



# Rättsfallssamlingen

FÖRSLAG TILL AVGÖRANDE AV GENERALADVOKAT  
GERARD HOGAN  
föredraget den 17 december 2020<sup>1</sup>

**Mål C-896/19**

**Repubblika  
mot  
Il-Prim Ministru,  
ytterligare deltagare i rättegången:  
WY**

(begäran om förhandsavgörande från Qorti Ċivili Prim'Awla – Ġurisdizzjoni Kostituzzjonali (Första avdelningen vid civildomstolen, i egenskap av författningsdomstol, Malta))

”Begäran om förhandsavgörande – Artikel 2 FEU – EU-värden – Rättsstatsprincipen – Effektivt domstolsskydd – Artikel 19 FEU – Artikel 47 i Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna – Domstolsväsendets oavhängighet – Förfarande för utnämning av domare – Premiärministerns befogenhet – Medverkan av en kommitté för domarutnämning”

## I. Inledning

1. Förevarande begäran om förhandsavgörande aktualiserar återigen viktiga frågor rörande vad som utmärker ett oavhängigt domstolsväsende. Närmare bestämt kräver de frågor som hänskjutits att EU-domstolen överväger i vilken utsträckning de unionsrättsliga garantierna för rättsligt oberoende även påverkar systemet för utnämning av nationella domare. I första hand är frågan huruvida unionsrätten utgör hinder mot att den verkställande makten utnämner dessa domare.
2. Denna begäran har hänskjutits inom ramen för ett mål i form av allmän talerätt (*actio popularis*), vilket för närvarande pågår vid de maltesiska domstolarna. I målet hävdas att förfarandet för utnämning av domare enligt den maltesiska grundlagen inte är förenligt med bland annat artikel 19.1 andra stycket FEU och artikel 47 i Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna (nedan kallad stadgan).
3. Denna talan ger därför EU-domstolen en ny möjlighet att granska sin senaste rättspraxis angående tillämpningsområdet för dessa bestämmelser och särskilt att överväga sina krav när det gäller domstolsväsendets oberoende inom EU:s rättsordning.

<sup>1</sup> Originalspråk: engelska.

## II. Tillämpliga bestämmelser

### A. Unionsrätt

#### 1. Fördraget om Europeiska unionen

#### 4. Artikel 2 FEU har följande lydelse:

”Unionen bygger på värdena respekt för människans värdighet, frihet, demokrati, jämlikhet, rättsstaten och respekt för de mänskliga rättigheterna, inklusive rättigheter för personer som tillhör minoriteter. Dessa värden ska vara gemensamma för medlemsstaterna i ett samhälle som kännetecknas av mångfald, icke-diskriminering, tolerans, rättvisa, solidaritet och principen om jämställdhet mellan kvinnor och män.”

#### 5. I artikel 19.1 FEU föreskrivs följande:

”Europeiska unionens domstol ska bestå av domstolen, tribunalen och specialdomstolar. Den ska säkerställa att lag och rätt följs vid tolkning och tillämpning av fördragen.

Medlemsstaterna ska fastställa de möjligheter till överklagande som behövs för att säkerställa ett effektivt domstolskydd inom de områden som omfattas av unionsrätten.”

#### 2. Stadgan

6. Avdelning VI i stadgan har rubriken ”Rättsskipning”. I denna avdelning återfinns artikel 47, med rubriken ”Rätt till ett effektivt rättsmedel och till en opartisk domstol”.

”Var och en vars unionsrättsligt garanterade fri- och rättigheter har kränkts har rätt till ett effektivt rättsmedel inför en domstol, med beaktande av de villkor som föreskrivs i denna artikel.

Var och en har rätt att inom skälig tid få sin sak prövad i en rättvis och offentlig rättegång och inför en oavhängig och opartisk domstol som har inrättats enligt lag....

...”

### B. Maltesisk rätt

7. Maltas grundlag från 1964 (nedan kallad grundlagen) innehåller i kapitel VIII detaljerade regler för rättsväsendet, bland annat avseende förfarandet för utnämning av domare. År 2016 ändrades detta kapitel, bland annat genom att det skapades en kommitté för domarutnämningar (Judicial Appointments Committee). Även om kommitténs roll och förfarandet för utnämning av domare ändrades väsentligt i juli 2020 regleras det huvudsakliga förfarandet enligt följande.

8. Artikel 96 i grundlagen avser utnämningen av domare för de högre domstolarna. I den artikeln anges följande:

”1) Domarna i de högre domstolarna ska utses av presidenten i enlighet med premiärministerns rekommendation.

- 2) En person som inte under en eller flera perioder som sammanlagt uppgår till minst tolv år antingen har utövat advokatycket på Malta eller tjänstgjort som domare i lägre domstolar i Malta, eller delvis har utövat advokatycket eller delvis tjänstgjort som domare, ska inte kunna utses till domare i en högre domstol.
- 3) Om inte annat följer av punkt 4, ska kommittén för domarutnämningar ha gjort den utvärdering som avses i artikel 96A.6 led c, d eller e i denna grundlag, innan premiärministern i enlighet med punkt 1 utfärdar rekommendationer i fråga om utnämningen av domare till de högre domstolarna (med undantag för ordföranden i Högsta domstolen).
- 4) Utan hinder av punkt 3, kan premiärministern välja att inte efterkomma resultatet av den utvärdering som avses i punkt 3,

varvid premiärministern eller justitieministern, efter att premiärministern har utövat sin rätt enligt denna punkt,

- a) inom fem dagar ska publicera ett meddelande i den officiella tidningen som kungör beslutet att utöva denna rätt och skälen för beslutet, samt
- b) ska göra ett uttalande i representanhuset om nämnda beslut och redogöra för de skäl som låg till grund för beslutet, senast vid representanhusets andra sammanträde efter det att presidenten mottagit den rekommendation som avses i punkt 1:

varvid det första förbehållet i denna punkt inte ska tillämpas i fråga om utnämning av ordföranden i Högsta domstolen.”

9. Artikel 96A i grundlagen beskriver funktionen för kommittén för domarutnämningar. Den formuleras på följande sätt:

”1) Det ska finnas en kommitté för domarutnämningar, nedan i denna artikel benämnd ’kommittén’, vilken ska vara en underkommitté till den kommission för organisation av rättsväsendet som inrättas genom artikel 101A i denna grundlag och ha följande sammansättning:

- a) ordföranden för Högsta domstolen,
- b) åklagarmyndigheten,
- c) riksrevisorn,
- d) kommissionären för administrativa utredningar (ombudsman), och
- e) ordföranden för advokatsamfundet:

...

- 2) Ordföranden för Högsta domstolen ska vara ordförande för kommittén, eller, i dennes frånvaro, den domare som ersätter ordföranden för Högsta domstolen i enlighet med punkt 3 d.
- 3) a) En person kan inte utnämnas till eller fortsätta att tjänstgöra som ledamot i kommittén om denne är minister, parlamentssekreterare, ledamot i representanhuset, ledamot i en lokal regering, alternativt befattningshavare i eller kandidat för ett politiskt parti:

...

- 4) Vid utövandet av sina uppgifter ska ledamöterna i kommittén agera efter eget omdöme och inte ledas eller kontrolleras av någon person eller myndighet.
- 5) Kommittén ska ha en sekreterare som utses av justitieministern.
- 6) Kommitténs uppgifter ska bestå i att
  - a) motta och pröva intresseanmälningar från personer som önskar utnämnas till domare i de högre domstolarna (med undantag för ordföranden i Högsta domstolen) eller i de lägre domstolarna, med undantag för de personer som avses i led e,
  - b) föra ett permanent register över sådana intresseanmälningar som avses i led a samt därmed förknippade åtgärder. Detta register ska vara belagt med sekretess och tillgängligt endast för ledamöterna i kommittén, premiärministern och justitieministern,
  - c) genomföra intervjuer och utvärdera kandidater till ovannämnda befattningar på det sätt som den anser lämpligt och i detta syfte, i den mån den anser det nödvändigt, begära information från offentliga myndigheter,
  - d) via justitieministern utfärda rekommendationer till premiärministern, angående sina utvärderingar av kandidaters lämplighet och kvalifikationer för ovannämnda befattningar,
  - e) på premiärministerns begäran, utfärda rekommendationer angående lämpligheten och kvalifikationerna hos personer som är verksamma som allmänna åklagare, riksrevisorer, kommissionärer för administrativa utredningar (ombudsmän) eller domare i de lägre domstolarna, för att utnämnas till domare,
  - f) utfärda rekommendationer angående de utnämningar till någon annan domartjänst eller befattning inom domstolsväsendet som justitieministern från fall till fall begär,

varvid den bedömning som avses i led d ska göras senast sextio dagar efter det att kommittén mottagit intresseanmälan, och de rekommendationer som avses i leden e och f ska utfärdas senast trettio dagar efter det att de begärts, eller inom sådan annan tidsfrist som justitieministern, med godkännande från kommittén, fastställer genom beslut som publiceras i den officiella tidningen.

- 7) Förfarandet i kommittén ska vara konfidentiellt och hållas inför lyckta dörrar och ledamöter eller sekreteraren i kommittén ska inte kunna kallas att vittna inför domstol eller annat organ i fråga om handling som har mottagits av kommittén eller i fråga om ärende som har diskuterats i eller kommunicerats till kommittén.
- 8) Kommittén ska reglera sitt eget förfarande och vara skyldig att, med justitieministerns godkännande, offentliggöra de kriterier som ligger till grund för dess utvärderingar.”

10. Artikel 97 i grundlagen har följande lydelse:

”1) Om inte annat följer av bestämmelserna i denna artikel ska en domare i en högre domstol lämna sitt ämbete när han fyller sextiofem år.

2) En domare i en högre domstol kan endast skiljas från sin tjänst av presidenten, på ansökan av representanthuset med stöd av minst två tredjedelar av ledamöterna, på grund av visad oförmåga att utföra sitt ämbete (antingen på grund av kroppslig eller mental oförmåga eller av andra skäl) eller på grund av visad misskötsel.

3) Parlamentet kan i lag reglera förfarandet för ovannämnda ansökan och utredning, samt för bevisningen av oförmåga eller misskötsel hos en domare i en högre domstol i enlighet med föregående punkt.”

11. Artikel 100 i grundlagen avser utnämningen av domare i lägre domstolar. Den föreskriver ett förfarande som liknar det som gäller för domarna i högre domstolar:

- ”1) Domare i de lägre domstolarna ska utses av presidenten i enlighet med premiärministerns rekommendation.
- 2) En person som inte under en eller flera perioder som sammanlagt uppgår till minst sju år har utövat advokatyrket på Malta ska inte kunna utses till domare i en lägre domstol.
- 3) Om inte annat följer av bestämmelserna i punkt 4 i denna artikel ska en domare i en lägre domstol lämna sitt ämbete när han fyller sextiofem år.
- 4) Bestämmelserna i artikel 97.2 och 3 i denna grundlag ska tillämpas på domare i lägre domstolar.
- 5) Om inte annat följer av punkt 6, ska kommittén ha gjort den utvärdering som avses i artikel 96A.6 i denna grundlag i enlighet med led c, d eller e i punkt 6 i den artikeln, innan premiärministern i enlighet med punkt 1 utfärdar rekommendationer i fråga om utnämningen av domare i de lägre domstolarna.
- 6) Utan hinder av punkt 5, kan premiärministern välja att inte efterkomma resultatet av den utvärdering som avses i punkt 5,

varvid premiärministern eller justitieministern, efter att premiärministern har utövat sin rätt enligt denna punkt,

- a) inom fem dagar ska publicera ett meddelande i den officiella tidningen som kungör beslutet att utöva denna rätt och skälen för beslutet, samt
- b) ska göra ett uttalande i representanthuset om nämnda beslut och redogöra för de skäl som låg till grund för beslutet, senast vid representanthusets andra sammanträde efter det att presidenten mottagit den rekommendation som avses i punkt 1.”

12. Artikel 101B i grundlagen reglerar disciplinärenden avseende domare i högre och lägre domstolar. I den artikeln anges följande:

”1) Det ska finnas en domarkommitté, nedan i denna artikel benämnd ’kommittén’, vilken ska vara en underkommitté till den kommission för organisation av rättsväsendet som inrättas genom artikel 101A i denna grundlag och vara sammansatt av tre domare som inte är ledamöter i nyssnämnda kommission och som ska utses bland domare i de lägre och högre domstolarna enligt de regler som fastställts av denna kommission, så att två av de tre ledamöterna ska vara domare i de lägre domstolarna vid disciplinärenden mot domare i de domstolarna, och två av de tre ledamöterna ska vara domare i de högre domstolarna vid disciplinärenden mot domare i de domstolarna.

...

4) Kommittén ska vidta disciplinåtgärder mot domare i högre och lägre domstolar på det sätt som föreskrivs i denna artikel.

...

15) Vid utövandet av sina uppgifter ska ledamöterna i kommittén agera efter eget omdöme och inte ledas eller kontrolleras av någon annan person eller myndighet.

...”

### III. Bakgrund till tvisten i det nationella målet

13. Republika är en förening som verkar för att främja skyddet för rättvisan och rättsstatsprincipen i Malta. Den 25 april 2019 väckte föreningen, med stöd av allmän talerätt (*actio popularis*), talan vid den hänskjutande domstolen med yrkande om att nämnda domstol skulle fastställa att Malta hade underlåtit att uppfylla sina skyldigheter enligt artikel 19.1 andra stycket FEU, jämförd med artikel 47 i stadgan, samt artikel 39 i grundlagen och artikel 6 i den europeiska konventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna (nedan kallad Europakonventionen), genom att införa det system för utnämning av domare som var i kraft när talan väcktes, såsom detta regleras i artiklarna 96, 96A och 100 i grundlagen.

14. Vid förhandlingen inför den hänskjutande domstolen den 30 oktober 2019 klargjorde sökanden att den inom ramen för förevarande mål bestred samtliga domarutnämningar som trätt i kraft den 25 april 2019, jämte samtliga eventuella utnämningar efter det datumet, såvida de inte gjordes i enlighet med rekommendationerna i yttrande nr 940/2018 från Europeiska kommissionen för demokrati genom lag (nedan kallad Venedigkommissionen) ”on constitutional arrangements and separation of powers and the independence of the judiciary and law enforcement” (om grundlagsenliga arrangemang och maktfördelningsprincipen och rättsväsendets och brottsbekämpningens oberoende),<sup>2</sup> och i enlighet med bestämmelserna i artikel 19.1 FEU och artikel 47 i stadgan.

15. Prim Ministru (Premiärministern, tillika svaranden), har å sin sida gjort gällande att rätten till ett effektivt rättsmedel och en rättvis rättegång iaktas i Malta. De utnämningar som trädde i kraft den 25 april 2019 överensstämde till fullo med bestämmelserna i grundlagen och i unionsrätten. Svaranden har gjort gällande att dessa utnämningar inte skiljer sig från övriga domarutnämningar som gjorts sedan grundlagen trädde i kraft 1964, med undantag för det förhållandet att till skillnad från de utnämningar som skedde före 2016 blir kandidaternas lämplighet numera föremål för en utvärdering av kommittén för domarutnämningar, vilken har inrättats enligt artikel 96A i grundlagen.

16. Svaranden har också gjort gällande att systemet för att utnämna domare är förenligt med kraven i artikel 19.1 FEU och artikel 47 i stadgan, såsom dessa har tolkats av EU-domstolen. Faktum är att detta system återspeglar förfarandet för att utse domare till EU-domstolen enligt artikel 253 FEUF första stycket, där det yttrande som den enligt artikel 255 inrättade panelen avger inte är bindande för det slutliga beslut som antas av medlemsstaternas regeringar.

17. Den hänskjutande domstolen menar att den huvudsakliga fråga som den har att pröva avser premiärministerns utrymme för skönsmässiga bedömningar enligt artiklarna 96, 96A och 100 i grundlagen i samband med utnämningen av domare, och huruvida detta utrymme utvidgades genom de ändringar i grundlagen som infördes 2016. Ett flertal av de omständigheter som är relevanta i förevarande mål behandlades av EU-domstolen i dom av den 24 juni 2019, kommissionen/Polen (Högsta domstolens oavhängighet) (C-619/18, EU:C:2019:531) (Högsta domstolens oavhängighet), men den hänskjutande domstolen anser ändå att denna fråga bör behandlas i samband med en utvärdering av systemet som helhet, inklusive rätten till ett effektivt rättsmedel och till en rättvis rättegång i Malta.

<sup>2</sup> CDL-AD(2018)028.

18. Vid förhandlingen den 27 oktober 2020 informerades EU-domstolen om att i juli 2020 hade vissa ändringar sedermera införts i grundlagen, i enlighet med Venedigkommissionens rekommendationer för systemet för domarutnämningar i yttrande nr 940/2018. Dessa ändringar påverkar emellertid inte föremålet för det aktuella förfarandet vid den hänskjutande domstolen eller, för den delen, den nuvarande begäran om förhandsavgörande.

#### **IV. Begäran om förhandsavgörande och förfarandet vid domstolen**

19. Mot denna bakgrund beslutade Qorti Ċivili Prim'Awla – Ġurisdizzjoni Kostituzzjonali (Första avdelningen vid civildomstolen, i egenskap av författningsdomstol, Malta), genom beslut av den 25 november 2019 som inkom till EU-domstolen den 5 december 2019, att vilandeförklara målet och ställa följande frågor till EU-domstolen för förhandsavgörande:

- ”1) Ska artikel 19.1 andra stycket FEU och artikel 47 i stadgan tolkas så, separat eller gemensamt, att de är tillämpliga med avseende på den rättsliga giltigheten av artiklarna 96, 96A och 100 i Maltas grundlag?
- 2) För det fall att den första frågan ska besvaras jakande, ska premiärministerns befogenhet vid utnämningen av domare i Malta anses vara förenlig med artikel 19.1 FEU och artikel 47 i stadgan, även med hänsyn till artikel 96A i grundlagen, som trädde i kraft 2016?
- 3) För det fall att premiärministerns befogenhet inte anses förenlig med unionsrätten, ska detta förhållande beaktas i samband med framtida utnämningar eller ska det även påverka tidigare utnämningar?”

20. Republika, den belgiska, den maltesiska, den nederländska, den polska och den svenska regeringen samt Europeiska kommissionen har inkommit med skriftliga yttranden. Parterna utvecklade vidare sin talan vid den muntliga förhandlingen den 27 oktober 2020.

#### **V. Bedömning**

##### ***A. Huruvida tolkningsfrågorna kan tas upp till prövning***

21. Den polska regeringen har i sitt skriftliga yttrande gjort gällande att begäran om förhandsavgörande inte kan tas upp till prövning av två skäl.

22. För det första hävdar nämnda regering att även om maltesisk rätt gör det möjligt för enskilda att, inom ramen för allmän talerätt, ta initiativ till en abstrakt laglighetsprövning av gällande nationella bestämmelser, borde den hänskjutande domstolen ha ställt sina frågor så att den, beroende på svaret, kan avgöra huruvida bestämmelserna i maltesisk lag, i abstrakt hänseende, är förenliga med unionsrätten.

23. Den polska regeringen har emellertid påpekat att avgörandet av huruvida bestämmelser i nationell rätt, i abstrakt hänseende, är förenliga med unionsrätten faller under EU-domstolens exklusiva behörighet enligt artiklarna 258 och 259 i FEUF, och att endast kommissionen eller en annan medlemsstat kan ta initiativ till sådana förfaranden. Däremot syftar en begäran om förhandsavgörande endast till att utverka en tolkning av unionsrätten. Mot bakgrund av artiklarna 258, 259 och 267 FEUF kan en nationell domstol således inte bedöma huruvida nationell lagstiftning, i abstrakt hänseende, är förenlig med unionsrätten, på grundval av en tolkning av den nationella lagstiftning som det redogjorts för inom ramen för förfarandet för begäran om förhandsavgörande, eftersom domstolen själv inte skulle anse sig ha behörighet att pröva den nationella lagstiftningens förenlighet med unionsrätten inom ramen för det förfarandet.

24. Den tolkning av unionsrätten som domstolen gör inom ramen för ett förhandsavgörande kan därmed inte användas för att lösa en sådan tvist som den som är anhängig vid den hänskjutande domstolen, och följaktligen kan den inte anses nödvändigt för att döma i saken, i den mening som avses i artikel 267 FEUF. Den polska regeringen har särskilt påpekat att en motsatt tolkning av denna bestämmelse skulle resultera i ett kringgående av artiklarna 258 och 259 FEUF och undergräva domstolens, kommissionens och medlemsstaternas exklusiva behörighet enligt dessa bestämmelser.

25. I detta hänseende är det riktigt att när det gäller domstolens uppgift ska det göras en åtskillnad beroende på om den har att ta ställning till en begäran om förhandsavgörande eller en talan om fördragsbrott. Vid en talan om fördragsbrott måste domstolen undersöka huruvida den nationella åtgärd eller praxis som kommissionen eller en annan medlemsstat ifrågasätter strider mot unionsrätten i allmänhet, utan att någon aktuell tvist måste vara anhängig vid nationella domstolar. Inom ramen för ett förfarande för förhandsavgörande består EU-domstolens funktion i stället i att hjälpa den hänskjutande domstolen att lösa den specifika tvist som pågår där. I sådana förfaranden måste det således finnas ett samband mellan det nationella målet och de unionsrättsliga bestämmelser vars tolkning begärts, ett samband som innebär att tolkningen tillgodoser ett objektivet behov för det avgörande som den hänskjutande domstolen ska meddela.<sup>3</sup>

26. I förevarande fall måste det medges att det nationella målet har stark anknytning till unionsrätten, särskilt till artikel 19.1 andra stycket FEU, som tolkningsfrågorna avser. Den hänskjutande domstolen är således tvungen att tillämpa den bestämmelsen för att kunna avgöra det nationella målet i sak.

27. Även om artikel 267 FEUF inte ger EU-domstolen behörighet att avgöra huruvida bestämmelser i nationell lagstiftning är förenliga med unionsrättens rättsregler, eller att tillämpa unionsrätten i ett enskilt fall, är det ändå domstolens uppgift att fastställa tolkningen av fördragen och de rättsakter som antagits av unionens institutioner. Därför kan domstolen, enligt fast rättspraxis, inom ramen för det samarbete mellan domstolar som har inrättats genom nämnda artikel, med utgångspunkt i handlingarna i målet tillhandahålla den nationella domstolen de uppgifter om unionsrättens tolkning som den kan behöva för att bedöma verkningarna av en eller annan av dess bestämmelser.<sup>4</sup>

28. Dessutom skulle jag vilja tillägga att det faktum att talan i det nationella målet är en *actio popularis* – där sökanden inte behöver visa ett personligt intresse av utgången i målet – hindrar inte EU-domstolen från att avgöra frågor som ställts inom ramen för ett förhandsavgörande. Det är tillräckligt att talan är tillåten enligt nationell rätt och att frågorna fyller ett objektivet behov för att lösa tvisten som den hänskjutande domstolen har att pröva.<sup>5</sup>

29. Med hänsyn till föregående överväganden anser jag följaktligen att det föreligger en faktisk tvist vid den hänskjutande domstolen, och det råder inget tvivel om relevansen av de frågor som ställts, eftersom dessa rör tolkningen av unionsrättsliga bestämmelser – i detta fall primärrätten – och dessa frågor utgör själva föremålet för tvisten i det nationella målet. Härav följer att den polska regeringen inte kan vinna framgång med sitt första argument.

30. Den polska regeringen har för det andra gjort gällande att artikel 19.1 andra stycket FEU, enligt vilken medlemsstaterna är skyldiga att fastställa de möjligheter till överklagande som behövs för att säkerställa ett effektivt domstolsskydd inom de områden som omfattas av unionsrätten, inte på något sätt påverkar principen om tilldelade befogenheter eller omfattningen av unionens befogenheter. Tvärtom bygger denna bestämmelse på antagandet att det, i avsaknad befogenheter för unionen

3 Se, för ett liknande resonemang, dom av den 26 mars 2020, Miasto Łowicz och Prokurator Generalny (C-558/18 och C-563/18, EU:C:2020:234, punkterna 47 och 48).

4 Se, för ett liknande resonemang, dom av den 26 januari 2010, Transportes Urbanos y Servicios Generales (C-118/08, EU:C:2010:39, punkt 23), och dom av den 19 november 2019, A.K. m.fl. (Oavhängigheten hos avdelningen för disciplinära mål vid högsta domstolen) (C-585/18, C-624/18 och C-625/18, AK, EU:C:2019:982, punkt 132).

5 Se, för ett liknande resonemang, angående fastställsetalan, dom av den 10 december 2018, Wightman m.fl. (C-621/18, EU:C:2018:999, punkt 31 och där angiven rättspraxis).



i fråga om organisationen av rättsskipningen, åligger medlemsstaterna att upprätta domstolar och föreskriva lämpliga mekanismer för förfaranden avsedda att skydda de rättigheter som tillkommer enskilda genom unionens rättsordning. Följaktligen kan inga specifika regler för utnämning av domare eller organisation av domstolarna härledas från artikel 19.1 FEU, tolkad mot bakgrund av artikel 5 FEU, jämförd med artiklarna 3 och 4 FEUF.

31. När det gäller artikel 47 i stadgan har den polska regeringen hävdade att denna bestämmelse inte är tillämplig i förevarande fall. Republika har väckt talan genom allmän talerätt (*actio popularis*), men utan att åberopa en subjektiv rättighet som härrör från unionsrätten. I strid med vad som krävs enligt artikel 51 i stadgan är det i förevarande fall inte heller fråga om att den berörda medlemsstaten "tillämpar" unionsrätten, eftersom de frågor som ställs i begäran om förhandsavgörande avser nationella processuella spörsmål, vars reglering uteslutande åligger medlemsstaterna.

32. Den polska regeringen har i tillägg anfört att det under alla omständigheter inte finns några gemensamma unionsrättsliga kriterier för utnämning av domare som domstolen kan tillämpa vid bedömningen av det gällande systemet på Malta, och att alla medlemsstater tillämpar olika system i detta avseende.

33. Dessa argument avser i själva verket det problem som tas upp i den första frågan från den hänskjutande domstolen. Jag kommer därför att granska dem i min analys av den första frågan. Det är tillräckligt att säga att enligt min mening är inte heller den andra invändningen om rättegångshinder som den polska regeringen har åberopat välgrundad. Även om jag håller med om att artikel 47 i stadgan inte är tillämplig som sådan i det nationella målet (eftersom Malta inte "tillämpar" unionsrätten i den mening som avses i artikel 51 i stadgan), är artikel 19 FEU ändå fullt tillämplig, och tolkningen av denna bestämmelse kommer sannolikt visa sig vara till hjälp för den hänskjutande domstolen.

34. Följaktligen föreslår jag att domstolen ska fastställa att de frågor som hänskjutits kan tas upp till prövning.

## ***B. Den första frågan***

35. Den hänskjutande domstolen har ställt den första frågan för att få klarhet i huruvida artikel 19.1 andra stycket FEU och artikel 47 i stadgan ska anses vara tillämpliga när en nationell domstol bedömer giltigheten av ett sådant förfarande för utnämning av domare som det som föreskrivs i den maltesiska grundlagen.

### *1. Huruvida artikel 19.1 FEU är tillämplig*

36. Vad beträffar artikel 19.1 FEU har EU-domstolen nyligen meddelat ett antal principiellt viktiga domar som innebär att denna fråga tvivelslöst kan besvaras jakande.

37. Såsom sammanfattats av domstolen i dess dom av den 9 juli 2020, Land Hessen (C-272/19, EU:C:2020:535), följer av denna rättspraxis att "oavhängigheten för medlemsstaternas domstolar i olika avseenden är av grundläggande betydelse för unionens rättsordning. Den är för det första en del av rättsstatsprincipen, som är ett av de värden som unionen enligt artikel 2 FEU ska bygga på och som är gemensamma för medlemsstaterna, och av artikel 19 FEU, som ger uttryck för detta värde och innebär att uppgiften att säkerställa domstolsprövningen inom unionens rättsordning även ankommer på de nationella domstolarna (se, för ett liknande resonemang, dom av den 27 februari 2018, Associação Sindical dos Juizes Portugueses, C-64/16, EU:C:2018:117, punkt 32). Denna oavhängighet är vidare en nödvändig förutsättning för att enskilda, inom unionsrättens tillämpningsområde, ska garanteras den grundläggande rätten till en oavhängig och opartisk domstol i den mening som avses i

artikel 47 i stadgan, vilken är av grundläggande betydelse i egenskap av garant för skyddet av samtliga rättigheter som enskilda har enligt unionsrätten (se, för ett liknande resonemang, bland annat dom av den 26 mars 2020, *Review Simpson och HG mot rådet och kommissionen*, C-542/18 RX-II och C-543/18 RX-II, EU:C:2020:232, punkterna 70 och 71 och där angiven rättspraxis). Slutligen är denna oavhängighet nödvändig för att det system för domstolssamarbete vilket kommer till uttryck i möjligheten att begära förhandsavgörande enligt artikel 267 FEUF ska kunna fungera väl. Denna möjlighet kan således endast användas av en domstol som har till uppgift att tillämpa unionsrätten och som uppfyller bland annat detta krav på oavhängighet (se, bland annat, dom av den 21 januari 2020, *Banco de Santander*, C-274/14, EU:C:2020:17, punkt 56 och där angiven rättspraxis).<sup>6</sup>

38. Beträffande det materiella tillämpningsområdet (*ratione materiae*) för artikel 19.1 andra stycket FEU har det med tydlighet slagits fast att denna bestämmelse är tillämplig på de områden som omfattas av unionsrätten, oavsett om medlemsstaterna tillämpar unionsrätten i den mening som avses i artikel 51.1 i stadgan.<sup>7</sup>

39. I detta sammanhang är det numera fastställt att även om det är medlemsstaterna som har befogenhet att organisera domstolväsendet i respektive land är de skyldiga att därvid iakttä de skyldigheter som åligger dem enligt unionsrätten, och i synnerhet enligt artikel 19.1 andra stycket FEU.<sup>8</sup> Denna skyldighet gäller i synnerhet varje nationellt organ som i egenskap av domstol kan komma att pröva frågor om tillämpning och tolkning av unionsrätten och därmed frågor på områden som omfattas av unionsrätten.<sup>9</sup>

40. Denna tolkning av tillämpningsområdet för artikel 19.1 FEU finner stöd i förarbetena till och sammanhanget kring införandet av denna bestämmelse i fördraget. Artikel 19.1 FEU infördes nämligen för att betona medlemsstatens skyldighet att garantera ett effektivt domstolsskydd när sådant skydd inte kan erbjudas direkt av EU-domstolen<sup>10</sup>, eftersom möjligheten till en effektiv domstolsprövning i syfte att säkerställa iakttagandet av unionsrätten i sig är en grundförutsättning för en rättsstat.<sup>11</sup> Utan effektiva garantier för domstolarnas oavhängighet skulle principen om ett effektivt domstolsskydd för enskildas rättigheter enligt unionsrätten undermineras.<sup>12</sup> Slutligen kan man konstatera att denna princip, som det hänvisas till i artikel 19.1 andra stycket FEU, är en allmän unionsrättslig princip som härrör från medlemsstaternas gemensamma författningstraditioner, och som har förankrats i artiklarna 6 och 13 i Europakonventionen och nu bekräftas genom artikel 47 i stadgan.<sup>13</sup>

6 Punkt 45.

7 Se, för ett liknande resonemang, dom av den 27 februari 2018, *Associação Sindical dos Juizes Portugueses* (C-64/16, EU:C:2018:117, punkt 29), Högsta domstolens oavhängighet, punkt 50, och dom av den 26 mars 2020, *Miasto Łowicz och Prokurator Generalny* (C-558/18 och C-563/18, EU:C:2020:234, punkt 33).

8 Se, för ett liknande resonemang, dom av den 24 juni 2019, Högsta domstolens oavhängighet, punkt 52, dom av den 5 november 2019, *kommissionen mot Polen (Allmänna domstolarnas oavhängighet)* (C-192/18, EU:C:2019:924, punkt 102), AK, punkt 75, och dom av den 26 mars 2020, *Miasto Łowicz och Prokurator Generalny* (C-558/18 och C-563/18, EU:C:2020:234, punkt 36).

9 Se, för ett liknande resonemang, dom av den 27 februari 2018, *Associação Sindical dos Juizes Portugueses* (C-64/16, EU:C:2018:117, punkt 40), Högsta domstolens oavhängighet, punkt 51, AK, punkt 83, och dom av den 26 mars 2020, *Miasto Łowicz och Prokurator Generalny* (C-558/18 och C-563/18, EU:C:2020:234, punkt 34).

10 Se, för ett liknande resonemang, dom av den 3 oktober 2013, *Inuit Tapiriit Kanatami m.fl. mot Europaparlamentet och rådet* (C-583/11 P, EU:C:2013:625, punkterna 100 och 101). Se även *Krajewski, M., and Ziolkowski, M., "EU judicial independence decentralized: A.K.", Common Market Law Review*, vol. 57, 2020, 1107–1138, särskilt s. 1121.

11 Se, för ett liknande resonemang, dom av den 27 februari 2018, *Associação Sindical dos Juizes Portugueses* (C-64/16, EU:C:2018:117, punkt 36). Se även *Badet, L., "À propos de l'article 19 du Traité sur l'Union européenne, pierre angulaire de l'action de l'Union européenne pour la sauvegarde de l'État de droit", Cahiers de droit européen*, 2020, 57–106, särskild ss. 75 och 76.

12 Se, för ett liknande resonemang, *Pauliat, H., "Abaissement de l'âge de la retraite des magistrats: une atteinte à l'indépendance de la justice reconnue en Pologne", La Semaine Juridique – Édition générale*, nr 29, 2019, 1424–1428, särskilt s. 1427.

13 Se, för ett liknande resonemang, dom av den 27 februari 2018, *Associação Sindical dos Juizes Portugueses* (C-64/16, EU:C:2018:117, punkt 35).

41. Eftersom det utnämningssförfarande som är aktuellt i förevarande mål gäller alla maltesiska domare, kan man under dessa omständigheter anta att vissa – om inte alla – kommer att behöva avgöra frågor som rör tolkningen eller tillämpningen av unionsrätten. Denna omständighet är i sig tillräcklig för att säkerställa att dessa domare, som utnämns i enlighet med förfarandet i grundlagen, åtnjuter en tillräcklig grad av oavhängighet för att uppfylla kraven enligt artikel 19 FEU.

## 2. Huruvida artikel 47 i stadgan är tillämplig

42. I artikel 47 första stycket i stadgan föreskrivs att "[v]ar och en vars unionsrättsligt garanterade fri- och rättigheter har kränkts har rätt till ett effektivt rättsmedel inför en domstol, med beaktande av de villkor som föreskrivs i denna artikel". Det följer av domen av den 16 maj 2017, *Berlioz Investment Fund* (C-682/15, EU:C:2017:373) att tillämpligheten av den artikeln är villkorad av en påstådd kränkning av en rättighet eller frihet som fastställs i unionsrätten.<sup>14</sup>

43. Det ska dock noteras att sökanden inte har åberopat någon kränkning av sin egen rätt till ett effektivt rättsmedel och inte heller bestrider den hänskjutande domstolens oavhängighet inom ramen för sin talan. Sökanden grundar inte heller sin talan på någon särskild rättighet som fastställs i unionsrätten. Under dessa omständigheter anser jag inte att artikel 47 i stadgan är tillämplig som sådan i det nationella målet.

44. Jag instämmer emellertid med den ståndpunkt som generaladvokat Bobek nyligen uttryckte, med innebörden att det är tillåtet att göra en "abstrakt prövning av grundlagsenligheten" av en nationell bestämmelse mot bakgrund av artikel 47 i stadgan när denna bestämmelse har antagits inom ramen för tillämpningen av unionsrätten i den mening som avses i artikel 51.1 i stadgan.<sup>15</sup> Eftersom utnämningssförfarandet för nationella domare är en del av rättsväsendets organisation omfattas detta förfarande emellertid, såsom nämnts ovan, av medlemsstaternas befogenheter. Under dessa omständigheter uppfyller inte utnämningssförfarandet för domare i Malta villkoret i artikel 51.1 i stadgan avseende medlemsstaternas "tillämpning" av unionsrätten, även om detta, såsom jag redan har påpekat, inte är nödvändigt för att artikel 19.1 FEU ska vara tillämplig.<sup>16</sup>

45. Eftersom medlemsstaternas skyldighet enligt artikel 19.1 andra stycket FEU att fastställa de möjligheter till överklagande som behövs för att säkerställa ett effektivt domstolsskydd inom de områden som omfattas av unionsrätten *motsvarar* rätten till ett effektivt rättsmedel inför en domstol enligt artikel 47 i stadgan<sup>17</sup>, gäller icke desto mindre att medlemsstaternas skyldigheter enligt artikel 19.1 FEU i den meningen "återspeglas" av den individuella rätt som erkänns i artikel 47 i stadgan.<sup>18</sup>

46. Jag instämmer därför med generaladvokaten Tanchevs uttalande i hans förslag till avgörande i de förenade målen A.K. m.fl. (Oavhängigheten hos avdelningen för disciplinära mål vid högsta domstolen) (C-585/18, C-624/18 och C-625/18, EU:C:2019:551), att det finns "en *konstitutionell brygga* mellan dessa båda bestämmelser och rättspraxis rörande dem överlappar oundvikligen

<sup>14</sup> Se, för ett liknande resonemang, punkterna 44–52 jämfört med den ståndpunkt som generaladvokat Wathelet utvecklat i punkterna 51–67 i sitt förslag till avgörande i det målet (*Berlioz Investment Fund*, C-682/15, EU:C:2017:2). Detta bekräftades nyligen tydligt av domstolen i dess dom av den 6 oktober 2020, *État luxembourgeois* (Rätt att överklaga en begäran om upplysningar i skattefrågor) (C-245/19 och C-246/19, EU:C:2020:795, punkt 55).

<sup>15</sup> Se, för ett liknande resonemang, förslag till avgörande av generaladvokaten Bobek i *Asociația "Forumul Judecătorilor din România"*, *SO och Asociația "Forumul Judecătorilor din România"* och *Asociația "Mișcarea pentru Apărarea Statutului Procurorilor"* (C-83/19, C-291/19 och C-355/19, EU:C:2020:746, punkterna 198 till 202, särskilt punkt 201).

<sup>16</sup> Se punkt 38 ovan.

<sup>17</sup> Se, för ett liknande resonemang, dom av den 16 maj 2017, *Berlioz Investment Fund* (C-682/15, EU:C:2017:373, punkt 44), dom av den 26 juli 2017, *Sacko* (C-348/16, EU:C:2017:591, punkt 30), dom av den 27 september 2017, *Puškár* (C-73/16, EU:C:2017:725, punkt 58), och dom av den 6 oktober 2020, *État luxembourgeois* (Rätt att överklaga en begäran om upplysningar i skattefrågor) (C-245/19 och C-246/19, EU:C:2020:795, punkt 47).

<sup>18</sup> Se, för ett liknande resonemang, Hofmann, H. Ch., "Article 47 – Specific Provisions (Meaning)", i Peers, S., Hervey, T., Kenner, J. och Ward, A. (red.), *The EU Charter of Fundamental Rights – A Commentary*, Hart Publishing, 2014, s. 1197–1275, särskilt nr 47.50.

varandra”.<sup>19</sup> Dessutom har domstolen redan slagit fast att "[e]nligt artikel 19.1 andra stycket FEU ska medlemsstaterna således tillhandahålla sådana möjligheter till överklagande som behövs för att säkerställa ett effektivt domstolsskydd, *i den mening som avses i bland annat artikel 47 i stadgan, inom de områden som omfattas av unionsrätten*".<sup>20</sup>

47. I detta sammanhang anser jag att även om artikel 47 i stadgan inte i sig är tillämplig i det nationella målet, måste den självständiga tolkningen av artikel 19.1 FEU likväl ske *mot bakgrund av artikel 47 i stadgan, samt rättspraxis avseende denna bestämmelse*.

### 3. Förslag till avgörande avseende den första frågan

48. Mot bakgrund av ovanstående överväganden finner jag att artikel 19.1 andra stycket FEU, tolkad mot bakgrund av artikel 47 i stadgan, är tillämplig när en nationell domstol bedömer giltigheten av ett sådant förfarande för utnämning av domare som det som föreskrivs i den maltesiska grundlagen.

### C. Den andra frågan

49. Den hänskjutande domstolen har ställt sin andra fråga för att få klarhet i huruvida artikel 19 FEU, tolkad mot bakgrund av artikel 47 i stadgan, vid behov ska tolkas så att den utgör hinder mot nationell lagstiftning som innebär att den verkställande makten, i detta fall premiärministern, förfogar över ett utrymme för skönmässig bedömning och ett avgörande inflytande vid utnämningen av domare. Detta är den huvudsakliga frågan i förevarande begäran om förhandsavgörande.

#### 1. Allmänna kommentarer om verkningarna av artikel 19.1 FEU, artikel 47 i stadgan och artikel 6 i Europakonventionen med avseende på förfaranden för utnämning av domare

50. Det följer av den rättspraxis som det hänvisats till i min analys av den hänskjutande domstolens första fråga, att om en domare kan avgöra frågor om tillämpning eller tolkning av unionsrätten måste den berörda medlemsstaten se till att domarens oavhängighet garanteras i tillräcklig mån och att vederbörande uppfyller de väsentliga krav som kännetecknar ett effektivt domstolsskydd, i enlighet med artikel 19.1 FEU.<sup>21</sup>

51. Eftersom medlemsstaternas skyldighet att tillhandahålla de möjligheter till överklagande som behövs för att säkerställa ett effektivt domstolsskydd inom de områden som omfattas av unionsrätten enligt artikel 19.1 FEU motsvarar rätten till ett effektivt rättsmedel inför en domstol enligt artikel 47 i stadgan,<sup>22</sup> bör det vidare noteras att det föreskrivs i artikel 52.3 i stadgan att, i den mån som stadgan omfattar rättigheter som motsvarar sådana som garanteras av Europakonventionen, ska de ha samma innebörd och räckvidd som i konventionen.

52. Det framgår tydligt av förklaringarna till artikel 47 i stadgan, som i enlighet med tredje ledet i artikel 6.1 FEU och artikel 52.7 i stadgan ska beaktas vid tolkningen av stadgan, att artikel 47 första och andra stycket i stadgan motsvarar artikel 6.1 och artikel 13 i Europakonventionen.

19 Punkt 85. Se även García-Valdecasas Dorrego, M.-J., "El Tribunal de Justicia, centinela de la Independencia judicial desde la sentencia Associação Sindical dos Juizes Portugueses (ASJP)", Revista Española de Derecho Europeo, vol. 72, 2019, s. 75 till 96, särskilt s. 86.

20 Högsta domstolens oavhängighet, punkt 54, min kursivering. Se även, som åskådliggörande av användningen av artikel 47 i stadgan för att tolka artikel 19.1 FEU, dom av den 27 februari 2018, Associação Sindical dos Juizes Portugueses (C-64/16, EU:C:2018:117, punkterna 40 och 41), och dom av den 25 juli 2018, Minister for Justice and Equality (Bristar i domstolssystemet) (C-216/18 PPU, EU:C:2018:586, punkt 53, jämte punkterna 50 och 52).

21 Se, för ett liknande resonemang, Badet, L., "À propos de l'article 19 du Traité sur l'Union européenne, pierre angulaire de l'action de l'Union européenne pour la sauvegarde de l'État de droit", Cahiers de droit européen, 2020, s. 57 till 106, särskilt sidorna 63, 64 och 72, Bonelli, M., och Claes, M., "Judicial serendipity: how Portuguese judges came to rescue of the Polish judiciary", European Constitutional Law Review, vol. 14, 2018, 622–643, särskilt s. 635.

22 Se, för ett liknande resonemang, den rättspraxis som det hänvisas till i fotnot 17.

53. I det avseendet följer det av Europadomstolens fasta praxis att skälet till att uttrycket ”upprättats enligt lag” infördes i artikel 6.1 första meningen i Europakonventionen var att undvika att organisationen av domstolsväsendet underställdes den verkställande maktens fria skön, och att inrättandet av ett domstolsväsende och utnämningen av domare skulle regleras genom lämplig lagstiftning. Det råder därför inget tvivel om att rätten att dömas av en domstol som ”upprättats enligt lag” i den mening som avses i artikel 6.1 i Europakonventionen till sin natur omfattar aspekter av förfarandet för att utse domare.<sup>23</sup> I praktiken tenderar emellertid de hinder som nationell lagstiftning infört i detta avseende att vara begränsade till att gälla frågor om villkor för utnämning, befordran inom domstolsväsendet och åldersgränser.

54. Det är också viktigt att notera att även om principen om maktfördelning mellan den verkställande makten och rättsväsendet har fått växande betydelse i dess rättspraxis, har Europadomstolen hävdat att varken artikel 6 eller någon annan konventionsbestämmelse kräver att stater antar en viss konstitutionell modell som på ett eller annat sätt styr förhållandet och samverkan mellan de olika delarna av statsmakten. Artikel 6 i Europakonventionen kräver inte heller att dessa stater ska följa några teoretiska konstitutionella begrepp när det gäller tillåtna gränser för sådan samverkan.<sup>24</sup> Även om ett stort antal medlemsstater har inrättat antingen ett rättsligt råd – definierat som ett oberoende organ, upprättat genom lag eller enligt nationell grundlag, vilket ska skydda rättsväsendets och enskilda domares oavhängighet och därigenom främja ett välfungerande domstolsväsende<sup>25</sup> – eller, som i fallet med Malta och vissa andra länder, en kommitté för domarutnämningar<sup>26</sup>, måste det medges att sammansättningen och kompetensen inom sådana rättsliga råd och kommittéer varierar avsevärt.<sup>27</sup>

55. Det är emellertid viktigt att notera att blott den omständigheten att domare utnämns av någon som tillhör den verkställande makten inte i sig kan resultera i att dessa domare står i beroendeställning till den verkställande makten, och inte heller i att det går att ifrågasätta deras opartiskhet, såvida – och detta är ett avgörande villkor – domarna när de väl tillsatts inte blir föremål för påtryckningar och inte mottar några instruktioner för sin tjänsteutövning.<sup>28</sup> Det finns dock ett undantag från vad som nyss sagts. Som domstolen slog fast i sin dom av den 26 mars 2020, *Review Simpson och HG/rådet och kommissionen* (C-542/18 RX-II och C-543/18 RX-II, EU:C:2020:232), har artikel 19 FEU betydelse om utnämningen av en viss domares är ogiltig och denna oegentlighet är så allvarlig att den skapar en verklig risk för att, med domstolens ord, den verkställande makten därigenom skulle kunna undergräva utnämningförfarandets integritet.<sup>29</sup> Härav följer i sin tur att det måste finnas en mekanism varigenom en *rättsstridig* utnämning till ett rättsligt ämbete – i synnerhet där domaren i fråga enligt lag inte uppfyllde villkoren för utnämningen – kan ogiltigförklaras av domstol.

56. Det kan ändå sägas att bortsett från det särskilda och ovanliga fallet med ogiltigt utsedda domare såsom i målet *Simpson*, är artikel 19.1 FEU i *huvudsak* framåtblickande, eftersom den tar sikte på skyddet av domstolsväsendets oavhängighet efter det att domare väl har utnämnts.

23 Se, för ett liknande resonemang, dom av den 26 mars 2020, *Review Simpson och HG mot Rådet och kommissionen* (C-542/18 RX-II och C-543/18 RX-II, EU:C:2020:232, punkterna 73 och 74 och Europadomstolens rättspraxis).

24 Se, för ett liknande resonemang, A.K., punkt 130 och där angiven rättspraxis från Europadomstolens. Se, för en senare tillämpning av denna princip, Europadomstolen, 6 november 2018, *Ramos Nunes de Carvalho e Sá mot Portugal*, CE:ECHR:2018:1106JUD005539113, 144 §, och Europadomstolen, 1 december 2020 *Guðmundur Andri Ástráðsson mot Island*, CE:ECHR:2020:1201JUD002637418, 215 §.

25 Definitionen av ”domstolsråd” som ges i punkt 26 i rekommendation CM/Rec(2010)12 (om domares oberoende, effektivitet och ansvar) antagen av Europarådets ministerkommitté den 17 november 2010 (”Rekommendation CM/Rec(2010) 12”).

26 Se, generellt, Caroll McNeill, J., *The Politics of Judicial Selection in Ireland*, Four Courts Press, Dublin, 2016.

27 Se, för ett liknande resonemang, även Bobek, M. och Kosař, D., ”Global Solutions, Local Damages: A Critical Study in Judicial Councils in Central and Eastern Europe”, *German Law Journal*, vol. 19, nr 7, 2020, 1257–1292, särskilt ss. 1267 och 1268.

28 Se, för ett liknande resonemang, A.K., punkt 133. Se även, för ett liknande resonemang men i förhållande till den roll som den lagstiftande eller verkställande maken spelar i förfarandet för att utnämna en domare, dom av den 9 juli 2020, *Land Hessen* (C-272/19, EU:C:2020:535, punkt 54).

29 Se, för ett liknande resonemang, dom av den 26 mars 2020, *Review Simpson och HG/rådet och kommissionen* (C-542/18 RX-II och C-543/18 RX-II, EU:C:2020:232, punkt 75).

57. I detta avseende är det lönlöst att förneka att politik har spelat en roll – ibland även en avgörande roll – vid utnämningen av domare i många rättsordningar, även i många medlemsstater. Det är härvidlag tillräckligt att peka på erfarenheterna från två av världens mest framstående och inflytelserika domstolar – nämligen Förenta staternas högsta domstol och den tyska författningsdomstolen – där nästan alla ledamöter har haft en koppling till vissa politiska partier och politiska traditioner.<sup>30</sup> Politiker och tidigare politiker kan till och med vara ordinarie ledamöter i medlemsstaternas författningsdomstolar (såsom i Frankrike<sup>31</sup>), antingen på grund av den lagstiftning som styr detta (såsom är fallet med den belgiska författningsdomstolen<sup>32</sup>), eller på grund av att de väljs av parlamentsledamöter (såsom till exempel är fallet i Tyskland<sup>33</sup> eller såsom delvis är fallet i Italien<sup>34</sup>), eller så utnämns sådana personer av traditionella skäl till domare vid dessa domstolar. Ändå råder det inget tvivel om att alla dessa domstolar har visat sig vara absolut oavhängiga i förhållande till de övriga statsmakterna.

## 2. Domarna Högsta domstolens oavhängighet och A.K.

58. Detta leder oss direkt till frågan hur begreppet domstolarnas oavhängighet ska förstås. Det har nu med tydlighet slagits fast att kravet på domstolarnas oavhängighet har två aspekter. Den första aspekten är extern och kräver att den berörda domstolen fullgör sina uppgifter helt självständigt utan att vara föremål för hierarkiskt tvång, utan att vara underställd något annat organ och utan att ta emot order eller instruktioner från något håll, och att den således är skyddad mot yttre påtryckningar som kan äventyra dess ledamöters oberoende prövning och påverka deras avgöranden. För det andra finns det en intern aspekt som sammanfaller med begreppet opartiskhet och som handlar om att avståndet gentemot parterna och deras respektive intressen vad gäller saken i målet ska vara detsamma. Denna aspekt förutsätter att kravet på objektivitet iaktas och att det inte finns något annat intresse i ärendets utgång än en strikt tillämpning av rättsreglerna.<sup>35</sup>

59. Även om frågan om domstolarnas opartiskhet inte är direkt avgörande i detta mål, är detta ändå ett koncept som har ett nära samband med institutionellt oberoende. Institutionellt oberoende har konsekvent granskats i ett antal beslut från både Europadomstolen, som går tillbaka till den principiellt viktiga domen av den 28 juni 1984, *Campbell and Fell mot Förenade kungariket* (CE:ECHR:1984:0628JUD000781977) och, mer nyligen, en rad viktiga beslut från EU-domstolen som kanske börjar med domen av den 27 februari 2018, *Associação Sindical dos Juizes Portugueses* (C-64/16, EU:C:2018:117).

60. Eftersom mycket av denna rättspraxis har sammanställs och sammanfattas i domarna Högsta domstolens oavhängighet och A.K., kan det vara tillräckligt för nuvarande ändamål att helt enkelt undersöka begreppet oberoende, såsom det analyserades av EU-domstolen i dessa två domar. Jag kommer att inleda med en analys av domen A.K.

30 Detta har också gällt för vissa andra rättssystem. Se, exempelvis, Caroll McNeill, J., *The Politics of Judicial Selection in Ireland*, Four Courts Press, Dublin, 2016, ss. 107–110. I tidigare generationer spelade partipolitik en mycket stor roll i det brittiska systemet för utnämning av domare. Således skrev den dåvarande brittiska premiärministern (Earl of Salisbury) öppet om den ”oskrivna lagen i vårt partisystem... att partianspråk alltid bör väga mycket tungt när det gäller de utnämningarna av de högsta domarna... Kanske är det inte ett idealiskt system – någon gång kommer utan tvekan [högre domare] att utnämnas genom ett urvalsförfarande utifrån rättsfallssamlingarna, men det är vårt system i dag...” till sin lordkansler Halsbury i september 1897 (Heuston, R., *Lives of the Lord Chancellors 1885–1940*, Oxford, 1964, s. 52).

31 Enligt artikel 56.2 i Frankrikes grundlag är före detta presidenter för republiken ledamöter av Conseil Constitutionnel (grundlagsrådet) för livet.

32 I enlighet med artikel 34.1 och 34.2 i den särskilda lagen av den 6 januari 1989 om författningsdomstolen måste hälften av domarna, för att kunna utnämnas till domare i författningsdomstolen, ha varit ledamöter i senaten, representanthuset eller ett kommunalt- eller regionalt parlament i minst fem år.

33 Enligt 94 § Grundgesetz (grundlagen) ska hälften av domarna i den federala författningsdomstolen utnämnas av Bundestag och hälften av Bundesrat. De får inte vara ledamöter i Bundestag, Bundesrat, den federala regeringen eller något av de motsvarande organen i en tysk delstat.

34 Enligt artikel 135 i Italiens grundlag ska grundlagsdomstolen bestå av femton domare, varav en tredjedel utnämns av republikens president, en tredjedel av parlamentet i gemensamt sammanträde och en tredjedel av den ordinarie högsta domstolen och högsta förvaltningsdomstolen.

35 Se, för ett liknande resonemang, dom av den 19 september 2006, *Wilson* (C-506/04, EU:C:2006:587, punkterna 49–52), och A.K., punkterna 121 och 122 och där angiven rättspraxis).

61. I domen A.K förklarade domstolen att:

”123. Dessa skyddsregler för oavhängighet och opartiskhet förutsätter att det finns regler, särskilt vad gäller organets sammansättning, utnämningar, tjänsternas varaktighet och grunderna för medlemmarnas röstnedläggelse, jäv och återkallande av röst, som utesluter allt rimligt tvivel som enskilda rättssubjekt skulle kunna hysa beträffande organets pålitlighet i förhållande till yttre omständigheter och organets neutralitet i förhållande till de intressen som konfronteras (dom av den 25 juli 2018, Minister for Justice and Equality (Bristar i domstolssystemet), C-216/18 PPU, EU:C:2018:586, punkt 66 och där angiven rättspraxis, och [Högsta domstolens oavhängighet], punkt 74).

124. Enligt maktfördelningsprincipen, som är kännetecknande för hur en rättsstat fungerar, ska domstolarnas oavhängighet garanteras gentemot den lagstiftande och den verkställande makten (se, för ett liknande resonemang, dom av den 10 november 2016, Poltorak, C-452/16 PPU, EU:C:2016:858, punkt 35).

125. Domarna måste därvid skyddas gentemot yttre inblandning eller påtryckningar som skulle kunna äventyra deras oavhängighet. De regler som anges i punkt 123 ovan ska särskilt göra det möjligt att utesluta inte bara all direkt påverkan i form av instruktioner utan även mer indirekt påverkan som kan inverka på domarnas beslutsfattande (se, för ett liknande resonemang, [Högsta domstolens oavhängighet], punkt 112 och där angiven rättspraxis).

...

127. Fast rättspraxis från Europadomstolen ger vid handen att man vid prövningen av om en domstol är 'oavhängig' i den mening som avses i artikel 6.1 i Europakonventionen bland annat ska beakta hur och för hur länge som domstolens ledamöter har tillsatts, om det finns skydd gentemot yttre påtryckningar och huruvida det aktuella organet framstår som oavhängigt (Europadomstolen, 6 november 2018, Ramos Nunes de Carvalho e Sá mot Portugal, CE:ECHR:2018:1106JUD005539113, 144 § och där angiven rättspraxis). I sistnämnda avseende har det preciserats att det som står på spel är det förtroende som enskilda rättssubjekt ska kunna hysa för domstolsväsendet i ett demokratiskt samhälle (se, för ett liknande resonemang, Europadomstolen, 21 juni 2011, Fruni mot Slovakien, CE:ECHR:2011:0621JUD000801407, 141 §).

...

129. Europeiska domstolen för de mänskliga rättigheterna har vid upprepade tillfällen slagit fast att begreppen oavhängighet och objektiv opartiskhet hänger nära samman med varandra, vilket i allmänhet föranlett Europadomstolen att göra en sammantagen prövning av de båda begreppen (se, bland annat, Europadomstolen, 6 maj 2003, Kleyn m.fl. mot Nederländerna, CE:ECHR:2003:0506JUD003934398, 192 § och där angiven rättspraxis, och Europadomstolen, 6 november 2018, Ramos Nunes de Carvalho e Sá mot Portugal, CE:ECHR:2018:1106JUD005539113, 150 § och där angiven rättspraxis). Det följer av rättspraxis från Europeiska domstolen för de mänskliga rättigheterna att man – vid prövningen av om det finns farhågor för att kraven på oavhängighet och objektiv opartiskhet inte iakttagits i ett visst mål – kan beakta hur en part i målet uppfattar saken, men detta är inte av avgörande betydelse. Det som är avgörande är om det kan anses finnas sakliga skäl för denna uppfattning (se, bland annat, Europadomstolen, 6 maj 2003, Kleyn m.fl. mot Nederländerna, CE:ECHR:2003:0506JUD003934398, 193 och 194 §§ och där angiven rättspraxis, och Europadomstolen, 6 november 2018, Ramos Nunes de Carvalho e Sá mot Portugal, CE:ECHR:2018:1106JUD005539113, 147 och 152 §§ och där angiven rättspraxis).”

62. I samma dom slog domstolen fast att den omständigheten att vissa domare ”utnämndes av Republiken Polens president inte innebär att dessa domare står i ett beroendeförhållande till presidenten, eller att det går att ifrågasätta deras opartiskhet, om domarna, när de väl tillsatts, inte blir föremål för påtryckningar och inte mottar några instruktioner för sin tjänsteutövning”.<sup>36</sup> Domstolen fortsatte trots detta med att varna för att det ”emellertid [är] viktigt att försäkra sig om att de materiella rekvisit och de handläggningsregler som är tillämpliga då sådana beslut ska fattas är utformade på ett sådant sätt att de utesluter allt rimligt tvivel som enskilda rättssubjekt skulle kunna hysa beträffande de aktuella domarnas pålitlighet i förhållande till yttre omständigheter och deras neutralitet i förhållande till de intressen som konfronteras”.<sup>37</sup> I detta sammanhang är det viktigt att dessa rekvisit och detaljerade handläggningsregler är utformade på ett sätt som säkerställer att domare skyddas från externt ingripande eller påtryckningar som kan äventyra deras oberoende.<sup>38</sup>

63. Domstolen konstaterade vidare att förekomsten av ett rättsligt råd (kallat KRS) som gav den polska presidenten rekommendationer i fråga om vissa kandidaters lämplighet att tjänstgöra som domare bidrog till att göra processen mer objektiv och transparent, förutsatt att ”organet i sig är oavhängigt i tillräcklig utsträckning i förhållande till den lagstiftande och den verkställande makten och i förhållande till den myndighet till vilken organet ska lämna sitt förslag angående vem som ska tillsättas (se, analogt, [Högsta domstolens oavhängighet], punkt 116)”.<sup>39</sup> Domstolen avslutade med att hänvisa till kriterier enligt vilka den hänskjutande domstolen själv kunde bedöma KRS oavhängighet.

64. Liknande överväganden uttrycktes av domstolen i målet Högsta domstolens oavhängighet. Det är emellertid nödvändigt att undersöka bakgrunden till det målet, för att bilda sig en korrekt uppfattning av sammanhanget och vikten av de synpunkter som domstolen därefter framförde i A.K, i fråga om behovet av att säkerställa att de materiella rekvisit och de detaljerade handläggningsregler som är tillämpliga då sådana beslut i utnämningssärenden är utformade på ett sådant sätt att de utesluter allt rimligt tvivel som enskilda rättssubjekt skulle kunna hysa beträffande de aktuella domarnas pålitlighet i förhållande till yttre omständigheter.

65. Högsta domstolens oavhängighet grundade sig i en talan om fördragsbrott väckt av kommissionen, som hävdade att vissa bestämmelser i en polsk lag – som gjorde det möjligt för Republiken Polens president att avgöra om en viss domare skulle få fortsätta att tjänstgöra även efter den normala pensionsåldern – åsidosatte garantierna för domstolarnas oavhängighet. EU-domstolen betonade att beslut om pensionsåldern för domare var en fråga för medlemsstaterna, men att dessa medlemsstater, om de väljer en sådan mekanism, var skyldiga att se till att detta inte komprometterade domstolarnas oavhängighet.

66. Domstolen fastställde vidare ”att ett organ som Republiken Polens president ges behörighet att fatta beslut om huruvida ett eventuellt förlängt domarförordnande ska beviljas eller ej är visserligen inte i sig en tillräcklig omständighet för att det ska anses att nämnda princip har åsidosatts. Det är emellertid viktigt att försäkra sig om att de materiella rekvisit och de handläggningsregler som är tillämpliga då sådana beslut ska fattas är utformade på ett sådant sätt att de utesluter allt rimligt tvivel som enskilda rättssubjekt skulle kunna hysa beträffande de aktuella domarnas pålitlighet i förhållande till yttre omständigheter och deras neutralitet i förhållande till de intressen som konfronteras”.<sup>40</sup>

<sup>36</sup> Punkt 133.

<sup>37</sup> Punkt 134.

<sup>38</sup> Se, för ett liknande resonemang, punkt 135 som hänvisar till punkt 125 som citerats ovan.

<sup>39</sup> Punkt 138.

<sup>40</sup> Punkt 111.



67. Domstolen konstaterade därefter att den nya lagstiftningen om Polens Högsta domstol inte uppfyllde dessa skyldigheter eftersom det krävdes för ett sådant beslut om förlängt förordnande att ”Republiken Polens president [...] hädanefter [måste] meddela beslut i frågan. Presidenten har därvid ett utrymme för eget skön eftersom själva beslutsfattandet i sig inte är föremål för några kontrollerbara och objektiva kriterier, och presidenten behöver inte heller motivera sitt beslut. Dessutom går det inte att överklaga ett sådant beslut till domstol”.<sup>41</sup>

68. Domstolen påpekade att den omständigheten att det polska nationella domstolsrådet skulle lämna ett utlåtande till Republiken Polens president innan presidenten meddelade sitt beslut visserligen kunde vara ägnat att främja att ärendet handlades på ett objektivt sätt, men faktum kvarstod att lagen inte innehöll någon mekanism varigenom detta organ ålades att uppge skälen till sitt beslut ”utifrån helt objektiva och relevanta kriterier och att det motiveras i vederbörlig ordning, så att utlåtandet på ett objektivt sätt är ägnat att vägleda myndigheten då den fattar sitt beslut”.<sup>42</sup>

69. Domstolen drog vidare slutsatsen att det utrymme för skönmässig bedömning som tillkommer den polska presidenten i fråga om att förlänga förordnandet för vissa domare är ägnat att ”föranleda rimligt tvivel hos bland annat enskilda rättssubjekt beträffande domarnas pålitlighet i förhållande till yttre omständigheter och beträffande domarnas neutralitet i förhållande till de intressen som konfronteras”.<sup>43</sup>

### *3. Slutsatser av avgörandena i A.K. och Högsta domstolens oavhängighet*

70. Vilka slutsatser kan dras av dessa två viktiga avgöranden? Det följer av A.K. (och tidigare rättspraxis) att varken unionsrätten, eller för den delen Europakonventionen, medför något krav på en viss, på förhand fastställd form för institutionella garantier, ämnade att säkerställa domares oavhängighet. Vad som däremot är avgörande är, för det första, att domare inte får stå i något som helst beroendeförhållande och inte vara direkt underställda vare sig den verkställande eller den lagstiftande makten, och för det andra måste de åtnjuta verkliga garantier som är utformade för att skydda dem från sådana yttre påtryckningar.

71. Under dessa omständigheter är det endast för det fall att en av dessa aspekter av förfarandet för utnämning av domare är behäftat med en brist av ett sådant slag och av en så allvarlig art att det skulle skapa en verklig risk för att andra delar av statsapparaten – i synnerhet den verkställande – skulle kunna få otillbörligt utrymme för fritt skön genom rättsstridiga utnämningar, och därigenom underminera integriteten i resultatet av utnämningsprocessen (och därmed i sin tur ge upphov till rimligt tvivel hos enskilda vad beträffar den eller de berörda domarnas oavhängighet och opartiskhet), som det aktuella utnämning förfarandet kan anses strida mot artikel 19.1 FEU.<sup>44</sup>

72. Man måste också komma ihåg att i enlighet med EU-domstolens och Europadomstolens fasta rättspraxis kräver garantierna för oavhängighet och opartiskhet hos domstolarna i medlemsstaterna att det finns regler inte bara för utnämningen av ledamöter utan även för organets sammansättning, tjänstgöringstid, grunder för utträde, invändningar mot och entledigande av ledamöter, för att skingra eventuella rimliga tvivel hos enskilda rättegångsdeltagare om organets oemottaglighet för yttre

<sup>41</sup> Punkt 114.

<sup>42</sup> Punkt 116.

<sup>43</sup> Punkt 118.

<sup>44</sup> Se, för ett liknande resonemang, dom av den 26 mars 2020, *Review Simpson och HG mot rådet och kommissionen* (C-542/18 RX-II och C-543/18 RX-II, EU:C:2020:232, punkt 75).

påverkan och dess neutralitet i förhållande till de intressen som det beslutar om.<sup>45</sup> Dessa kriterier är för övrigt lika viktiga som själva utnämningförfarandet, eftersom "[k]ravet på oavhängiga domare är en del av kärninnehållet i den grundläggande rätten till en rättvis rättegång, och denna rätt är av vital betydelse för att garantera att samtliga de rättigheter som enskilda tillerkänns enligt unionsrätten skyddas och att medlemsstaternas gemensamma värden som anges i artikel 2 FEU, bland annat rättsstatsprincipen, upprätthålls."<sup>46</sup>

73. Detta innebär att domare måste vara ekonomiskt oberoende i förhållande till den verkställande och den lagstiftande makten, så att exempelvis deras löner står i proportion till arten av deras rättsliga funktioner. Detta innebär vidare att dessa löner inte får försämrats (annat än genom allmänt tillämplig beskattning) under deras ämbetsperiod. Det är emellertid möjligt för en medlemsstat att sänka domares löner som en del av en kostnadsbesparande nödgärd, förutsatt att sänkningen är proportionerlig och allmänt tillämplig inom hela den offentliga sektorn och att de ursprungliga lönenivåerna återställs när den ekonomiska kris som motiverat denna åtgärd är över.<sup>47</sup>

74. Ännu viktigare är att ett väsentligt inslag i domstolarnas oavhängighet består i att domare också måste ha tillräckligt skydd mot att avsättas, såvida det inte föreligger laga grunder härför.<sup>48</sup> Beslutet att entlediga en domare – oavsett om beslutet fattas enbart av den verkställande makten eller efter ett riksrettsförfarande hos lagstiftaren – måste också kunna bli föremål för domstolsprövning. I annat fall skulle garantierna för domstolarnas oavhängighet inte ha stort värde i praktiken om den verkställande eller lagstiftande maken kunde gömma sig bakom en ogenomtränglig tystnad och hävda att det inte är möjligt att låta beslut om att entlediga domare bli föremål för domstolsprövning, eftersom det då skulle vara möjligt att entlediga domare av annat än laga grunder.<sup>49</sup>

75. Slutligen förutsätter kravet på oavhängighet även att det disciplinära systemet för de som har i uppdrag att utöva rättsskipning innehåller de garantier som krävs för att avvärja risken för att ett sådant system används för att utöva politisk kontroll över innehållet i domstolarnas avgöranden. Regler som särskilt anger vilka handlanden som kan föranleda disciplinära åtgärder och vilka disciplinära åtgärder som då kan vidtas, och som innebär att beslut i disciplinärenden ska antas av ett oberoende organ i enlighet med ett förfarande som till fullo iakttar rättigheterna enligt artiklarna 47 och 48 i stadgan – däribland rätten till försvar – och som gör det möjligt att överklaga det disciplinära organets beslut, utgör garantier som är av grundläggande betydelse för att rättsväsendets oavhängighet ska kunna upprätthållas.<sup>50</sup>

45 Se, för ett liknande resonemang, dom av den 25 juli 2018, Minister for Justice and Equality (Bristar i domstolssystemet) (C-216/18 PPU, EU:C:2018:586, punkt 66), dom av den 24 juni 2019, Högsta domstolens oavhängighet, punkt 74, dom av den 5 november 2019, kommissionen/Polen (Allmänna domstolarnas oavhängighet) (C-192/18, EU:C:2019:924, punkt 111), A.K., punkt 123, dom av den 21 januari 2020, Banco de Santander (C-274/14, EU:C:2020:17, punkt 63), dom av den 26 mars 2020, Review Simpson och HG/rådet och kommissionen (C-542/18 RX-II och C-543/18 RX-II, EU:C:2020:232, punkt 71), och dom av den 9 juli 2020, Land Hessen (C-272/19, EU:C:2020:535, punkt 52). För Europadomstolens rättspraxis, se Europadomstolen, 18 oktober 2018, Thiam mot Frankrike, CE:ECHR:2018:1018JUD008001812, 59 §, och Europadomstolen, 6 november 2018, Ramos Nunes de Carvalho e Sá mot Portugal, CE:ECHR:2018:1106JUD005539113, 144 §.

46 Dom av den 25 juli 2018, Minister for Justice and Equality (Bristar i domstolssystemet) (C-216/18 PPU, EU:C:2018:586, punkt 48). Se även, för ett liknande resonemang, Högsta domstolens oavhängighet, punkt 58, dom av den 5 november 2019, kommissionen/Polen (Allmänna domstolarnas oavhängighet) (C-192/18, EU:C:2019:924, punkt 106), A.K., punkt 120, och dom av den 26 mars 2020, Review Simpson och HG/rådet och kommissionen (C-542/18 RX-II och C-543/18 RX-II, EU:C:2020:232, punkt 71).

47 Se, för ett liknande resonemang, dom av den 27 februari 2018, Associação Sindical dos Juizes Portugueses (C-64/16, EU:C:2018:117, punkterna 45 till 51).

48 Se, för ett liknande resonemang., Högsta domstolens oavhängighet, punkt 76 och dom av den 21 januari 2020, Banco de Santander (C-274/14, EU:C:2020:17, punkterna 58 till 60).

49 Se analogt, Högsta domstolens oavhängighet, punkt 114, Europadomstolen, 23 juni 2016, Baka mot Ungern, CE:ECHR:2016:0623JUD002026112, 121 §, och Europadomstolen, 6 november 2018, Ramos Nunes de Carvalho e Sá mot Portugal, CE:ECHR:2018:1106JUD005539113, 212–214 §§.

50 Se, för ett liknande resonemang, dom av den 25 juli 2018, Minister for Justice and Equality (Bristar i domstolssystemet) (C-216/18 PPU, EU:C:2018:586, punkt 67).

76. En översyn av förfaranden för domarutnämningar som för närvarande pågår i medlemsstaterna visar på en mångfald av tillvägagångssätt och system för sådana utnämningar. Som jag redan har påpekat medför varken artikel 19 FEU eller artikel 47 i stadgan (eller artikel 6 i Europakonventionen för den delen) något krav på enhetlighet i detta avseende. En sak råder det dock inga tvivel om: domare utnämns, de väljs inte. Detta innebär att domare i en union som grundar sig på demokratiska värderingar och rättsstatsprincipen enligt artikel 2 FEU varken är eller kan göras demokratiskt ansvariga och inte heller kan ges någon roll i utformningen av politiken.

77. Allt detta har i sin tur konsekvenser för domstolarnas oavhängighet. De institutionella garantier som jag har talat om är således utformade för att säkerställa att domare kommer att visa erforderlig oavhängighet från verkställande och lagstiftande organ, inte bara i ord utan också i handlingar. Men utöver de nödvändiga institutionella garantierna är kanske det viktigaste kännetecknet på domstolarnas oavhängighet också det mest svårångade. Eftersom domare inte har något demokratiskt mandat blir det nödvändigt för dem att visa oavhängighet i förhållande till sina egna rent personliga politiska preferenser och subjektiva politiska övertygelser, för att därigenom förbli trogna mot sitt högtidliga åtagande att sakligt tillämpa lagen i enlighet med etablerade rättsprinciper utan fruktan eller förfäring.

#### *4. Om den relativa betydelsen av ett oavhängigt organ i förfarandet för utnämning av domare och de befintliga garantierna i Maltas grundlag*

78. EU-domstolen medgav i målet Högsta domstolens oavhängighet att förekomsten av oberoende organ såsom ett nationellt rättsligt råd eller en kommitté för domarutnämningar kan bidra till att säkerställa att förfarandet för domarutnämningar (eller, som i det fallet, för att förlänga en viss domares ämbetsperiod) är objektivt och transparent. Förekomsten av sådana organ kan således vara högst önskvärd i sig. Det framgår emellertid av EU-domstolens dom i målet A.K. att deras existens inte är avgörande för den oavhängighet hos domstolarna som krävs enligt artikel 19 FEU, jämförd med artikel 47 i stadgan. Jag säger detta trots att EU-domstolen i målet Högsta domstolens oavhängighet talade om att se till att de ”materiella rekvisiten och de detaljerade handläggningsreglerna för antagande av utnämningsbeslut är sådana att de inte kan ge upphov till rimliga tvivel”<sup>51</sup> i fråga om de individuella domarnas oavhängighet. Men, som vi just har sett, avsåg detta uttalande ett beslut att *förlänga* tjänstgöringstiden för domare och *inte* en faktisk utnämning av en domare som sådan. Jag erinrar därför ånyo om att artikel 19.1 FEU i huvudsak är framåtblickande genom att dess syfte består i att säkerställa att domare, när de väl har utnämnts, har tillräckliga garantier för rättslig oavhängighet.

79. Jag har kommit till denna slutsats utan att förbise att denna lydelse upprepades av domstolen i målet A.K.<sup>52</sup> med avseende på utnämningar av domare i allmänhet. Men jag tror inte att domstolen därmed menade att blott den omständigheten att en person som sedermera utnämns till domare tidigare har haft nära förbindelser med ett visst politiskt parti eller en viss politisk tradition *i sig* är tillräcklig för att ge anledning att ifrågasätta domarens oavhängighet i den mening som avses i artikel 19.1 FEU när vederbörande utnämns till tjänsten. I det avseendet är jag övertygad om att artikel 19.1 FEU så att säga sträcker sig bakåt till att omfatta den situation som förelåg *innan* domaren i fråga utnämndes.

80. Jag har inte heller förbisett att Europadomstolen nyligen fann att artikel 6.1 i Europakonventionen hade åsidosatts i ett mål där lagenligheten av ett förfarande för att utnämna domare ifrågasattes.<sup>53</sup> Det är emellertid viktigt att betona att detta konstaterande inte berodde på att justitieministern inte hade utsett kandidater som föreslagits av den behöriga oberoende expertkommittén – vilket var tillåtet enligt nationell rätt – utan snarare på att hon inte hade underbyggt sitt beslut att avvika från

<sup>51</sup> Punkt 111.

<sup>52</sup> Se, för ett liknande resonemang, A.K., punkt 134.

<sup>53</sup> Se Europadomstolen, 1 december 2020, *Guðmundur Andri Ástráðsson mot Island*, CE:ECHR:2019:0312JUD002637418.

kommitténs bedömning tillräckligt väl, genom att inte ha gjort en självständig prövning av kandidaternas relevanta meriter och genom att inte ha motiverat sitt beslut att inte följa expertkommitténs rekommendation, vilket – såsom den isländska högsta domstolen redan konstaterat – utgjorde en överträdelse av isländsk lag. Europadomstolen fann att detta medförde allvarliga brister i själva kärnan av rätten till en ”domstol som upprättats enligt lag”.<sup>54</sup>

81. Till syvende och sist är de avgörande frågeställningarna huruvida en nationell domare, objektivt sett, har tillräckliga garantier för institutionellt oberoende och skydd mot entledigande, så att – såsom domstolen konstaterade i A.K. – vederbörande kan utöva sina funktioner helt självständigt, utan att följa något direktiv eller kontrolleras av vare sig den verkställande eller lagstiftande makten.

82. Dessa bedömningar blir slutligen en fråga för den hänskjutande domstolen, men när det gäller bestämmelserna i artiklarna 97 och 100 i den maltesiska grundlagen förefaller det som om domare faktiskt åtnjuter ett betydande skydd mot entledigande, såvida fråga inte är om oförmåga eller misskötsel. När det gäller domares skydd mot entledigande i Malta, föreskrivs det i grundlagen att de ska lämna sina ämbeten när de fyller sextiofem år och att de inte får entledigas dessförinnan, förutom av presidenten efter en motion från representanhusets som har stöd av minst två tredjedelar av samtliga ledamöter, på grund av visad oförmåga att utföra sitt ämbete (antingen på grund av kroppslig eller mental oförmåga eller av andra skäl) eller på grund av visad misskötsel.<sup>55</sup>

83. Dessutom verkar de disciplinåtgärder som kan komma i fråga enligt grundlagen ge nödvändiga garantier för att avvärja risken för att dessa kan komma att användas som ett system för politisk kontroll av innehållet i domstolarnas avgöranden. Det organ som har exklusiv behörighet att vidta disciplinåtgärder mot domare är en underkommitté av kommissionen för organisation av rättsväsendet, vilken är sammansatt av tre ledamöter som väljs bland domare i högre och lägre domstolar och som agerar enligt sina egna bedömningar och inte är underkastade ledning eller kontroll av någon annan person eller myndighet.<sup>56</sup> Dessutom föreskrivs i artikel 101B i grundlagen ett förfarande som garanterar att en domare som är föremål för ett disciplinförfarande ges möjlighet att yttra sig och bli hörd vid en förhandling, med stöd av en advokat eller ett juridiskt ombud. Samma bestämmelse definierar även handlingar som kan föranleda disciplinära åtgärder, med hänvisning till uppförandekoden för domare och de påföljder som faktiskt är tillämpliga.

84. Det är riktigt att den maltesiska grundlagen, till skillnad från vad som är fallet i vissa andra medlemsstater<sup>57</sup>, inte innehåller någon uttrycklig bestämmelse om att domare ska vara oberoende vid fullgörandet av sitt ämbete. Det kan dock vara så att den hänskjutande domstolen anser att detta framgår av lydelsen av artikel 97 i den maltesiska grundlagen. Under alla omständigheter är frånvaron av en sådan uttrycklig garanti inte i sig ödesdiger om, vilket verkar vara fallet, maltesiska domare på annat sätt åtnjuter andra starka, institutionella och grundlagsstadgade garantier som syftar till att främja deras oavhängighet.

85. Detsamma gäller vad beträffar ekonomisk oavhängighet. Enligt den maltesiska regeringen får domare i Malta löner i linje med den högsta löneskalan för den maltesiska förvaltningen, vilket innebär att de maltesiska domarnas ekonomiska oberoende inte tycks vara hotat. Det finns inte heller något som tyder på att dessa löner vare sig har försämrats eller kan försämrats på något sätt som hotar domarnas oavhängighet.

54 Europadomstolen, 1 december 2020, *Guðmundur Andri Ástráðsson mot Island*, CE: ECHR:2019:0312JUD002637418, 254, 263–267 §§. För fullständighetens skull bör det noteras att Europadomstolen även fann att parlamentet hade brutit mot gällande röstningsregler för det aktuella utnämningförfarandet (se 271 §).

55 Se artikel 97.1 och 97.2 i grundlagen för domare i högre domstolar och artikel 100.3 och 100.4 i grundlagen för domare i lägre domstolar.

56 Se artikel 101B.1 och 101.15 i grundlagen.

57 Se exempelvis 97 § första stycket i Tysklands grundlag från 1949, artikel 104.1 i Italiens grundlag, artikel 203 i Portugals grundlag, och artikel 35.4.1 i Irlands grundlag från 1937.

## 5. Avslutande kommentarer kring Venedigkommissionens yttrande nr 940/2018

86. Innan jag kommer till en slutsats angående den hänskjutande domstolens andra fråga är det nödvändigt att behandla vilka konsekvenser Venedigkommissionens yttrande nr 940/2018 har för förevarande mål. En viktig del av sökandens argumentation bygger nämligen på rekommendationerna i detta yttrande.

87. För det första har sökanden åberopat yttrande nr 940/2018 från Venedigkommissionen till stöd för sitt yrkande att den hänskjutande domstolen ska fastställa att det omtvistade förfarandet för utnämning av domare är ogiltigt enligt artikel 19.1 FEU. I detta yttrande konstaterade Venedigkommissionen att de ändringar som infördes i den maltesiska grundlagen under 2016, varigenom kommittén för domarutnämningar inrättades, var ett steg i rätt riktning men inte lyckades säkerställa domarnas oavhängighet och att ytterligare åtgärder var nödvändiga.<sup>58</sup>

88. Ett sådant yttrande från Venedigkommissionen har uppenbarligen stort värde när det gäller att bedöma giltigheten av ett förfarande för utnämning av domare i förhållande till kraven på ett effektivt domstolsskydd, men det kan inte anses vara avgörande för frågan huruvida detta förfarande är lagenligt enligt artikel 19.1 FEU. Såsom generaladvokaten Bobek nyligen påpekat ”är dessa rapporter, *ur ett unionsrättsligt perspektiv* ... en användbar informationskälla”.<sup>59</sup> Faktum är att Venedigkommissionens analys i huvudsak är politisk, även om den bygger på en sofistikerad juridisk och politisk analys. Venedigkommissionens yttrande syftar till att uppnå ett idealiskt system. Det är i detta syfte som Venedigkommissionen har utfärdat *rekommendationer* för att förbättra det gällande systemet för utnämningar av domare i Malta, bland annat angående sammansättningen av kommittén för domarutnämningar och den bindande verkan av det förslag som ska lämnas till Maltas president (snarare än premiärministern).<sup>60</sup>

89. Som en tidigare medlem av Venedigkommissionen påpekade måste de normer som fastställs av Venedigkommissionen också bevara det fria valet och lämna de berörda länderna ett utrymme för skönsmässiga bedömningar. Således kan Venedigkommissionens åsikter inte uttryckas i form av ”allt-eller-inget”-regler, även om flexibiliteten hos vissa normer delvis kan avhjälpas genom internationella konventioner som Europakonventionen när rättskipningens struktur och oavhängighet står på spel.<sup>61</sup> Som Venedigkommissionen själv påminde om i sitt yttrande nr 940/2018 finns det inte en enda ”modell” som på ett perfekt sätt kan uppfylla maktfordelningsprincipen och säkra domstolarnas fullständiga oberoende.<sup>62</sup>

90. För det andra är förslagen från kommittén för domarutnämningar inte bindande enligt 2016 års grundlag och det verkar som om de maltesiska domstolarna inte anser att de kan bli föremål för rättslig prövning. I det avseendet konstaterar jag, såsom den maltesiska regeringens ombud bekräftade vid förhandlingen, att endast det enda rättsmedel som för närvarande står till buds är en *actio popularis*. Republika påpekade dock i sin replik att detta rättsmedel bara kan användas för att ifrågasätta grundlagsenligheten hos en *lag*, men inte är ett förfarande varigenom en *enskild* utnämning av en domare kan granskas. Om det uppstår ett fall där fråga är huruvida en enskild domare har utnämnts på ett rättsstridigt sätt skulle de maltesiska domstolarna, enligt artikel 19.1 FEU, faktiskt vara tvungna att tillhandahålla ett adekvat rättsmedel för att bestrida utnämningen. Eftersom något sådant fall ännu inte har uppstått vid de maltesiska domstolarna är det kanske onödigt att ytterligare behandla denna fråga till dess att det blir aktuellt. Om premiärministern dessutom skulle avvika från

58 Yttrande nr 940/2018, punkt 43.

59 Förslag till avgörande av generaladvokaten Bobek i målet Asociația ”Forumul Judecătorilor din România”, SO och Asociația ”Forumul Judecătorilor din România” och Asociația ”Mișcarea pentru Apărarea Statutului Procurorilor” (C-83/19, C-291/19 och C-355/19, EU:C:2020:746, punkt 170).

60 Yttrande nr 940/2018, punkt 44.

61 Se, för ett liknande resonemang, Bartole, S., ’Final remarks: the role of the Venice Commission’, *Review of Central and East European Law*, vol. 3, 2000, s. 351 till 363, särskilt s. 355.

62 Yttrande nr 940/2018, punkt 30.

rekommendationen från kommittén för domarutnämningar, skulle vederbörande enligt grundlagen vara skyldig att motivera sitt beslut i en förklaring som ska publiceras i Maltas officiella tidning och inför representanthuset, inom en angiven frist, redogöra för skälen till varför vederbörande valt att inte följa rekommendationen.<sup>63</sup>

91. Vidare garanterar artikel 96A.4 i grundlagen att ledamöterna i kommittén för domarutnämningar agerar enligt sina individuella bedömningar och inte är föremål för ledning eller kontroll av någon person eller myndighet vid utövandet av sina ämbeten. Dessutom avger kommittén sina yttranden på grundval av kriterier som fastställts i ett offentliggjort beslut i enlighet med artikel 96A.8 i grundlagen,<sup>64</sup> och utnämningarna baseras på objektiva kriterier – såsom erfarenhet som advokat – som fastställs i grundlagen.<sup>65</sup>

92. Sammanfattningsvis kan Venedigkommissionens yttrande sägas återspegla rekommendationer för ett mer komplett system för transparens och ett meritbaserat system för utnämning av domare. Även om detta kan vara önskvärda rekommendationer, tyder det faktum att det maltesiska systemet inte till fullo uppfyller dessa standarder inte i sig på att maltesiska domare, vare sig i teorin eller i praktiken, inte skulle åtnjuta tillräckliga garantier för oavhängighet för att uppfylla kraven i artikel 19 FEU.

#### *6. Förslag till avgörande avseende den andra frågan*

93. Mot bakgrund av ovanstående överväganden drar jag slutsatsen att artikel 19.1 FEU, tolkad mot bakgrund av artikel 47 i stadgan, inte utgör hinder mot nationella grundlagsbestämmelser som innebär att den verkställande makten, exempelvis i form av premiärministern, deltar i förfarandet för att utnämna domare.

94. Artikel 19.1 FEU, tolkad mot bakgrund av artikel 47 i stadgan, är inte på förhand normativ, vare sig vad gäller särskilda villkor för domarutnämningar eller arten av de särskilda garantier som medlemsstaternas domare åtnjuter, men den medför ett krav på att dessa domare åtminstone ska åtnjuta garantier för oavhängighet. Vad som är avgörande enligt artikel 19 FEU är att domare inte får stå i något som helst beroendeförhållande och inte vara direkt underställda vare sig den verkställande eller den lagstiftande makten. Domare måste vara ekonomiskt oberoende i förhållande till verkställande och lagstiftande organ, så att deras löner inte försämras (på annat sätt än genom allmän beskattning eller allmänt tillämpliga och proportionella lönesänkingsåtgärder) under deras ämbetsperiod. Av avgörande betydelse är också att domare måste ha tillräckligt skydd mot entledigande, såvida det inte föreligger laga grunder härför, och att systemet för disciplinåtgärder mot domare måste omfatta garantier som kan avvärja risken för att systemet nyttjas för att utöva politisk kontroll över innehållet i domstolarnas avgöranden.

95. Det ankommer på den nationella domstolen att pröva huruvida så är fallet.

#### *D. Den tredje frågan*

96. Den hänskjutande domstolen har ställt den tredje frågan för att få klarhet i huruvida premiärministerns befogenhet strider mot artikel 19.1 FEU och artikel 47 i stadgan och – om så är fallet – huruvida denna omständighet ska beaktas vid framtida utnämningar eller huruvida den även ska påverka tidigare utnämningar. Denna fråga ger i själva verket upphov till spörsmål angående en

63 Se artikel 96.4 i grundlagen för domare vid högre domstolar och artikel 100.6 i grundlagen för domare i lägre domstolar.

64 Enligt artikel 96A.8 i grundlagen ska kommittén för domarutnämningar ”reglera sitt eget förfarande och vara skyldig att, med justitieministerns godkännande, offentliggöra de kriterier som ligger till grund för dess utvärderingar”. Dessa kriterier finns på justitieministerns webbplats (<https://justice.gov.mt/en/justice/Pages/criteria-for-appointment-to-the-judiciary.aspx>).

65 Se artikel 96.2 i grundlagen för domare vid högre domstolar och artikel 100.2 i grundlagen för domare i lägre domstolar.

eventuell begränsning i tiden av rättsverkningarna av EU-domstolens dom, för det fall att den hänskjutande domstolen efter sin prövning skulle komma till slutsatsen att det förfarande för utnämning av domare som är aktuellt i det nationella målet strider mot artikel 19.1 FEU enligt EU-domstolens tolkning av denna bestämmelse i den kommande domen.

97. I detta avseende ska det erinras om att det följer av EU-domstolens fasta praxis att den tolkning av en unionsbestämmelse som domstolen gör, vid utövandet av sin behörighet enligt artikel 267 FEUF, innebär att den aktuella bestämmelsens innebörd och tillämpningsområde klargörs och förtydligas, såsom den ska tolkas eller borde ha tolkats och tillämpats från och med sitt ikraftträdande. Härav följer att en sålunda tolkad bestämmelse kan och ska tillämpas av domstolarna även beträffande rättsförhållanden som har uppkommit innan domen avseende begäran om förhandsavgörande meddelas, förutsatt att villkoren för att väcka talan vid behörig domstol om tillämpningen av nämnda bestämmelse är uppfyllda i övrigt.<sup>66</sup>

98. Det är endast i undantagsfall som domstolen, med tillämpning av den allmänna rättssäkerhetsprincip som ingår i unionens rättsordning, kan se sig föranledd att begränsa berörda personers möjlighet att åberopa en av domstolen tolkad bestämmelse i syfte att ifrågasätta rättsförhållanden som har tillkommit i god tro. För att en sådan begränsning ska kunna komma i fråga ska två väsentliga kriterier vara uppfyllda, nämligen att de berörda handlade i god tro och att det föreligger en risk för allvarliga störningar.<sup>67</sup>

99. Domstolen har även slagit fast att en begränsning i tiden av rättsverkningarna av en sådan tolkning endast kan tillåtas i den dom varigenom den begärda tolkningen meddelades.<sup>68</sup> I detta avseende ska det noteras att detta mål för första gången behandlar frågan huruvida ett nationellt förfarande för utnämning av domare omfattas av artikel 19.1 FEU och i så fall i vilken utsträckning.

100. När det gäller villkoret god tro ska tre omständigheter betonas. För det första kommer detta fall sannolikt att markera en utveckling vad gäller tolkningen av tillämpningsområdet för artikel 19.1 FEU, eftersom det rör ett förfarande för utnämning av domare och dessutom inom ramen för relativt ny rättspraxis, vilken inleddes genom domen av den 27 februari 2018, Associação Sindical dos Juizes Portugueses (C-64/16, EU:C:2018:117). För det andra liknade det utnämningssystem som gällde före grundlagsreformen 2016 det system som nu är omtvistat i det nationella målet – med undantag för kommittén för domarutnämningars medverkan. För att bli medlem i Europeiska unionen krävdes emellertid att Malta respekterade de värden som avses i artikel 2 FEU<sup>69</sup> och uppfyllde de ”Köpenhamnskriterier” som antogs av Europeiska rådet den 21 och 22 juni 1993<sup>70</sup>, vilket – enligt det politiska kriteriet – innebär att det måste finnas en stäng kontroll av rättsstatsprincipen och ett starkt, effektivt, opartiskt, oavhängigt och ansvarigt rättsväsende.<sup>71</sup> För det tredje förhåller det sig så, att även om Europeiska kommissionen i landskapitlet avseende Malta från 2019,<sup>72</sup> med hänvisning till

66 Se, för ett liknande resonemang, dom av den 14 april 2015, Manea (C-76/14, EU:C:2015:216, punkt 53 och där angiven rättspraxis), och dom av den 23 april 2020, Herst (C-401/18, EU:C:2020:295, punkt 54).

67 Se, för ett liknande resonemang, dom av den 14 april 2015, Manea (C-76/14, EU:C:2015:216, punkt 54), och dom av den 23 april 2020, Herst (C-401/18, EU:C:2020:295, punkt 56).

68 Se, för ett liknande resonemang, dom av den 6 mars 2007, Meilicke m.fl. (C-292/04, EU:C:2007:132, punkt 36), och dom av den 23 april 2020, Herst (C-401/18, EU:C:2020:295, punkt 57).

69 Artikel 49 FEU.

70 Ordförandeskapets slutsatser vid Europeiska rådet i Köpenhamn (21 och 22 juni 1993).

71 Se, för ett liknande resonemang, Lazarova-Déchaux, G., ”L'exigence de qualité de la justice dans la nouvelle stratégie d'élargissement de l'Union européenne”, *Revue du droit public*, nr 3, 2015, s. 729 till 759, särskilt s. 731 och 737, Bobek, M., och Kosař, D., ”Global Solutions, Local Damages: A Critical Study in Judicial Councils in Central and Eastern Europe”, *German Law Journal*, vol. 19, nr 7, 2020, s. 1257 till 1292, särskilt s. 1275. Kravet på ”demokratiska institutioner och oavhängiga rättsliga ... myndigheter” framgår tydligt i kommissionens ”Agenda 2000 - Vol. I: En förstärkt och utvidgad union” (KOM (2000) 97 slutlig) (s. 41 i den svenska versionen) Min kursivering.

72 SWD(2019) 1017 final.

Venedigkommissionens yttrande nr 940/2018, uppgav att det maltesiska rättssystemet står inför ett antal utmaningar och att de senaste reformerna ännu inte helt kan garantera domarnas oberoende,<sup>73</sup> ansåg Europeiska kommissionen inte att det var nödvändigt att väcka talan om fördragsbrott mot Malta, med stöd av artikel 258 FEUF.<sup>74</sup>

101. För mig förefaller dessa omständigheter med fog ha lett de berörda maltesiska myndigheterna till att anse att det omtvistade förfarandet för utnämning av domare var förenligt med unionsrätten.<sup>75</sup>

102. När det gäller risken för allvarliga störningar ska det noteras att EU-domstolens tolkning av unionsrätten i förevarande fall avser rätten till ett effektivt rättsmedel och lagenligheten hos sammansättningen av nationella högre och lägre domstolar.

103. Under dessa omständigheter är det uppenbart att för det fall att den hänskjutande domstolen, på grundval av EU-domstolens dom, skulle komma till slutsatsen att det gällande maltesiska förfarandet för utnämning av domare strider mot artikel 19.1 FEU, skulle detta oundvikligen ge upphov till allvarliga farhågor beträffande rättssäkerheten, vilka skulle kunna påverka hela rättsväsendets funktion. Dessa svårigheter skulle inte bara påverka domarnas förmåga att avgöra pågående ärenden utan skulle också – vilket med rätta påpekades av den maltesiska regeringen i dess skriftliga yttranden – påverka rättsväsendets förmåga att ta itu med de problem med eftersläpande ärenden som Malta står inför. Slutligen skulle ett sådant beslut sannolikt påverka rättskraften av mål som tidigare behandlats av de maltesiska högre och lägre domstolarna. Principen om rättskraft är emellertid av yttersta vikt i såväl unionens rättsordning som de nationella rättsordningarna. För att säkerställa rättsordningens och rättsförhållandenas stabilitet, jämte en god rättskipning, är det viktigt att domstolsavgöranden som vunnit laga kraft efter det att tillgängliga rättsmedel har uttömts eller fristerna för dessa har löpt ut inte längre kan angripas.<sup>76</sup>

104. Mot bakgrund ovanstående övervägandena anser jag att den hänskjutande domstolens tredje fråga ska besvaras enligt följande. I fråga om förfaranden som inletts före den dag då EU-domstolens dom meddelas, kan förfarandet för utnämning av domare inte bestridas med stöd av artikel 19.1 FEU, tolkad mot bakgrund av artikel 47 i stadgan.

## VI. Slutsats

105. Mot bakgrund av ovanstående föreslår jag att EU-domstolen ska besvara de frågor som hänskjutits av Qorti Ċivili Prim'Awla – Ġurisdizzjoni Kostituzzjonali (Första avdelningen vid civildomstolen, i egenskap av författningsdomstol, Malta) enligt följande:

- 1) Artikel 19.1 andra stycket FEU, tolkad mot bakgrund av artikel 47 i Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna, är tillämplig när en nationell domstol bedömer giltigheten av ett sådant förfarande för utnämning av domare som det som föreskrivs i den maltesiska grundlagen.
- 2) Artikel 19.1 FEU, tolkad mot bakgrund av artikel 47 i stadgan, utgör inte hinder mot nationella grundlagsbestämmelser som innebär att den verkställande makten, exempelvis i form av premiärministern, deltar i förfarandet för att utnämna domare. Artikel 19.1 FEU, tolkad mot

<sup>73</sup> Se, för ett liknande resonemang, punkt 3.4.3. Styrning/kvalitet hos institutionerna, s. 40.

<sup>74</sup> Jag noterar också att i landskapitlet om Malta i 2020 års rapport om rättsstatsprincipen Rättsstatssituationen i EU, påpekade kommissionen – angående det maltesiska rättssystemet – att den maltesiska regeringen hade lämnat in ett antal reformförslag, bland annat gällande systemet för utnämning av domare, vilka bidrog till att stärka domstolsväsendets oberoende (2020 års rapport om rättsstatsprincipen. Landskapitel om rättsstatssituationen i Malta (SWD (2020) 317 final, s. 2).

<sup>75</sup> Se, för ett liknande resonemang (om betydelsen av underlåtenhet att vidta åtgärder i ett fall av överträdelse av unionsrätten vid bedömningen av en medlemsstats goda tro), dom av den 8 april 1976, Defrenne (43/75, EU:C:1976:56, punkt 73).

<sup>76</sup> Se, för ett liknande resonemang, dom av den 6 oktober 2015, Târşia (C-69/14, EU:C:2015:662, punkt 28), och dom av den 24 oktober 2018, XC m.fl. (C-234/17, EU:C:2018:853, punkt 52 och där angiven rättspraxis).



bakgrund av artikel 47 i stadgan, är inte på förhand normativ, vare sig vad gäller särskilda villkor för domarutnämningar eller arten av de särskilda garantier som medlemsstaternas domare åtnjuter, men den medför ett krav på att dessa domare åtminstone ska åtnjuta garantier för oavhängighet. Vad som är avgörande enligt artikel 19 FEU är att domare inte får stå i något som helst beroendeförhållande och inte vara direkt underställda vare sig den verkställande eller den lagstiftande makten. Domare måste vara ekonomiskt oberoende i förhållande till verkställande och lagstiftande organ, så att deras löner inte försämras (på annat sätt än genom allmän beskattning eller allmänt tillämpliga och proportionella lönesänkingsåtgärder) under deras ämbetsperiod. Av avgörande betydelse är också att domare måste ha tillräckligt skydd mot entledigande, såvida det inte föreligger laga grunder härför, och att systemet för disciplinåtgärder mot domare måste omfatta garantier som kan avvärja risken för att systemet nyttjas för att utöva politisk kontroll över innehållet i domstolarnas avgöranden.

- 3) I fråga om förfaranden som inletts före den dag då EU-domstolens dom meddelas, kan förfarandet för utnämning av domare inte bestridas med stöd av artikel 19.1 FEU, tolkad mot bakgrund av artikel 47 i stadgan.