeligt frikendt eller domfældt i en af Unionens medlemsstater i overensstemmelse med lovgivningen.«

42. Domstolen har ganske vist nuanceret princippet om respekten for nationale afgørelses retskraft, såfremt den retsundergivne ikke har haft mulighed for at gøre de rettigheder, der er tillagt den pågældende i henhold til EU-retten, gældende. Denne nuancering er imidlertid ikke relevant i forbindelse med tvisten i hovedsagen (afsnit 2 nedenfor).

1. Princippet: iagttagelsen af nationale afgørelses retskraft

43. Hvad angår effektivitetsprincippet har Domstolen gentagne gange fastslået, at hvert enkelt tilfælde, hvor der opstår spørgsmål, om en national processuel regel gør det umuligt eller uforholdsmæssigt vanskeligt at anvende EU-retten, skal bedømmes under hensyn til, hvilken stilling bestemmelsen indtager i den samlede procedure for de forskellige nationale instanser, herunder procedurens forløb og særlige kendetegn. Henset til disse betragtninger skal der efter omstændighederne tages hensyn til de principper, der ligger til grund for den nationale retsplejeordning, såsom kontradiktionsprincippet, retssikkerhedsprincippet og princippet om en hensigtsmæssig sagsbehandling¹⁴.

44. Domstolen har imidlertid også gentagne gange fremhævet betydningen af princippet om retskraft, både i Unionens retsorden og i de nationale retsordener. Såvel hensynet til at sikre en stabil retstilstand og stabile retlige relationer som retsplejehensyn gør det nemlig påkrævet, at retsafgørelser, der er blevet endelige, efter at de hjemlede appelmuligheder er udnyttet, eller efter at appellfristerne er udløbet, ikke længere kan anfægtes¹⁵.

45. Det kan dog ikke benægtes, at der er en vis spænding mellem disse to principper. Den omstændighed, at en retskraftig national afgørelse ikke kan anfægtes, selv om det er ubestridt, at den er i strid med EU-retten, har nødvendigvis den virkning i praksis, at den reducerer EU-rettens effektivitet.

46. Denne virkning medfører imidlertid ikke i sig selv, at det EU-retlige effektivitetsprincip, således som fortolket af Domstolen, tilsidesættes. I henhold til fast retspraksis er en national domstol nemlig ikke efter EU-retten forpligtet til at undlade at anvende nationale processuelle regler, hvorved en retslig afgørelse tillægges retskraft, uanset at dette ville gøre det muligt at afhjælpe en tilsidesættelse af EU-retten¹⁶.

47. Domstolen har bl.a. udelukket, at der kan være tale om tilsidesættelse af det EU-retlige effektivitetsprincip i situationer, hvor princippet om retskraft forhindrer den nationale domstol i at undersøge gyldigheden af voldgiftskendelser i forhold til artikel 101 TEUF¹⁷ eller Unionens bestemmelser om urimelige kontraktvilkår i forbrugeraftaler¹⁸. På samme måde har Domstolen

14 – Jf. bl.a. dom af 3.9.2009, Fallimento Olimpiclub (C-2/08, EU:C:2009:506, præmis 27), af 6.10.2009, Asturcom Telecomunicaciones (C-40/08, EU:C:2009:615, præmis 39), af 14.6.2012, Banco Español de Crédito (C-618/10, EU:C:2012:349, præmis 49), af 6.10.2015, Târşia (C-69/14, EU:C:2015:662, præmis 36), af 11.11.2015, Klausner Holz Niedersachsen (C-505/14, EU:C:2015:742, præmis 41), og af 18.2.2016, Finanmadrid EFC (C-49/14, EU:C:2016:98, præmis 43).

15 – Jf. bl.a. dom af 30.9.2003, Köbler (C-224/01, EU:C:2003:513, præmis 38), af 16.3.2006, Kapferer (C-234/04, EU:C:2006:178, præmis 20), af 3.9.2009, Fallimento Olimpiclub (C-2/08, EU:C:2009:506, præmis 22), af 6.10.2009, Asturcom Telecomunicaciones (C-40/08, EU:C:2009:615, præmis 35 og 36), af 10.7.2014, Impresa Pizzarotti (C-213/13, EU:C:2014:2067, præmis 58); af 6.10.2015, Târşia (C-69/14, EU:C:2015:662, præmis 28), og af 11.11.2015, Klausner Holz Niedersachsen (C-505/14, EU:C:2015:742, præmis 38).

16 – Jf. bl.a. dom af 1.6.1999, Eco Swiss (C-126/97, EU:C:1999:269, præmis 47), af 16.3.2006, Kapferer (C-234/04, EU:C:2006:178, præmis 21), af 3.9.2009, Fallimento Olimpiclub (C-2/08, EU:C:2009:506, præmis 23), af 6.10.2009, Asturcom Telecomunicaciones (C-40/08, EU:C:2009:615, præmis 37), af 10.7.2014, Impresa Pizzarotti (C-213/13, EU:C:2014:2067, præmis 59), af 6.10.2015, Târşia (C-69/14, EU:C:2015:662, præmis 29), og af 11.11.2015, Klausner Holz Niedersachsen (C-505/14, EU:C:2015:742, præmis 39).

17 – Dom af 1.6.1999, Eco Swiss (C-126/97, EU:C:1999:269, præmis 43-48).

18 – Dom af 6.10.2009, Asturcom Telecomunicaciones (C-40/08, EU:C:2009:615, præmis 39-48).

anerkendt, at princippet om retskraft forhindrer den nationale ret i at undersøge gyldigheden af retslige afgørelser i forhold til Unionens bestemmelser om nationale retters internationale kompetence¹⁹, bestemmelserne om offentlige bygge- og anlægskontrakter²⁰ eller endog artikel 110 TEUF²¹.

48. Som hovedregel forpligter det EU-retlige effektivitetsprincip således ikke medlemsstaterne til at ændre nationale afgørelses retskraft, bl.a. ved at indføre et specifikt retsmiddel som det i strafferetsplejelovens § 363a fastsatte retsmiddel vedrørende tilsidesættelser af EMRK.

49. Efter min opfattelse er denne retspraksis begrundet i eksistensen af den forfatningsmæssige ramme, der giver EU-retten en stor del af dens særlige kendetegn²², og som garanterer EU-rettens effektivitet, endog *før* de nationale afgørelser får retskraft.

50. For det første kan EU-rettens ufravigelige bestemmelser umiddelbart skabe rettigheder for borgerne²³. Dette princip om direkte virkning indebærer, at EU-retten ikke udelukkende vedrører forbindelserne mellem stater, men tillægger borgerne rettigheder, som de kan gøre gældende over for enhver statslig myndighed og navnlig over for enhver national domstol.

51. Hvad angår den grundlæggende rettighed, der er omhandlet i tvisten i hovedsagen, har Domstolen senest i dommen i sagen *Carlsson Real Estate m.fl.* fremhævet²⁴, at princippet *ne bis in idem*, der er sikret i chartrets artikel 50, tillægger borgerne en ret, som finder direkte anvendelse.

52. For det andet pålægger princippet om EU-rettens forrang den nationale domstol en pligt til at sikre den fulde virkning af denne rets direkte gældende bestemmelser, idet den i påkommende tilfælde af egen drift skal undlade at anvende en modstridende – selv nyere – bestemmelse i national lovgivning, uden at den behøver anmode om eller afvente en forudgående ophævelse af denne ad lovgivningsvejen eller ved noget andet forfatningsmæssigt middel²⁵.

53. Som følge af den samlede virkning af EU-rettens umiddelbare virkning og forrang havde en østrigsk ret, for hvilken tvisten i hovedsagen var indbragt, pligt til at afhjælpe enhver tilsidesættelse af princippet *ne bis in idem*, der er sikret ved chartrets artikel 50 og gennemførelseskonventionens artikel 54. I denne henseende har den forelæggende ret udtrykkeligt anført, at strafferetsplejeloven giver de berørte flere retsmidler med henblik på, i en straffesag, at gøre de rettigheder gældende, som tilkommer dem i henhold til Unionens retsorden, herunder den rettighed, der følger af chartrets

19 – Dom af 16.3.2006, *Kapferer* (C-234/04, EU:C:2006:178, præmis 19-24).

20 – Dom af 10.7.2014, *Impresa Pizzarotti* (C-213/13, EU:C:2014:2067, præmis 58-61).

21 – Dom af 6.10.2015, *Târșia* (C-69/14, EU:C:2015:662, præmis 36-41).

22 – Jf. navnlig udtalelse 2/13 (Unionens tiltrædelse af EMRK) af 18.12.2014 (EU:C:2014:2454, præmis 166): »[S]åledes som Domstolen gentagne gange har fastslået, [er EU-retten] kendetegnet ved den omstændighed, at den er udledt af en selvstændig kilde, som udgøres af traktaterne, ved dens forrang i forhold til medlemsstaternes retssystemer [...] og ved den direkte virkning af en hel række bestemmelser, der gælder for medlemsstaternes borgere og for staterne selv [...]« Jf. ligeledes dom af 6.3.2018, *ACHMEA* (C-284/16, EU:C:2018:158, præmis 33).

23 – *Forordningen* kan på grund af selve sin karakter og funktion i det EU-retlige retskildesystem skabe rettigheder for private, som de nationale retter er forpligtet til at beskytte (jf. bl.a. dom af 14.12.1971, *Politi*, 43/71, EU:C:1971:122, præmis 9, og af 17.9.2002, *Muñoz og Superior Fruiticola*, C-253/00, EU:C:2002:497, præmis 27). Bestemmelser i den *primære ret*, der pålægger præcise og ubetingede forpligtelser, hvis anvendelse ikke kræver yderligere indgreb fra Unionen eller nationale myndigheder, skaber umiddelbart rettigheder for borgerne (jf. i denne retning dom af 5.2.1963, *van Gend & Loos*, 26/62, EU:C:1963:1, s. 24 og 25, og af 20.3.2018, *Garlsson Real Estate m.fl.*, C-537/16, EU:C:2018:193, præmis 65). I alle tilfælde, hvor bestemmelserne i et *direktiv* ud fra et indholdsmæssigt synspunkt fremstår som ubetingede og tilstrækkeligt præcise, kan borgerne påberåbe sig disse bestemmelser for de nationale domstole over for staten, enten når staten ikke rettidigt har gennemført direktivet i national ret, eller når den ikke har gennemført det korrekt (jf. bl.a. dom af 4.12.1974, *van Duyn*, 41/74, EU:C:1974:133, præmis 11-15, og af 15.1.2014, *Association de médiation sociale*, C-176/12, EU:C:2014:2, præmis 31).

24 – Dom af 20.3.2018 (C-537/16, EU:C:2018:193, præmis 64-68).

25 – Jf. bl.a. dom af 15.7.1964, *Costa* (6/64, EU:C:1964:66, s. 1158-1160), af 9.3.1978, *Simmenthal* (106/77, EU:C:1978:49, præmis 21 og 24), af 22.10.1998, *IN. CO. GE.'90 m.fl.* (C-10/97 – C-22/97, EU:C:1998:498, præmis 20 og 21), af 11.9.2014, *A* (C-112/13, EU:C:2014:2195, præmis 36 og 37), og af 6.3.2018, *SEGRO og Horváth* (C-52/16 og C-113/16, EU:C:2018:157, præmis 46).

artikel 50. Desuden fremgår det af denne rets beskrivelse af de faktiske omstændigheder, at de berørte reelt har haft mulighed for at anlægge adskillige sager i løbet af den straffesag, som de var genstand for, ved bl.a. at gøre en tilsidesættelse af EU-retlige bestemmelser gældende, f.eks. gennemførelseskonventionens artikel 54²⁶.

54. For det tredje fremgår det af artikel 267, stk. 2, TEUF, som fortolket af Domstolen, at de nationale retter har den videst mulige adgang til at forelægge sager for Domstolen, såfremt de finder, at en for dem verserende sag rejser spørgsmål, som kræver en fortolkning eller en bedømmelse af gyldigheden af EU-retlige bestemmelser, som de nødvendigvis må træffe afgørelse om²⁷. En national ret kan således henvende sig til Domstolen for at få en *bindende* fortolkning af EU-retten, før den træffer afgørelse i en tvist, som verserer for den. I henhold til artikel 267, stk. 3, TEUF bliver denne mulighed endog en pligt – medmindre der er tale om »acte clair«²⁸ – når et sådant spørgsmål er rejst i en verserende sag for en national ret, hvis afgørelser ifølge de nationale retsregler ikke kan appelleres²⁹.

55. Efter min opfattelse garanterer denne forfatningsmæssige ramme i princippet enhver almindeligt agtpågivende person muligheden for at udøve de rettigheder, der er tillagt den pågældende ved Unionens retsorden, endog *før* den pågældende er genstand for en retskraftig afgørelse. Denne ramme garanterer således EU-rettens effektivitet, uden at det er nødvendigt at fastsætte et retsmiddel, der gør det muligt at anfægte nationale retskraftige afgørelser.

56. Det skal tilføjes, at denne forfatningsmæssige ramme kompletteres af medlemsstaternes pligt til at fastsætte et retsmiddel, der giver mulighed for at drage staten til ansvar for en tilsidesættelse af EU-retten, der udspringer af en national retskraftig dom³⁰. I modsætning til de tre ovenfor beskrevne forfatningsmæssige principper indtræder denne pligt, *efter* at den nationale afgørelse er blevet retskraftig. Domstolen har i denne henseende præciseret, at princippet om retskraft ikke er til hinder for at anerkende et princip om, at staten er erstatningsansvarlig for afgørelser truffet af en ret i sidste instans³¹.

57. Det følger af det ovenstående, at den omstændighed, at en retskraftig strafferetlig afgørelse under de faktiske omstændigheder i hovedsagen ikke kan anfægtes med henvisning til en tilsidesættelse af EU-retten, navnlig en tilsidesættelse af den ved chartrets artikel 50 og gennemførelseskonventionens artikel 54 sikrede grundlæggende rettighed, ikke udgør en tilsidesættelse af det EU-retlige effektivitetsprincip.

26 – Jf. punkt 12-16 i dette forslag til afgørelse. Det skal i denne henseende fremhæves, at der ikke er noget i sagsakterne, der giver anledning til mistanke om tilsidesættelse af den grundlæggende ret til en effektiv retsbeskyttelse, som er sikret ved artikel 19, stk. 1, andet afsnit, TEU og ved chartrets artikel 47 (jf. dom af 27.2.2018, Associação Sindical dos Juizes Portugueses, C-64/16, EU:C:2018:117, præmis 34-36). Den forelæggende ret har i øvrigt ikke stillet Domstolen spørgsmål om dette emne. For alle tilfældes skyld skal jeg fremhæve, at Domstolen, bl.a. i de talrige domme, som der er henvist til i nærværende afsnit, aldrig har fortolket rækkevidden af denne grundlæggende rettighed således, at den omfatter muligheden for at anfægte en national afgørelses retskraft på grund af en tilsidesættelse af EU-retten.

27 – Jf. bl.a. dom af 11.9.2014, A (C-112/13, EU:C:2014:2195, præmis 35), og af 5.4.2016, PFE (C-689/13, EU:C:2016:199, præmis 31-36).

28 – Jf. bl.a. dom af 6.10.1982, Cilfit m.fl. (283/81, EU:C:1982:335, præmis 16-21), og af 28.7.2016, Association France Nature Environnement (C-379/15, EU:C:2016:603, præmis 47-53).

29 – Manglende overholdelse af denne pligt kan i givet fald gøres til genstand for et traktatbrudssøgsmål. Jf. i denne henseende Kommissionens søgsmål i sagen Kommissionen mod Frankrig (sag C-416/17).

30 – Jf. bl.a. dom af 30.9.2003, Köbler (C-224/01, EU:C:2003:513, præmis 34-36), og af 6.10.2015, Târşia (C-69/14, EU:C:2015:662, præmis 40).

31 – Dom af 30.9.2003, Köbler (C-224/01, EU:C:2003:513, præmis 40).

2. *Undtagelsen: anfægtelse af nationale afgørelses retskraft, når den retsundergivne ikke har haft mulighed for at gøre de rettigheder, som hjemles ved EU-retten, gældende*

58. Jeg skal imidlertid fremhæve, at Domstolen har fastsat en undtagelse fra princippet om iagttagelse af nationale afgørelses retskraft, i det tilfælde, hvor iagttagelsen af dette princip ville indebære, at en national procedure, der har visse *strukturelle* egenskaber, der gør det umuligt eller uforholdsmæssigt vanskeligt at udøve de rettigheder, som hjemles i Unionens retsorden, ikke ville kunne underlægges nogen kontrol.

59. I denne henseende har Domstolen bl.a. fastslået, at en national regel, hvorefter en retskraftig afgørelse i en given afgiftssag af et spørgsmål, der er af grundlæggende fælles betydning for andre sager, er bindende for så vidt angår dette spørgsmål, ikke er forenelig med effektivitetsprincippet. En sådan regel ville nemlig have den konsekvens, at den fortolkning, der er anvendt i den første afgørelse, foreskrives erga omnes, bl.a. vedrørende eksistensen af misbrug på momsområdet, uden mulighed for korrektion i tilfælde af en urigtig fortolkning af EU-retten³².

60. I en anden sag har Domstolen præciseret, at det EU-retlige effektivitetsprincip ligeledes er til hinder for anvendelsen af en national regel, der forhindrer en national ret i at drage alle konsekvenser af en tilsidesættelse af det i artikel 108, stk. 3, tredje punktum, TEUF fastsatte forbud mod at gennemføre statsstøtte, på grund af en national retsafgørelse, som er blevet retskraftig, og som fastslog, at de i hovedsagen omhandlede kontrakter fortsat var gældende, uden at tage stilling til, om de indfører statsstøtte. I den pågældende sag var konsekvensen af denne regel, at den var til hinder for enhver kontrol med overholdelsen af det nævnte forbud³³.

61. Det skal dog præciseres, at en simpel mangel på omhu med hensyn til udøvelsen af rettigheder, der hjemles i EU-retten, ikke er tilstrækkeligt til at rejse tvivl om nationale afgørelses retskraft³⁴. Med andre ord vedrører anfægtelsen af dette princip med henblik på at bevare EU-rettens effektivitet kun procedurer med visse *strukturelle* egenskaber, der gør det umuligt eller uforholdsmæssigt vanskeligt at udøve de rettigheder, som hjemles i Unionens retsorden.

62. I den foreliggende sag er der ikke noget i de sagsakter, der er forelagt for Domstolen, der giver anledning til at formode, at dette er tilfældet i hovedsagen³⁵.

63. På baggrund af det ovenstående er det min opfattelse, at det EU-retlige effektivitetsprincip skal fortolkes således, at den nationale ret ikke er forpligtet til at udvide et nationalt retsmiddel, der i tilfælde af tilsidesættelse af EMRK giver mulighed for hjemvisning til fornyet behandling af en straffesag, der er blevet afsluttet ved en retskraftig dom, til at omfatte tilsidesættelser af EU-retten, navnlig tilsidesættelser af den ved chartrets artikel 50 og gennemførelseskonventionens artikel 54 sikrede grundlæggende rettighed, når den retsundergivne har haft mulighed for at gøre de rettigheder, der er tillagt den pågældende i henhold til EU-retten, gældende i løbet af denne procedure.

32 – Dom af 3.9.2009, Fallimento Olimpiclub (C-2/08, EU:C:2009:506, præmis 26-32).

33 – Dom af 11.11.2015, Klausner Holz Niedersachsen (C-505/14, EU:C:2015:742, præmis 42-46).

34 – I dom af 6.10.2009, Asturcom Telecomunicaciones (C-40/08, EU:C:2009:615, præmis 47 og 48), der vedrørte en begæring om tvangsfuldbyrdelse af en retskraftig voldgiftskendelse, fastslog Domstolen, at effektivitetsprincippet ikke kræver, at den retsinstans, som behandler denne begæring, af egen drift påpeger, at en voldgiftsklausul udgør et urimeligt kontraktvilkår, når forbrugeren ikke har anlagt annullationssøgsmål vedrørende voldgiftskendelsen. En retsinstans, der er blevet forelagt et søgsmål om annullation af en voldgiftskendelse, er derimod forpligtet til at annullere en voldgiftsaftale, der indeholder et urimeligt kontraktvilkår, selv om forbrugeren ikke har gjort ugyldigheden gældende under voldgiftssagen, men alene påberåbt sig ugyldigheden under annullationssøgsmålet (dom af 26.10.2006, Mostaza Claro, C-168/05, EU:C:2006:675, præmis 30-39). På samme vis kræver effektivitetsprincippet, at den dommer, der skal behandle spørgsmålet om fuldbyrdelsen af et betalingspåkrav, ex officio kan efterprøve, om der foreligger et urimeligt kontraktvilkår i den kontrakt, der udgør grundlaget for den omtvistede fordring, når den myndighed, der behandler anmodningen om udstedelse af betalingspåkrav, ikke er kompetent til at foretage en sådan efterprøvelse (dom af 18.2.2016, Finanmadrid EFC, C-49/14, EU:C:2016:98, præmis 50-55).

35 – Jf. punkt 53 i dette forslag til afgørelse.

C. Ingen tilsidesættelse af ækvivalensprincippet

64. For at besvare den forelæggende rets spørgsmål skal det desuden afgøres, om indførelsen af et retsmiddel, som i tilfælde af tilsidesættelse af EMRK giver mulighed for hjemvisning til fornyet behandling af en straffesag, der er blevet afsluttet ved en retskraftig dom, uden at dette retsmiddel samtidig udvides til at omfatte tilsidesættelser af EU-retten, navnlig af den ved chartrets artikel 50 og gennemførelseskonventionens artikel 54 sikrede grundlæggende rettighed, udgør en tilsidesættelse af ækvivalensprincippet.

65. I henhold til den i dette forslag til afgørelses punkt 29 anførte retspraksis kræver ækvivalensprincippet, at de processuelle regler for søgsmål til sikring af beskyttelsen af de rettigheder, som EU-retten medfører for skattepligtige, ikke må være mindre gunstige end dem, der gælder for tilsvarende søgsmål på grundlag af national ret.

66. Af de følgende grunde er jeg af den opfattelse, at ækvivalensprincippet ikke forpligter medlemsstaterne til at udvide et retsmiddel som det i hovedsagen omhandlede til at omfatte EU-retten.

67. For det første udgør et søgsmål, der støttes på EMRK, ikke et »tilsvarende søgsmål på grundlag af national ret« som omhandlet i ovennævnte retspraksis, eftersom det ikke vedrører tilsidesættelse af nationale retsregler. Uanset hvilken status EMRK ved den nationale retsorden er tildelt i retshierarkiet³⁶, vedrører udtrykket »national ret« efter min opfattelse alene retsregler, som kan ændres eller ophæves af den pågældende medlemsstats institutioner. Udtrykket »national ret« vedrører med andre ord alene regler med oprindelse i den pågældende medlemsstats nationale retsorden. Som alle folkeretlige instrumenter indeholder EMRK naturligvis ikke sådanne regler.

68. Denne fortolkning er i overensstemmelse med det formål, der forfølges med ækvivalensprincippet, nemlig at forebygge proceduremæssig protektionisme fra en medlemsstats side, der består i at tildele nationale regler en privilegeret status i forhold til EU-retten. Hvad dette angår præciserede Domstolen i Târşia-dommen, at ækvivalensprincippet indebærer en ligebehandling mellem de søgsmål, der støttes på en tilsidesættelse af national ret, og de tilsvarende søgsmål, der støttes på en tilsidesættelse af EU-retten³⁷.

69. Den omstændighed, at EMRK, dvs. et sæt internationale standarder, tildeles en privilegeret status, kan ikke udgøre forskelsbehandling som omhandlet i denne praksis. Den status, som EMRK er tildelt, udgør med andre ord ikke et relevant sammenligningsgrundlag med henblik på anvendelsen af ækvivalensprincippet. En hensyntagen til denne status ville indebære, at ækvivalensprincippet blev gjort til en bestemmelse om »den mest favorable regel«, hvorefter en medlemsstats mest favorable proceduremæssige behandling, hvad enten det er af nationale eller folkeretlige retsregler, automatisk blev udvidet til EU-retten.

70. For det andet skulle det – hvis det antages, at et søgsmål, der støttes på EMRK, skal sidestilles med et søgsmål støttet på national ret – stadig lægges til grund, at ækvivalensprincippet ikke er tilsidesat under omstændighederne i hovedsagen, idet et søgsmål, der støttes på EMRK, ikke »svarer til« et søgsmål støttet på EU-retten.

36 – Den forelæggende ret har præciseret, at EMRK har forfatningsrang i Østrig. Jf. punkt 18 i dette forslag til afgørelse.

37 – Dom af 6.10.2015 (C-69/14, EU:C:2015:662, præmis 34).

71. I henhold til fast retspraksis medfører ækvivalensprincippet nemlig en pligt til ligebehandling mellem de søgsmål, der støttes på en tilsidesættelse af EU-retten, og de »tilsvarende« søgsmål, der støttes på national ret³⁸. Dette princip kan følgelig ikke fortolkes således, at en medlemsstat har pligt til at udvide den mest favorable nationale ordning til at omfatte alle sager, der anlægges på et bestemt retsområde³⁹, eller alle sager, der støttes på en tilsidesættelse af EU-retten⁴⁰.

72. Ifølge denne retspraksis skal det efterprøves, om søgsmålene ligner hinanden ud fra sagsgenstanden, søgsmålsgrundlaget og de væsentligste forhold, idet der, i givet fald, tages hensyn til, om de omhandlede regler ligner hinanden, ud fra deres plads i den samlede procedure, dennes forløb og reglernes særlige kendetegn⁴¹.

73. Søgsmål, der støttes på henholdsvis EMRK og EU-retten, kan imidlertid ikke anses for at ligne hinanden, navnlig ikke ud fra disse reglers plads i den nationale procedure som omhandlet i den ovennævnte faste retspraksis.

74. Som nævnt ovenfor er EU-retten kendetegnet ved eksistensen af en forfatningsmæssig ramme, som forpligter medlemsstaterne til at garantere EU-rettens effektivitet, *endog før* de nationale afgørelser får retskraft⁴².

75. Antagelsen til realitetsbehandling af et søgsmål for Menneskerettighedsdomstolen er derimod betinget af, at alle nationale retsmidler er blevet udtømt, jf. EMRK's artikel 35, stk. 1. Dette krav indebærer nødvendigvis, at en dom afsagt af Menneskerettighedsdomstolen, hvorved der fastslås en tilsidesættelse af EMRK, først kan indtræde *efter* en afgørelse truffet af en national domstol i sidste instans, som må antages at være retskraftig. Som den forelæggende ret har fremhævet, er det i strafferetsplejelovens § 363a fastsatte retsmiddel netop indført for at give mulighed for at tage højde herfor.

76. Efter min opfattelse indebærer denne objektive forskel mellem EU-retten og EMRK, at nationale søgsmål, som støttes på disse to respektive regelsæt og vedrører gyldigheden af nationale retskraftige afgørelser, ikke kan anses for at svare til hinanden.

77. Den effektive virkning af domme afsagt af Menneskerettighedsdomstolen, der fastslår en tilsidesættelse af EMRK, er nemlig pr. definition betinget af et retsligt skridt fra den pågældende medlemsstats side, efter at alle nationale retsmidler er blevet udtømt, bl.a. ved et søgsmål, der giver mulighed for at efterprøve retskraftige afgørelser, såsom det i strafferetsplejelovens § 363a fastsatte retsmiddel.

78. EU-rettens effektive virkning, og navnlig den effektive virkning af Domstolens domme, kræver derimod ikke et sådant søgsmål, eftersom den forfatningsmæssige ramme, der består af EU-rettens direkte virkning og forrang samt adgangen til præjudiciel forelæggelse, garanterer dens effektivitet, *endog før* de nationale afgørelser får retskraft.

38 – Dom af 6.10.2015, Târşia (C-69/14, EU:C:2015:662, præmis 27 og 32).

39 – Jf. bl.a. dom af 29.10.2009, Pontin (C-63/08, EU:C:2009:666, præmis 45), af 26.1.2010, Transportes Urbanos y Servicios Generales (C-118/08, EU:C:2010:39, præmis 34), af 8.7.2010, Bulicke (C-246/09, EU:C:2010:418, præmis 27), og af 19.7.2012, Littlewoods Retail m.fl. (C-591/10, EU:C:2012:478, præmis 31).

40 – Jf. i denne retning dom af 15.9.1998, Edis (C-231/96, EU:C:1998:401, præmis 36 og 37), af 15.9.1998, Spac (C-260/96, EU:C:1998:402, præmis 20 og 21), af 17.11.1998, Aprile (C-228/96, EU:C:1998:544, præmis 20 og 21), og af 9.2.1999, Dilexport (C-343/96, EU:C:1999:59, præmis 27 og 28).

41 – Dom af 29.10.2009, Pontin (C-63/08, EU:C:2009:666, præmis 45 og 46), og af 19.7.2012, Littlewoods Retail m.fl. (C-591/10, EU:C:2012:478, præmis 31).

42 – Jf. punkt 49-55 i dette forslag til afgørelse.

79. Som Domstolen i denne sammenhæng har fremhævet i udtalelse 2/13, udgøres kernen i Unionens domstolssystem af proceduren med præjudicielle forelæggelser, der ved at indføre en dommerdialog mellem netop Domstolen og medlemsstaternes domstole har til formål at sikre en ensartet fortolkning af EU-retten, hvorved EU-rettens sammenhæng, fulde virkning og autonomi og i sidste ende den særegne karakter af den ved traktaterne indførte ret sikres⁴³.

80. Det skal fremhæves, at ikrafttrædelsen af protokol nr. 16 til EMRK (herefter »protokol nr. 16«) pr. 1. august 2018 efter Den Franske Republiks ratificering heraf den 12. april⁴⁴ ikke kan ændre ved konstateringen af manglende lighed. For det første er Republikken Østrig nemlig ikke blandt de stater, der har undertegnet denne protokol⁴⁵.

81. For det andet er det under alle omstændigheder min opfattelse, at den pågældende protokol nr. 16 ikke – heller ikke hvad angår signatarstaterne – kan øge EMRK's effektive virkning, før de nationale afgørelser bliver retskraftige på samme plan som EU-retten.

82. Ganske vist giver protokol nr. 16 mulighed for at forelægge Menneskerettighedsdomstolen anmodninger om en rådgivende udtalelse om principielle spørgsmål vedrørende fortolkningen eller anvendelsen af de rettigheder og friheder, som er fastsat i EMRK eller protokollerne hertil. Denne ordning og ordningen i henhold til artikel 267 TEUF er imidlertid vidt forskellige på tre områder. For det første er denne mulighed i henhold til denne protokols artikel 1 forbeholdt de høje kontraherende parters »øverste retsinstanser«. For det andet vil Menneskerettighedsdomstolen i henhold til denne protokols artikel 2 sortere i disse anmodninger. For det tredje præciserer artikel 5 i protokol nr. 16, at de rådgivende udtalelser, som afgives i denne forbindelse, ikke er bindende.

83. På baggrund af det ovenstående er det min opfattelse, at nationale søgsmål, som støttes på henholdsvis EU-retten og EMRK og som vedrører gyldigheden af nationale retskraftige afgørelser, ikke kan anses for at svare til hinanden. Som følge heraf kan ækvivalensprincippet ikke danne grundlag for en pligt til at udvide et retsmiddel, der indebærer efterprøvelse af retskraftige afgørelser i forhold til EMRK, såsom det i strafferetsplejelovens § 363a fastsatte retsmiddel, til at omfatte EU-retten.

84. Denne manglende lighed ændres ikke af den omstændighed, at den forelæggende ret selv kan fastslå en tilsidesættelse af EMRK inden for rammerne af et søgsmål i henhold til strafferetsplejelovens § 363a uden at afvente Menneskerettighedsdomstolens dom⁴⁶. Denne mulighed højner ganske vist EMRK's effektive virkning ved at give den retsundergivne mulighed for at opnå adgang til hjemvisning til fornyet behandling af en straffesag, der er blevet afsluttet ved en retskraftig dom, uden at sagen skal forelægges for Menneskerettighedsdomstolen. Ikke desto mindre er den effektive virkning af EMRK og af Menneskerettighedsdomstolens domme ikke sikret, før de nationale afgørelser er blevet retskraftige, i modsætning til EU-rettens, og navnlig Domstolens dommes, effektive virkning.

85. Når dette er sagt, indebærer den omstændighed, at der ikke er pligt til at udvide et sådant søgsmål til at omfatte tilsidesættelser af EU-retten, efter min opfattelse ikke et *forbud* mod en sådan udvidelse. Enhver medlemsstat kan nemlig lovligt, under udøvelse af sin procesautonomi⁴⁷, fastsætte et retsmiddel, der giver mulighed for at anfægte retskraftige nationale afgørelser på grund af tilsidesættelse af EU-retten.

43 – Jf. udtalelse 2/13 (Unionens tiltrædelse af EMRK) af 18.12.2014 (EU:C:2014:2454, præmis 176) og dom af 6.3.2018, Achmea (C-284/16, EU:C:2018:158, præmis 37).

44 – Jf. pressemeddelelse EMRK 143 (2018) af 12.4.2018, »La France ratifie le [protocole n° 16] et déclenche son entrée en vigueur« (findes på adressen <http://hudoc.echr.coe.int/fre-press?i=003-6057606-7791962>).

45 – Status med hensyn til undertegnelser og ratificeringer af protokol nr. 16 (https://www.coe.int/fr/web/conventions/full-list/-/conventions/treaty/214/signatures?p_auth=HVZ7Jke).

46 – Jf. punkt 19 og 20 i dette forslag til afgørelse.

47 – Jf. punkt 29 i dette forslag til afgørelse.

86. Under omstændighederne i hovedsagen kan den forelæggende ret således anvende EU-retten inden for rammerne af det i strafferetsplejelovens § 363a fastsatte retsmiddel. I denne henseende fremgår det af den østrigske regerings skriftlige og mundtlige indlæg, at den forelæggende ret i en dom, der er afsagt inden for rammerne af denne procedure, har fastslået en tilsidesættelse af gennemførelseskonventionens artikel 54.

87. Det skal imidlertid præciseres, at udøvelsen af denne mulighed ikke medfører en forpligtelse til fortsat at anvende EU-retten i forbindelse med dette retsmiddel, i det mindste ikke med henvisning til EU-retten og navnlig ækvivalensprincippet. Denne omstændighed kan nemlig ikke ændre ved det ovenstående ræsonnement, hvorefter søgsmål, der støttes på henholdsvis EU-retten og EMRK, ikke kan anses for tilsvarende.

88. På baggrund af det ovenstående er det min opfattelse, at ækvivalensprincippet skal fortolkes således, at en national domstol ikke er forpligtet til at udvide et nationalt retsmiddel, der i tilfælde af tilsidesættelse af EMRK giver mulighed for hjemvisning til fornyet behandling af en straffesag, der er blevet afsluttet ved en retskraftig dom, til at omfatte tilsidesættelser af EU-retten, bl.a. tilsidesættelser af den ved chartrets artikel 50 og gennemførelseskonventionens artikel 54 sikrede grundlæggende rettighed.

VII. Forslag til afgørelse

89. I lyset af ovenstående betragtninger foreslår jeg, at Domstolen besvarer de af Oberster Gerichtshof (øverste domstol, Østrig) forelagte præjudicielle spørgsmål på følgende måde:

»EU-retten, og nærmere bestemt ækvivalensprincippet og effektivitetsprincippet, skal fortolkes således, at en national domstol ikke er forpligtet til at udvide et nationalt retsmiddel, der i tilfælde af tilsidesættelse af konventionen til beskyttelse af menneskerettigheder og grundlæggende frihedsrettigheder eller en tillægsprotokol hertil giver mulighed for hjemvisning til fornyet behandling af en straffesag, der er blevet afsluttet ved en retskraftig dom, til at omfatte tilsidesættelser af EU-retten, bl.a. tilsidesættelser af den ved artikel 50 i Den Europæiske Unions charter om grundlæggende rettigheder og artikel 54 i konventionen om gennemførelse af Schengenaf-talen af 14. juni 1985 mellem regeringerne for staterne i Den Økonomiske Union Benelux, Forbundsrepublikken Tyskland og Den Franske Republik om gradvis ophævelse af kontrollen ved de fælles grænser, der blev undertegnet i Schengen (Luxembourg) den 19. juni 1990 og trådte i kraft den 26. marts 1995, sikrede grundlæggende rettighed, når den retsundergivne har haft mulighed for at gøre de rettigheder, som er tillagt den pågældende i henhold til EU-retten, gældende i løbet af denne procedure.«