

FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT

N. WAHL

fremSAT den 13. maj 2015 (1)

Forenede sager C-72/14 og C-197/14

X

(anmodning om præjudiciel afgørelse indgivet af Gerechtshof te 's-Hertogenbosch (Nederlandene))

og

T.A. van Dijk

(anmodning om præjudiciel afgørelse indgivet af Hoge Raad (Nederlandene))

»Social sikring af vandrende arbejdstagere – lovgivning, der skal anvendes – forordning (EØF) nr. 1408/71 – artikel 6 og 7 – flodskippere i rhinfart – E 101-attest – gensidig anerkendelse – artikel 267, stk. 3, TEUF – doktrinen om »acte clair«

1. Den præjudicielle forelæggelsesprocedure har været brugt i mere end et halvt århundrede, og alligevel giver den stadigvæk anledning til tvivl. Som det fremgår af de foreliggende sager, opstår spørgsmål vedrørende forelæggelsesproceduren ofte som et sekundært spørgsmål til et materielt EU-retligt spørgsmål.

2. Det væsentligste spørgsmål i disse forenede sager, der vedrører fortolkningen af forordning (EØF) nr. 1408/71 (2), er grundlæggende det samme: Finder »rhinfartsoverenskomsterne« (3) anvendelse i hovedsagen *som følge af EU-retten* eller *uafhængig af den*? Spørgsmålet er opstået efter de nederlandske myndigheders afslag på at anerkende visse socialsikringsattester (E 101-attester), der tilsyneladende er udstedt af de luxembourgske myndigheder i henhold til forordning nr. 1408/71 ved en fejl. Der hersker en vis uenighed mellem de forelæggende retter om, hvorvidt de nederlandske myndigheder kan gøre dette.

3. Gerechtshof te 's-Hertogenbosch besluttede at anmode Domstolen om en afgørelse af dette spørgsmål. Afgørelsen foranledigede Hoge Raad til at gøre det samme. Hoge Raad har imidlertid forsøgt at slå to fluer med et smæk ved at spørge Domstolen om omfanget af dens forpligtelse i henhold til artikel 267, stk. 3, TEUF. Den ønsker nærmere bestemt oplyst, hvorvidt den omstændighed, at en lavere retsinstans inden for sit kompetenceområde er uenig, er til hinder for, at svaret på spørgsmålet i den foreliggende sag fremgår med en sådan klarhed, at der ikke er plads for fortolkningstvivel. Domstolen anmodes derfor endnu engang om at præcisere sin berømte doktrin om »acte clair«.

4. For så vidt angår sagens realitet mener jeg af de grunde, der anføres nedenfor, at E 101-attester, der er udstedt ved en fejl, i en situation omfattet af rhinfartsoverenskomsterne ikke har

nogen bindende virkning. For så vidt angår det procesretlige spørgsmål bør uenighed mellem en ret i sidste instans og en lavere retsinstans inden for samme medlemsstat ikke efter min opfattelse udelukke anvendelsen af doktrinen om »acte clair«.

I – Retsforskrifter

5. Artikel 6 i forordning nr. 1408/71 (»overenskomster om social sikring, der afløses af denne forordning«) bestemmer:

»Medmindre andet er bestemt i artikel 7 og 8 og artikel 46, stk. 4, træder denne forordning, både hvad angår dens personkreds og saglige anvendelsesområde, i stedet for følgende overenskomster om social sikring;

- a) overenskomster afsluttet alene mellem to eller flere medlemsstater, eller
- b) overenskomster afsluttet mellem mindst to medlemsstater og en eller flere andre stater, for så vidt det drejer sig om tilfælde, hvis ordning ikke kræver medvirken af nogen institution i en af de sidstnævnte stater.«

6. Uanset artikel 6 i forordning nr. 1408/71 finder bestemmelserne i overenskomsterne af 27. juli 1950 og 30. november 1979 vedrørende social sikring for flodskippere i rhinfart imidlertid fortsat anvendelse i henhold til forordningens artikel 7, stk. 2, litra a) (»Internationale regler, der ikke berøres af denne forordning«).

II – Faktiske omstændigheder, retsforhandlinger og de præjudicielle spørgsmål

7. I henholdsvis 2006 og en del af 2007 arbejdede X og van Dijk, der er nederlandske statsborgere og bosiddende i Nederlandene, om bord på skibe, der sejlede erhvervsmæssigt på Rhinen (ganske vist ikke udelukkende på floden).

8. I sag C-72/14 vedrørende X var skibet indregistreret i Nederlandene som et rhinskib med et nederlandsk selskab som ejer. Feltet »operatør« var ikke udfyldt i forbindelse med registreringen. I 2006 udstedte de luxembourgske myndigheder et brugscertifikat til det luxembourgske selskab, AAAA, der beskæftigede X. I 2007 var selskabet angivet som skibets operatør i forbindelse med nederlandsk registrering (4).

9. Van Dijk arbejdede fra den 1. januar til den 30. juni 2007 for et rederi, der er etableret i Luxembourg.

10. I begge sager udstedte den kompetente luxembourgske myndighed E 101-attester, hvorefter henholdsvis X og van Dijk var underlagt den luxembourgske lovgivning om social sikring. Imidlertid blev disse attester ikke anerkendt af de nederlandske myndigheder, der fastslog, at X og van Dijk i stedet var underlagt den nederlandske lovgivning om social sikring og pligtige at betale nederlandske sociale bidrag, idet de to mænd antageligvis var flodskippere i rhinfart. De nederlandske myndigheder foretog ansættelse af indkomstskat for begge mænd, hvilket disse efterfølgende anfægtede.

11. I sag C-72/14 anlagde X sag ved Rechtbank Breda, hvorefter han appellerede afgørelsen fra første instans til Gerechtshof te 's-Hertogenbosch. Da retten nærer tvivl om fortolkningen af forordning nr. 1408/71, besluttede den den 7. februar 2014 at udsætte sagen og forelægge Domstolen følgende præjudicielle spørgsmål:

»1) I [dom FTS, C-202/97, EU:C:2000:75] har Domstolen fastslået, at en E 101-attest, der er udstedt af det kompetente organ i en medlemsstat, er bindende for de sociale sikringsorganer i

andre medlemsstater, også selv om denne attest indholdsmæssigt er forkert. Gælder denne afgørelse også for tilfælde som det foreliggende, hvori henvisningsreglerne i [forordning nr. 1408/71] ikke finder anvendelse?

2) Har det for besvarelsen af dette spørgsmål nogen betydning, at det kompetente organ ikke havde til hensigt at udstede en E 101-attest, men af forvaltningsmæssige grunde bevidst og velovervejet anvendte dokumenter, der efter form og indhold fremtrådte som E 101-attester, mens den skattepligtige gik ud fra og fornuftigvis måtte gå ud fra at have modtaget en sådan attest?»

12. I sag C-197/14 anlagde van Dijk i første omgang sag ved Rechtbank te 's-Gravenhage, som blev efterfulgt af en appel til Gerechtshof te 's-Gravenhage. Han indbragte dernæst en kassationsanke for Hoge Raad af Gerechtshofs afgørelse, som også blev undergivet prøvelse i forbindelse med en kontraappel (kassationsanke) fra Staatssecretaris van Financiën (statssekretæren for finansspørgsmål). På baggrund af beslutningen om at forelægge spørgsmålene med henblik på en præjudiciel afgørelse i sag C-72/14 besluttede Hoge Raad den 28. marts 2014 at udsætte sagen og forelægge Domstolen følgende spørgsmål med henblik på en præjudiciel afgørelse:

»1) Skal Hoge Raad som højeste nationale retsinstans anse et præjudicielt spørgsmål, der er stillet af en lavere retsinstans, for en anledning til at forelægge Domstolen et præjudicielt spørgsmål eller til at afvente besvarelsen af det af den lavere retsinstans stillede spørgsmål, selv om Hoge Raad finder, at den korrekte anvendelse af EU-retten på det punkt, som den skal påkende, fremgår med en sådan klarhed, at der ikke kan være nogen rimelig tvivl med hensyn til, hvorledes spørgsmålet skal besvares?

2) Såfremt det første spørgsmål skal besvares bekræftende, er de nederlandske myndigheder da i socialsikringsmæssig henseende bundet af en E 101-attest, der er udstedt af en myndighed i en anden medlemsstat, selv om der er tale om en flodskipper i rhinfart, hvorfor reglerne om den lovgivning, der skal finde anvendelse, i forordning nr.1408/71, som attesten vedrører, ikke kan finde anvendelse i henhold til denne forordnings artikel 7, stk. 2, litra a)?«

13. I sag C-72/14 blev der indgivet skriftlige indlæg af X, den nederlandske og den tjekkiske regering samt af Kommissionen. I sag C-197/14 blev der indgivet skriftlige indlæg af van Dijk, den nederlandske, den tyske og den græske regering samt af Kommissionen.

14. Sagerne C-72/14 og C-197/14 blev forenet den 24. februar 2014. Samme dato besluttede Domstolen i henhold til artikel 76, stk. 2, i Domstolens procesreglement ikke at afholde nogen mundtlig forhandling.

III – Bedømmelse

A – Indledende bemærkninger

15. De foreliggende sager giver anledning til to vidt forskellige spørgsmål. Min bedømmelse er derfor inddelt i to dele. Først vil jeg tage stilling til det materielle spørgsmål om gensidig anerkendelse og bindende virkning af E 101-attester. Dernæst vil jeg rette opmærksomheden mod Hoge Raads første spørgsmål vedrørende omfanget af doktrinen om »acte clair«.

16. Jeg medgiver, at Hoge Raad kun har stillet sit andet spørgsmål vedrørende gensidig anerkendelse af E 101-attester i tilfælde af, at Domstolen besvarer det første spørgsmål således, at Hoge Raad er forpligtet til at forelægge spørgsmålet til Domstolen i henhold til artikel 267, stk. 3, TEUF. Imidlertid vil et svar udelukkende på Hoge Raads første spørgsmål ikke hjælpe Gerechtshof te 's-Hertogenbosch med at træffe afgørelse i den foreliggende tvist, og retten er

berettiget til at anmode om en præjudiciel afgørelse, uanset en højere domstols retspraksis (5). Jeg mener derfor, at det under alle omstændigheder er nødvendigt at tage stilling til det materielle spørgsmål om social sikring.

B – *Første aspekt: gensidig anerkendelse af E 101-attesterne*

1. Indledende betragtninger

17. Med det første og det andet spørgsmål i sag C-72/14 og det andet spørgsmål i sag C-197/14, som jeg vil tage stilling til samlet, ønsker de forelæggende retter nærmere bestemt oplyst, hvorvidt, under forudsætning af at myndighederne i en medlemsstat har udstedt en E 101-attest ved en fejl til en forsikret person, hvorefter medlemsstatens lovgivning om social sikring finder anvendelse for personen, en anden medlemsstats myndigheder skal anerkende attesten, selv om den lovgivning om social sikring, der skal finde anvendelse på den forsikrede person, reguleres af et folkeretligt instrument, der er opregnet i artikel 7 i forordning nr. 1408/71, i den foreliggende sag rhinfartsoverenskomsterne. Det andet spørgsmål i sag C-72/14 antyder, at svaret kan afhænge af, hvorvidt fejlagtig udstedelse af en E 101-attest var hændelig eller vejovervejet.

18. X og van Dijk er, ligesom den tjekkiske regering og Kommissionen, af den opfattelse, at en E 101-attest udstedt af en medlemsstat under disse omstændigheder er bindende for en anden medlemsstats myndigheder. Kun den nederlandske regering er uenig (den tyske og græske regering adresserer ikke det første forhold).

19. Som nævnt i min indledning, synes kernen i dette første hovedspørgsmål vedrørende social sikring at være, hvorvidt den tilladte undtagelse i henhold til artikel 7 i forordning nr. 1408/71 også »koordinerer« den lovgivning om social sikring, der finder anvendelse på forsikrede personer med hensyn til visse internationale bestemmelser. Det er navnlig Kommissionens opfattelse, at dette er tilfældet. Kommissionen konkluderer, at idet forholdet efter dens opfattelse er omfattet af forordningens anvendelsesområde, finder princippet om gensidig anerkendelse også anvendelse.

20. Jeg er ikke enig i den opfattelse.

21. Hvorvidt E 101-attester skal anerkendes, afhænger klart af, hvorvidt det overhovedet var retligt muligt at udstede dem, hvilket dernæst afhænger af, hvorvidt forordning nr. 1408/71 fandt anvendelse. Før jeg imidlertid går i gang med den analytiske behandling, er det vigtigt at klarlægge, hvad Domstolen ikke er blevet anmodet om at træffe afgørelse om.

22. For det første er Domstolen ikke blevet anmodet om at afgøre, hvilken lovgivning om social sikring der faktisk finder anvendelse på X og van Dijk, dvs. at afgøre, hvorvidt luxembourgsk eller nederlandsk ret finder anvendelse på disse personer. Dette er fornuftigt, eftersom rhinfartsoverenskomsterne (i det omfang de finder anvendelse) og navnlig artikel 11, stk. 2, ikke er retsakter fra Unionens organer, som Domstolen har fortolkningskompetence over (6).

23. For det andet gælder af samme grund og også i lyset af fast retspraksis, hvorefter den nationale domstol skal indsamle og bedømme alle relevante faktiske omstændigheder og dernæst anvende lovgivningen derpå, at Domstolen ikke kan tage stilling til, hvorvidt X og van Dijk faktisk er flodskippere i rhinfart. Svaret må derfor helt enkelt skulle baseres på en formodning om, at de er flodskippere i rhinfart, hvilket skal efterprøves af de forelæggende retter (7).

24. Med dette for øje følger svaret på det materielle spørgsmål om social sikring efter min opfattelse af en korrekt læsning af artikel 6 og 7 i forordning nr. 1408/71, sammenholdt med Domstolens retspraksis.

2. Bedømmelse

a) Anvendelsen af forordning nr. 1408/71

25. I henhold til fast retspraksis træder artikel 6 i forordning nr. 1408/71 inden for rammerne af sit personelle og materielle anvendelsesområde og under visse forbehold i stedet for enhver overenskomst om social sikring mellem to eller flere medlemsstater (eller mellem to eller flere medlemsstater og én eller flere tredjelande med hensyn til den interne situation mellem medlemsstater). Denne substitution har bindende virkning og tillader ingen undtagelse ud over de tilfælde, der nævnes i forordningen (8).

26. Her præciserer artikel 7 i forordning nr. 1408/71 visse af undtagelserne nævnt ovenfor. Navnlig bestemmer artikel 7, stk. 2, at uanset artikel 6 skal visse traktater (bl.a. rhinfartsoverenskomsterne) »fortsat [...] være gældende«. Det skal bemærkes, at Domstolen fastslog, at en bestemmelse i en international traktat, der opfylder kravene i artikel 7, »stadig fuldt ud skal anvendes trods vedtagelsen af forordning nr. 1408/71, og at den fortsat afføder retsvirkninger i alle de situationer, den vedrører« (9).

27. Domstolen har ikke tidligere fortolket artikel 7, stk. 2, litra a), i forordning nr. 1408/71. Endvidere synes retspraksis vedrørende forordningens artikel 7, stk. 2, og navnlig den samlede virkning af artikel 6 og artikel 7, stk. 2, litra c) (10), om bilaterale overenskomster, der er indgået mellem medlemsstater (11), ikke at have tillagt den omstændighed, at forordning nr. 1408/71 selv indeholder »lovvalgsbestemmelser«, nogen betydning. Dette spørgsmål synes simpelthen ikke at have været omtvistet. Ikke desto mindre synes to afgørelser her at være interessante.

28. I Grana-Novoa-dommen (12) fastslog Domstolen, at overenskomster om social sikring, der er indgået mellem en enkelt medlemsstat og én eller flere tredjelande, ikke er omfattet af anvendelsesområdet for forordning nr. 1408/71. Det ville ikke være korrekt at læse afgørelsen således, at overenskomster indgået mellem mindst to medlemsstater (og eventuelt én eller flere tredjelande for så vidt angår forholdet mellem medlemsstater) modsætningsvis *altid* er omfattet af dens anvendelsesområde. Domstolen sørgede i dommen for at tilføje, at forordningen »udtrykkelig indeholder bestemte forbehold med hensyn til anvendelsen deraf på de overenskomster, der er indgået mellem to eller flere medlemsstater« (13). I tilfælde af, at et sådant forbehold finder anvendelse, har jeg svært ved at se nogen forskel mellem førnævnte overenskomster.

29. Endvidere omhandlede Callemeyn-dommen (14) en særlig situation, der bl.a. drejede sig om artikel 7, stk. 1, litra b), i forordning nr. 1408/71. Af bestemmelsen følger, at forordningen ikke berører de forpligtelser, der udspringer af den europæiske midlertidige overenskomst af 11. december 1953 om social tryghed, indgået mellem Europarådets medlemmer. Idet den multilaterale aftale selv tillod undtagelser, såfremt dette var gunstigt for de berettigede, fastslog Domstolen, at anvendelsen af forordning nr. 1408/71 ikke var i strid med forordningens artikel 7, stk. 1, litra b), i det omfang, at det var tilfældet (15). Derfor var det højst den europæiske midlertidige overenskomst om social tryghed, der udløste anvendelsen af forordningen og ikke vice versa.

30. Imidlertid nævner Kommissionen Torrekens-dommen (16) til støtte for dens opfattelse. I dommen fastslog Domstolen, at forordningerne, der lå forud for forordning nr. 1408/71, navnlig forordning nr. 3 (17), »forblev gældende, for så vidt som disse overenskomster ikke var til hinder herfor«. Heraf udleder Kommissionen, at Domstolen tilsyneladende har bekræftet et princip om den kombinerede anvendelse af bestemmelserne i forordning nr. 1408/71 med dem i de anvendelige internationale traktater.

31. Imidlertid gælder, at selv om Domstolens begrundelse i Torrekens-dommen, der ganske vist omhandlede en tilsvarende bestemmelse i forordning nr. 3, skulle udvides til artikel 6 og 7 i forordning nr. 1408/71, tvivler jeg på, at dette bør have den af Kommissionen foreslåede virkning. Såfremt en E 101-attest, der er udstedt i henhold til forordning nr. 1408/71, udpegede en anden lovgivning end den, der finder anvendelse i henhold til rhinfartsoverenskomsterne, ville disse overenskomster sikkert stå i vejen for anvendelsen af forordning nr. 1408/71. Omvendt kan jeg ikke se, hvordan det skulle være til skade for den effektive virkning af forordning nr. 1408/71, såfremt medlemsstater var berettigede til ikke at anerkende E 101-attester, der er udstedt under omstændigheder, der er omfattet af en særlig overenskomst om social sikring, der ikke berøres af forordningen.

32. Jeg er hverken overbevist af Kommissionens argument om, at det alene er i kraft af artikel 7, stk. 2, litra a), i forordning nr. 1408/71, at rhinfartsoverenskomsterne stadig finder anvendelse. Selv om dette uden tvivl er korrekt ud fra et formelt standpunkt, svarer det til at gå ind ad den ene dør og ud ad den anden. Efter min opfattelse skyldes dette mere lovgivningsmæssig teknik end noget andet og bør ikke være udslagsgivende.

33. Det er på sin plads at illustrere dette med et eksempel. Hvis man i transnationale kommercielle retssager forestiller sig, at en lovvalgskonvention såsom Romkonventionen om, hvilken lov der skal anvendes på kontraktlige forpligtelser (18), skal afgøre, hvilken lovgivning der skal finde anvendelse, betyder dette ikke, at så snart den relevante nationale lovgivning er blevet udpeget, fortsætter de generelle folkeretlige principper med at finde anvendelse på den materielle bilæggelse af den underliggende tvist. For at følge op på det eksempel ved imidlertid denne gang i stedet at anvende forordning (EF) nr. 593/2008 (19) tilsiger den samme logik, at så snart national ret er blevet udpeget ved forordningen, udløser dette ikke i sig selv den efterfølgende anvendelsen af generelle EU-retlige principper på den underliggende tvist. Følgelig er den omstændighed, at lovvalget reguleres af en forordning, faktisk uvæsentlig.

34. Endelig synes den fortolkning, som jeg foreslår, at være understøttet af en sammenligning med den ordning, der er fastslagt ved forordning (EF) nr. 883/2004 (20) (selv om forordningen ikke tidsmæssigt finder anvendelse). Forordningens artikel 8 (»Forholdet mellem denne forordning og andre koordineringsinstrumenter«) sammenblandede artikel 6 og artikel 7 i forordning nr. 1408/71, imidlertid med den væsentlige forskel, at de multilaterale overenskomster, der opregnes i artikel 7, stk. 1, og stk. 2, litra a), og litra b), i forordning nr. 1408/71, udgik. I stedet bestemmer artikel 16, stk. 1, i forordning nr. 883/2004 (»Undtagelser fra artikel 11-15«), at to eller flere medlemsstater, deres kompetente myndigheder eller de af disse myndigheder udpegede organer efter aftale kan fastsætte undtagelser fra artikel 11-15 til fordel for visse personer eller visse personkategorier. Som Kommissionen bemærker i sine indlæg, har medlemsstaterne, der også er kontraherende parter i rhinfartsoverenskomsterne, indgået sådan en aftale (21). Denne lovgivningsmæssige udvikling tyder på, at *fra nu af* vil koordinering i henhold til rhinfartsoverenskomsterne kunne være omfattet af anvendelsesområdet for afsnit II i forordning nr. 883/2004 (»fastlæggelse af, hvilken lovgivning der skal anvendes«).

35. Imidlertid argumenterer Kommissionen, at resultatet i henhold til forordning nr. 883/2004 ville have været det samme som tidligere i henhold til forordning nr. 1408/71. Selv om man med rette kan spørge, hvorvidt forordning nr. 883/2004 fastholder status quo, eller hvorvidt den ændrer den tidligere ordning på dette punkt, mener jeg, at det er afslørende, at førnævnte medlemsstater ikke tidligere støttede sig på artikel 17 i forordning nr. 1408/71, der er affattet tilnærmelsesvis identisk med artikel 16 i forordning nr. 883/2004. Såfremt Domstolen imidlertid fastslår, at ordningen, der fastsættes i forordning nr. 883/2004, alene bekræfter status quo, bør de foreliggende sager i lyset af de nedenfor anførte argumenter behandles på samme måde som

sager, der er omfattet af anvendelsesområdet for afsnit II i forordning nr. 1408/71 (22). Dette ville udløse anvendelsen af principperne fra FTS-dommen (23), og de (omformulerede) præjudicielle spørgsmål bør under sådanne omstændigheder besvares bekræftende.

36. Jeg mener imidlertid først og fremmest fortsat, at forudsat, at X og van Dijk er flodskippere i rhinfart, er de ikke omfattet af anvendelsesområdet for forordning nr. 1408/71.

b) Konsekvenser for E 101-attester

37. Min opfattelse af anvendelsesområdet for forordning nr. 1408/71 foranlediger mig til at foreslå at svare de forelæggende retter, at E 101-attester, der er udstedt af de luxembourgske myndigheder, og som udpeger den luxembourgske lovgivning om social sikring som den lovgivning, der skal finde anvendelse for X og van Dijk, ikke har nogen retlig virkning.

38. Unionen er et retsfællesskab. Princippet om kompetencetildeling, der udgør en del af Den Europæiske Unions forfatningsmæssige struktur, er af afgørende betydning. I tilfælde af, at Unionens institutioner eller agenturer mangler retlig kompetence, vil enhver »retsakt«, der vedtages på det område, være uden bindende virkning. Det samme gælder, når det er en medlemsstats myndigheder, der er ansvarlig for at sikre den praktiske forvaltning af EU politikken, og hvor foranstaltninger træffes i henhold til EU-bestemmelser. Det er tilfældet her, idet de omtvistede attester i de foreliggende sager blev udstedt af de kompetente luxembourgske myndigheder i henhold til forordning nr. 1408/71 og forordning (EØF) nr. 574/72 (24), med henblik på at udpege den lovgivning om social sikring, der skal finde anvendelse.

39. Af samme grund og som svar på det andet spørgsmål i sag C-72/14 forekommer det mig at være uvæsentligt, hvorvidt den myndighed, der udstedte E 101-attesten, gjorde dette for nemheds skyld eller af andre grunde.

40. Jeg er derfor enig med den nederlandske regering i, at E 101-attester udstedt under de foreliggende sagers omstændigheder ikke har bindende virkning. FTS-dommen (25), der også omhandlede en medlemsstats kompetente myndigheds manglende anerkendelse af en E 101-attest udstedt af myndighederne i en anden medlemsstat, ændrer ikke dette. Uenigheden indskrænkede sig dér til spørgsmålet om, hvilken bestemmelse i afsnit II i forordning nr. 1408/71, der udpegede den lovgivning om social sikring, der skulle finde anvendelse for de omhandlede arbejdstagere, dvs. inden for anvendelsesområdet for koordinering i henhold til forordningen.

41. Jeg foreslår derfor, at Domstolen besvarer det første og det andet spørgsmål i sag C-72/14 og det andet spørgsmål i sag C-197/14 således, at under omstændigheder, hvor myndighederne i en medlemsstat har udstedt en E 101-attest til en forsikret person, som udpeger medlemsstatens lovgivning om social sikring som den lovgivning, der skal finde anvendelse på personen, men hvor den lovgivning om social sikring, der skal finde anvendelse, reguleres af rhinfartsoverenskomsterne – et forhold, som de forelæggende retter skal foretage prøvelse af – skal artikel 7, stk. 2, litra a), i forordning nr. 1408/71 fortolkes således, at det ikke pålægges myndighederne i en anden medlemsstat at anerkende attesten.

c) Subsidiære betragtninger

42. I tilfælde af, at Domstolen er uenig med mig med hensyn til anvendelsesområdet for forordning nr. 1408/71, skal jeg bemærke følgende.

43. Selv hvis artikel 6 og artikel 7 i forordning nr. 1408/71 skal fortolkes således, at rhinfartsoverenskomsternes forrang (eller anvendelse) følger af selve forordningen, og følgelig, at forordningen også finder anvendelse, kan der herske tvivl om, hvilken forskel dette faktisk

indebærer. Ganske vist bestemmer artikel 7, at rhinfartsoverenskomsterne fortsat skal finde anvendelse. I denne henseende er det tvivlsomt, om princippet om gensidig anerkendelse af E 101-attester, således som det fremgår af FTS-dommen (26), ændrer dette.

44. Det kan ikke lægges til grund, at en attest, der ikke er udstedt korrekt i henhold til afsnit II i forordning nr. 1408/71, automatisk skal anerkendes, når forholdet reguleres af afsnit I i forordningen («Almindelige bestemmelser»). Retspraksis i kølvandet på FTS-dommen har ikke omhandlet sådan et tilfælde (27). Domstolen *har* imidlertid fastslået at bestemmelserne i afsnit II i forordning nr. 1408/71 er *udfyldende* (28). En E 101-attest er ganske vist bindende for den kompetente institution i værtsmedlemsstaten, i det omfang den skaber en formodning med hensyn til rigtigheden af det, den fastslår (29). Imidlertid har Domstolen også anført, at formodningen, der knytter sig til attesterede erklæringer, der er udstedt af en medlemsstats kompetente institution, ikke nødvendigvis udstrækker sig til forhold, der ikke er omfattet af anvendelsesområdet for afsnit II i forordningen (selv om en E 101-attest ganske vist ikke normalt anvendes til sådanne formål) (30).

45. I de foreliggende sager har de luxembourgske kompetente myndigheder udstedt E 101-attester, der peger på, at den luxembourgske lovgivning om social sikring finder anvendelse for X og van Dijk. De kompetente nederlandske myndigheder er uenige. Kommissionen anfører, at ifølge de oplysninger, som de råder over, udsteder de kontraherende parter i rhinfartsoverenskomsterne af praktiske årsager E 101-attester, der udpeger den lovgivning om social sikring, der skal finde anvendelse, fordi der ikke findes nogen formular til dette formål (31). Idet Domstolen imidlertid må bygge sit svar på den antagelse, at begge mænd er flodskippere i rhinfart – et forhold, som Kommissionen ikke anfægter – og den ikke har kompetence til at træffe afgørelse i tvister mellem de kontraherende parter vedrørende den korrekte fortolkning af rhinfartsoverenskomsterne (jf. punkt 22 og 23 ovenfor), kan det i denne sag lægges til grund, at afsnit II i forordning nr. 1408/71 ikke finder anvendelse. Følgelig bør de luxembourgske attester ikke tillægges mere vægt end andre attesterede erklæringer udstedt af en medlemsstats kompetente myndighed med hensyn til et forhold, der falder uden for forordningens afsnit II. Muligheden for, at sådan en erklæring af praktiske årsager fremtræder som en E 101-attest, bør ikke overskygge dette forhold.

46. I tilfælde af, at Domstolen mener, at forholdet er omfattet af anvendelsesområdet for forordning nr. 1408/71, fastholder jeg derfor det ovenfor i punkt 41 foreslåede svar.

C – *Det andet aspekt: begrænsningerne af doktrinen om »acte clair«*

1. Indledende betragtninger

47. Det første spørgsmål i sag C-197/14 vedrører væsentlige spørgsmål med hensyn til doktrinen om »acte clair«. Henset til den omfattende behandling af emnet behøver doktrinen ikke yderlige introduktion. Domstolen er her nærmere bestemt blevet anmodet om at fortolke kravet om, at »den nationale ret [...] må [...] være overbevist om, at hverken de øvrige medlemsstats retter eller Domstolen vil være i tvivl om afgørelsen« (32). Hoge Raads hovedspørgsmål er følgende: Er det umuligt for en ret i sidste instans at støtte sig på doktrinen om »acte clair«, når en lavere retsinstans fra den samme medlemsstat har forelagt et identisk eller tilsvarende EU-retligt spørgsmål for Domstolen?

48. Hoge Raad er bekymret for, at et bekræftende svar på det første spørgsmål i sag C-197/14 ville indebære, at den øverste domstol i en medlemsstat, der ønsker at tilsidesætte en afgørelse fra en lavere domstol, fordi den fortolker EU-retten på en anden måde end den lavere domstol, i hver sag er forpligtet til først at anmode Domstolen om en afgørelse af spørgsmålet.

49. Van Dijk anfører, at kravene i doktrinen om »acte clair« ikke er opfyldt i hovedsagen. Det er imidlertid hans opfattelse, at det er tiltrækkeligt for en ret i sidste instans at afvente Domstolens svar på anmodningen om en præjudiciel afgørelse fra en lavere retsinstans. Den græske regering og Kommissionen deler grundlæggende hans opfattelse.

50. Den nederlandske regering gør gældende, at selve den omstændighed, at en ret i en medlemsstat kunne have søgt afklaring fra Domstolen, ikke automatisk betyder, at der er »rimelig tvivl« som omhandlet i retspraksis. Den tyske regering, som grundlæggende set er enig heri, argumenterer endvidere for, at kvaliteten af den lavere retsinstans' fortolkning bør tages i betragtning, og at det ville være uacceptabelt, at en lavere retsinstans' åbenbart fejlbehæftet standpunkt kunne bremse den effektive sagsbehandling, der er vundet ved doktrinen om »acte clair«.

51. Jeg minder fra start om, at det særlige formål med artikel 267, stk. 3, TEUF er at forhindre, at der i *nogen* medlemsstat udvikler sig en retspraksis, som ikke er i overensstemmelse med fællesskabsretten (33). Dette afspejler sig i ordlyden af artikel 267, stk. 3, TEUF, der ordlydsmæssigt ikke efterlader meget bevægelsesfrihed for retter i sidste instans.

52. Ikke desto mindre gav dommen i sagen CILFIT m.fl. (34) retter i sidste instans som de øverste domstole med ansvar for den decentraliserede anvendelse af EU-retten (35) muligheden for under visse omstændigheder at påtage sig ansvaret for at tage stilling til et EU-retligt spørgsmål.

53. Ud fra en første betragtning er betingelserne for anvendelsen af doktrinen om »acte clair« ikke for de svage. Hovedkravet om, at »den korrekte anvendelse af EF-retten fremgå[r] med en sådan klarhed, at der ikke foreligger nogen rimelig tvivl om afgørelsen af det rejste spørgsmål«, er stramt formuleret. Endvidere er dette krav to-ledet. For det første må den nationale ret i sidste instans »være overbevist om, at hverken de øvrige medlemsstaters retter eller Domstolen vil være i tvivl om afgørelsen«. For det andet skal der tages højde for de karakteristiske træk ved EU-retten (36). Dette har foranlediget en kommentator til kort tid efter, at doktrinen om »acte clair« opstod, at anføre, at den var »uhørt snæver«, et »taktisk træk« og et redskab til »at udvide og styrke [Domstolens] kontrol« (37).

54. Selv fra Domstolens side er udtrykkene, der blev anvendt i dommen i sagen CILFIT m.fl. (38), blevet beskrevet som »vage« (39). Imidlertid er der også blevet fremsat bredere kritik med hensyn til forpligtelsen til at forelægge som sådan i doktrinen om »acte clair«, og det lys, som doktrinen bør forstås i. Eksempelvis foreslog generaladvokat Jacobs i en sag, hvor spørgsmålet var, hvorvidt visse beklædningsgenstande til kvinder skulle tilfældes som pyjamas med henblik på fortoldning, som bekendt radikalt at ændre forpligtelsen ved, at Domstolen i højere grad udviser tilbageholdenhed (40). Generaladvokat Ruiz-Jarabo Colomer gik så vidt som til at sammenligne forpligtelsen til at forelægge med Sisyfos-myten (41). Omvendt argumenterede generaladvokat Tizzano for at bevare doktrinen, som den er (42), selv om han erkendte, at »acte clair«-kriterierne ikke var ufejlbarlige.

55. Fra et bredere perspektiv er mange af betænkelighederne ved forelæggelsespligten heldigvis blevet fjernet med tiden. For at skride frem i kronologisk rækkefølge var Domstolen selv lang tid før dommen i sagen CILFIT m.fl. (43) hurtig til at præcisere, at artikel 267, stk. 3, TEUF havde sine begrænsninger. I dommen i sagen Da Costa m.fl. fastslog Domstolen med henvisning navnlig til situationer, som er »materielt set [...] identisk med et spørgsmål, som allerede har været genstand for en præjudiciel afgørelse i et lignende tilfælde«, at da kan dens afgørelses retskraft »imidlertid bevirke, at forudsætningen for denne forpligtelse [til at forelægge] bortfalder, og at den sa?ledes bliver indholdsløs« (44) og anerkendte dermed den juridiske værdi af præcedens. Imidlertid er det ikke den eneste afgørelse forud for dommen i sagen CILFIT m.fl., der omfatter en

fornuftig løsning af forpligtelsen (45).

56. Da generaladvokat Capotorti som bekendt endvidere et par år senere advarede Domstolen mod at udvande forpligtelsen til at forelægge ved at anerkende doktrinen om »acte clair« (46) som en del af EU-retten, var Domstolen uenig.

57. En sidste sag (47) vidner også om, at forpligtelsen til at forelægge er blevet modereret – nogle ville sige udhulet – langsomt, men sikkert over tid. I Intermodal Transports-dommen bekræftede Domstolen, at den omstændighed, at de administrative myndigheder kan ændre mening om den tilgang, der skal anvendes i en sag, der verserer ved en ret i sidste instans, ikke udelukker muligheden for at påberåbe sig doktrinen om »acte clair« (48).

58. Imidlertid må jeg indrømme, at Domstolen har ikke været så fleksibel, når det kommer til at prøve *gyldigheden* af retsakter vedtaget af Unionens organer. Trods generaladvokatens stærke mening fastslog Domstolen i Gaston Schul-dommen, at grunde, som kan fritage en ret i sidste instans fra sin forpligtelse i henhold til artikel 267, stk. 3, TEUF, ikke udstrækker sig til spørgsmål om gyldigheden af EU-retsakter (49). Dette gjaldt, selv om Domstolen i en tidligere sag havde fastslået, at lignende bestemmelser i en tilsvarende EU-lovgivning var ugyldige.

59. Efter at have trukket linjerne op vil jeg nu undersøge spørgsmålet til Domstolen fra Hoge Raad.

2. Bedømmelse

a) Er »acte clair« udelukket, når en lavere retsinstans i den samme medlemsstat har anmodet Domstolen om at tage stilling til et tilsvarende spørgsmål?

60. Henset til den justering, der med tiden har fundet sted af forpligtelsen til at forelægge Domstolen i henhold til artikel 267, stk. 3, TEUF, som nævnt ovenfor, spørger jeg mig selv, om ikke det ville være passende for Domstolen på dette tidspunkt så at sige at bidrage med klarhed af doktrinen om »acte clair«.

61. Personligt er det min faste overbevisning, at en ret i sidste instans ikke er afskåret fra at påberåbe sig doktrinen om »acte clair«, alene fordi en lavere retsinstans fra samme medlemsstat har forelagt et spørgsmål om et identisk eller tilsvarende forhold til Domstolen. Tre underliggende præmisser forklarer, hvorfor det er tilfældet.

62. For det første har tiderne *strukturelt* set ændret sig væsentligt, siden dommen i sagen CILFIT m.fl. blev afsagt. I 1982 bestod Det Europæiske Økonomiske Fællesskab af 10 medlemsstater med 7 officielle arbejdssprog. I 2015 er EU imidlertid en mere sofistikeret union med mere end 28 retssystemer, 24 officielle arbejdssprog, meget bredere kompetenceområder og som en klar nyskabelse som følge af Lissabontraktaten en større vægt på nationale domstoles (højesteretters) rolle i henhold til artikel 19, stk. 2, TEU. Såfremt man tilsluttede sig en streng forståelse af retspraksis, ville en »egentlig« »acte clair«-situation i bedste fald være usandsynligt.

63. For det andet har systemet med *kontrolprocedurer* i forbindelse med artikel 267, stk. 3, TEUF også udviklet sig. Kommissionen medgiver, at der består en forpligtelse til at kontrollere den måde, som nationale retter i sidste instans anvender doktrinen om »acte clair« (50). Endvidere blev dommen i sagen CILFIT m.fl. afsagt næsten et årti før dommen i sagen Francovich m.fl. (51) Köbler-dommen (52) blev afsagt næsten tyve år senere. I dag anlægges der med jævne mellemrum sager ved Domstolen (53) og Den Europæiske Menneskerettighedsdomstol (herefter »Menneskerettighedsdomstolen«) (54) vedrørende manglende forelæggelse i henhold til artikel 267, stk. 3, TEUF.

64. For det tredje er retter i sidste instans ikke i praksis udelukket fra at støtte sig på doktrinen om »acte clair« (udtrykkeligt eller indirekte), selv når den appellerede afgørelse eller et mindretal af dommerne udtrykker forskellige meninger (55). I lyset heraf mener jeg, at det er uklogt af Domstolen at anlægge den snævreste fortolkning af anvendelsesområdet for betingelserne for anvendelsen af doktrinen. At gøre dette forekommer mig at være i modstrid både med virkeligheden og med det samarbejde, som er kendetegnende for forholdet mellem Domstolen og de nationale domstole (højesteretter).

65. For at vende tilbage til det foreliggende spørgsmål, er Domstolen ikke blevet anmodet om at præcisere begreberne »tvivl« (ikke mindst »fortolkningstvivl«) eller »åbenbarhed«. Det fremgår tydeligt af forelæggelsesafgørelsen i sag C-197/14, at Hoge Raad ikke er i tvivl om den forståelse, der skal anlægges i den foreliggende sag (56). Domstolen er simpelthen blevet anmodet om at præcisere, hvorvidt den omstændighed, at en lavere retsinstans udtrykker tvivl, i realiteten betyder, at en ret i sidste instans som konsekvens heraf også skal være i tvivl. I det mindste vil virkningen af den lavere retsinstans' tøven være, at retten i sidste instans ikke længere selv kan påtage sig ansvaret for tage stilling til et EU-retligt spørgsmål.

66. Som generaladvokat Stix-Hackl imidlertid tidligere har fastslået, modsiges den korrekte fortolknings åbenbarhed ikke generelt af den omstændighed, at en bestemmelse kan forstås på to måder (57).

67. Som jeg forstår udtrykket »[den nationale ret må] være overbevidst om, at hverken de øvrige medlemsstaters retter eller Domstolen vil være i tvivl om afgørelsen«, bør det ses i samme lys som andre kvalificerede faktorer, der er opregnet af Domstolen i dommen i sagen CILFIT m.fl. (jf. punkt 53 ovenfor). Dette krav kan derfor ikke opfattes som absolut. Snarere skal det opfattes således, at appeldommere, der træffer afgørelse om spørgsmålet, må være overbevist om, at andre dommere ville være enige med dem. Det er min opfattelse, at de omstændigheder, der er nævnt i præmis 16-20 i dommen i sagen CILFIT m.fl., udgør et »redskab« til at afgøre, hvorvidt der kan være nogen fortolkningstvivl. De skal betragtes som advarselstegn snarere end strenge kriterier og er rimeligvis ikke andet end sund fornuft (58). I modsætning til visse kommentatorer (59) er jeg derfor ude af stand til at fortolke dommen i sagen CILFIT m.fl. således, at den fastslår, at fortolkningstvivl kan måles objektivt alene ved at pege på forskelle i fortolkningen blandt dommerne. Ganske vist omhandlede dommen i sagen CILFIT m.fl. en situation, hvor en ret i sidste instans spurgte Domstolen, hvorvidt der overhovedet kunne være situationer, hvor der ikke bestod en forpligtelse til at forelægge uafklarede EU-retlige spørgsmål til Domstolen. Efter at have besvaret spørgsmålet bekræftende på det principielle punkt forsøgte Domstolen dernæst at udarbejde de tilhørende betingelser, således at der ikke opstod nogen retlig uenighed. På den anden side tages der ikke i dommen i sagen CILFIT m.fl. stilling til de konsekvenser, der skal drages, såfremt der faktisk opstår retlig uenighed som i de foreliggende sager.

68. Det forekommer mig i denne henseende mindre vigtigt, hvorvidt eventuel uenighed stammer fra en dommer fra en anden medlemsstat eller en dommer fra samme medlemsstat. Domstolen har trods alt fremhævet »risikoen for afvigende retspraksis inden for Fællesskabet« (60),

hvilket, henset til det særlige formål med artikel 267, stk. 3, TEUF, er at forhindre, at der i *nogen* medlemsstat udvikler sig en retspraksis, som ikke er i overensstemmelse med EU-retten, på forhånd ville omfatte et indenstatsligt scenarie. En anden opfattelse ville faktisk ikke give mening med hensyn til medlemsstater med forskellige retssystemer i deres grundsten, såsom det Det Forenede Kongerige. Selv om de ganske vist endvidere ikke behandles ens inden for rammerne af artikel 267 TEUF, er det ønskeligt at anlægge en sammenhængende tilgang i forholdet mellem lavere nationale retsinstanser og retter i sidste instans: Såfremt en lavere retsinstans ikke er bundet af en afgørelse fra en ret i sidste instans, som førstnævnte mener er uforenelig med EU-retten (61), hvorfor bør sidstnævnte da være bundet af, at en lavere retsinstans er uenig?

69. Grundlæggende kan min opfattelse koges ned til følgende: Såfremt en national ret i sidste instans er sikker nok på sin egen fortolkning til at påtage sig ansvaret (og eventuelt tage skylden) for at tage stilling til et EU-retligt spørgsmål uden Domstolens bistand, bør den være retligt berettiget til at gøre dette. I en sådan situation er der dog en hage ved sagen: udsigten til, at der kan benyttes retlige skridt mod medlemsstaten for retten i sidste instans som følge af manglende forelæggelse og/eller ukorrekt anvendelse af EU-retten. Dette er en risiko, som retten alene må påtage sig (62).

b) Består der en forpligtelse til at afvente udfaldet af en anmodning fra den lavere retsinstans om en præjudiciel afgørelse?

70. Selv om jeg nu ikke mener, at den tvivl, som en lavere retsinstans i samme medlemsstat udtrykker, udelukker udsigten til »acte clair«, nævner Hoge Raads første spørgsmål, således som det er formuleret, muligheden for, at den selv kan være forpligtet til at forelægge et spørgsmål til Domstolen, eller at den kan være nødt til at afvente udfaldet af uafhængige sager med præjudicielle forelæggelser, der allerede er udløst af en anmodning fra en lavere retsinstans vedrørende, antager jeg, det grundlæggende samme EU-retlige spørgsmål.

71. Et sådant tilfælde frembyder visse særtræk. Selvfølgelig kan retten i sidste instans stadig have den opfattelse, at der trods anmodningen om en præjudiciel afgørelse fra den lavere retsinstans ikke består fortolkningstvivl om den korrekte forståelse, og at der ikke er behov for tålmodigt at afvente en afgørelse fra Domstolen om spørgsmålet, der kan tage lang tid. Jeg forstår fuldt ud en sådan opfattelse.

72. Der kan stadig herske tvivl om, hvorvidt forpligtelsen for nationale retter i sidste instans til under sådanne omstændigheder at samarbejde loyalt med Domstolen, således som det er fastlagt i artikel 4, stk. 3, TEU, ikke desto mindre gør det påkrævet for retten i sidste instans at afvente Domstolens afgørelse. Selv om det er sjældent, at en fornuftig anvendelse af doktrinen om »acte clair« blev anskuet anderledes fra Luxembourg, kan den risiko nemlig ikke fuldstændig udelukkes.

73. Imidlertid udgør forpligtelsen til loyalt samarbejde ikke noget klart retsgrundlag, hvorfra jeg kan udlede en sådan forpligtelse til at afvente udfaldet af sagen for Domstolen. Eksempelvis er det trods alt muligt, at spørgsmål fra den lavere retsinstans ganske åbenbart ikke er omfattet af anvendelsesområdet for Domstolens kompetence eller eksempelvis afvises som følge af manglende opfyldelse af minimumskraverne i Domstolens procesreglement. Der kan også opnås en forligsmæssig løsning af tvisten i løbet af procedure for Domstolen. Derfor ville et krav om, at retten i sidste instans skulle udsætte sagen, klart indebære en risiko for, at såvel effektiv sagsbehandling som hurtig retspleje bringes i fare. Når det er sagt, vil jeg imidlertid, henset til Köbler-dommen, ikke udelukke muligheden for, at det lejlighedsvis kan være bedre at afvente Domstolens afgørelse.

IV – Forslag til afgørelse

74. Af de anførte grunde foreslår jeg, at Domstolen giver følgende svar på de spørgsmål, som er blevet forelagt af Gerechtshof te 's-Hertogenbosch og Hoge Raad (Nederlandene):

»— Under omstændigheder, hvor en medlemsstats myndigheder har udstedt en E 101-attest til en forsikret person, som udpeger medlemsstatens lovgivning om social sikring som den lovgivning, der skal anvendes på personen, men hvor den gældende lovgivning om social sikring skal koordineres af overenskomst vedrørende social sikring for flodskippere i rhinfart, af 27. juli 1950, ændret den 13. februar 1961, og efterfølgende ændret den 30. november 1979 (et forhold, som de forelæggende retter skal foretage en prøvelse af), skal artikel 7, stk. 2, litra a), i Rådets forordning (EØF) nr. 1408/71 af 14. juni 1971 om anvendelse af de sociale sikringsordninger på arbejdstagere, selvstændige erhvervsdrivende og deres familiemedlemmer, der flytter inden for Fællesskabet, fortolkes således, at det ikke er et krav, at en anden medlemsstats myndigheder anerkender denne attest.

— En national ret i sidste instans, som er af den opfattelse, at den korrekte anvendelse af EU-retten på det punkt, som den skal påkende, fremgår med en sådan klarhed, at der ikke er plads for fortolkningstvivel, er ikke i henhold til artikel 267, stk. 3, TEUF, forpligtet til at forelægge et spørgsmål til Domstolen med henblik på en præjudiciel afgørelse, alene fordi en ret i lavere instans fra samme medlemsstat har anmodet om en præjudiciel afgørelse om det samme EU-retlige spørgsmål.«

1 – Originalsprog: engelsk.

2 – Rådets forordning af 14.6.1971 om anvendelse af de sociale sikringsordninger på arbejdstagere, selvstændige erhvervsdrivende og deres familiemedlemmer, der flytter inden for Fællesskabet (EFT 1971 II, s. 366), som ændret.

3 – Overenskomsten af 27.7.1950 om social sikring for flodskippere i rhinfahrt, ændret den 13.2.1961 og efterfølgende ændret den 30.11.1979.

4 – I forelæggelsesafgørelsen i sag C-72/14 henvises der både til en enhed benævnt »AAA« og »AAAA«, hvilket angiveligt skyldes en fejl.

5 – Jf. i denne retning dom Elchinov (C-173/09, EU:C:2010:581, præmis 27 og den deri nævnte retspraksis).

6 – Jf. bl.a. domme Torrekens (28/68, EU:C:1969:17, præmis 6) og Brusse (101/83, EU:C:1984:187, præmis 11). Kommissionen har imidlertid anført, at X og van Dijk er underlagt den luxembourgske lovgivning, uagtet hvorvidt bedømmelsen er baseret på rhinfartsoverenskomsterne eller forordning nr. 1408/71.

7 – Det er Gerechtshof te 's-Hertogenbosch opfattelse, at X er en flodskipper i rhinfart. Hoge Raad giver ikke sin opfattelse til kende med hensyn til van Dijk.

8 – Jf. dom Balazs og Casa Jude?ean? de Pensii Cluj (C-401/13 og C-432/13, EU:C:2015:26, præmis 34 og den deri nævnte retspraksis).

9 – Jf. dom Hoorn (C-305/92, EU:C:1994:175, præmis 10).

10 – Artikel 7, stk. 2, litra c), i forordning nr. 1408/71 bestemmer at, uanset artikel 6 skal »visse bestemmelser i overenskomster om social sikring, som medlemsstaterne har indgået inden datoen for denne forordnings anvendelse, såfremt de er gunstigere for modtagerne eller er en følge af specifikke historiske omstændigheder og har en tidsbegrænset virkning, hvis disse bestemmelser

er opført i bilag III«, fortsat finde anvendelse.

11 – Jf. bl.a. domme Walder (82/72, EU:C:1973:62), Rönfeldt (C-227/89, EU:C:1991:52), Hoorn (EU:C:1994:175), Thévenon (C-475/93, EU:C:1995:371), Naranjo Arjona m.fl. (C-31/96-C-33/96, EU:C:1997:475), Gómez Rodríguez (C-113/96, EU:C:1998:203), Thelen (C-75/99, EU:C:2000:608), Kaske (C-277/99, EU:C:2002:74), Martínez Domínguez m.fl. (C-471/99, EU:C:2002:523), Habelt m.fl. (C-396/05, C-419/05 og C-450/05, EU:C:2007:810), Landtová (C-399/09, EU:C:2011:415), Wencel (C-589/10, EU:C:2013:303) og Balazs og Casa Jude?ean? de Pensii Cluj (C-401/13 og C-432/13, EU:C:2015:26).

12 – C-23/92, EU:C:1993:339, præmis 23-25.

13 – Ibidem, præmis 25 (min fremhævelse). Jf. også dom Walder (EU:C:1973:62, præmis 6 og 9).

14 – 187/73, EU:C:1974:57.

15 – Ibidem, præmis 18-21, bekræftet i dom Frascogna (157/84, EU:C:1985:243, præmis 13).

16 – 28/68, EU:C:1969:17.

17 – Rådets forordning af 25.9.1958 om social sikring af vandrende arbejdstagere (JO 1964, s. 561).

18 – Åbnet for undertegnelse i Rom den 19.6.1980 (EFT L 266, s. 1).

19 – Europa-Parlamentets og Rådets forordning af 17.6.2008 om lovvalgsregler for kontraktlige forpligtelser (Rom I) (EUT L 177, s. 6).

20 – Europa-Parlamentets og Rådets forordning af 29.4.2004 om koordinering af de sociale sikringsordninger (EUT L 166, s. 1, berigtigelse i EUT 2004 L 200, s. 1). Forordningen ophævede og erstattede forordning nr. 1408/71 med virkning fra ikrafttrædelsesdatoen for forordning nr. 883/2004 (den 1.5.2010).

21 – Aftale af 23.12.2010 vedrørende den lovgivning, der skal anvendes på flodskippere i rhinfart, vedtaget i henhold til artikel 16, stk. 1, i forordning nr. 883/2004.

22 – I dom Brusse (101/83, EU:C:1984:187) fastslog Domstolen, at der tilkommer en arbejdstager rettigheder i henhold til forordning nr. 1408/71 med hensyn til en bilateral aftale, der er indgået i henhold til artikel 17.

23 – C-202/97, EU:C:2000:75.

24 – Rådets forordning af 21.3.1972 om regler til gennemførelse af forordning (EØF) nr. 1408/71 om anvendelse af de sociale sikringsordninger på arbejdstagere, selvstændige erhvervsdrivende og deres familiemedlemmer, som flytter inden for Fællesskabet (EFT 1972 (I), s. 149), som ændret.

25 – EU:C:2000:75.

26 – EU:C:2000:75.

27 – Jf. domme Banks m.fl. (C-178/97, EU:C:2000:169), Herbosch Kiere (C-2/05, EU:C:2006:69) og Format Urz?dzenia i Monta?e Przemys?owe (C-115/11, EU:C:2012:606).

28 – Jf. i denne retning dom Bouman (C-114/13, EU:C:2015:81, præmis 35 og den deri nævnte

retspraksis).

29 – Jf. bl.a. dom FTS (C-202/97, EU:C:2000:75, præmis 53).

30 – Jf. i denne retning dom Bouman (EU:C:2015:81, præmis 25-27). I denne sag argumenterede Kommissionen også forgæves, at det pågældende dokument havde bindende virkning; jf. generaladvokat Szpunars forslag til afgørelse Bouman (C-114/13, EU:C:2014:123, punkt 28). Jf. også dom Adanez-Vega (C-372/02, EU:C:2004:705, præmis 48, jf. præmis 36).

31 – Det er åbenbart, at Domstolen ikke kan foretage prøvelse heraf. Imidlertid er det ikke forbigået min opmærksomhed, at administrationscentret for social sikring for flodskippere i rhinfart har udstedt visse standardformularer i henhold til rhinfartsoverenskomsterne. Disse formularer er vedlagt som bilag til bl.a. forordning nr. 2 af 2.3.1989, forordning nr. 3 af 13.10.1989 og forordning nr. 5 af 27.3.1990 (erstattet af forordning nr. 7 af 26.6.2007). Alle disse formularer og forordninger kan downloades på Centralkommissionen for Sejlads på Rhinens websted (<http://www.ccr-zkr.org>).

32 – Dom CILFIT m.fl., 283/81 (EU:C:1982:335, præmis 16).

33 – Jf. bl.a. domme Hoffmann-Laroche (107/76, EU:C:1977:89, præmis 5) og Pedro IV Servicios (C-260/07, EU:C:2009:215, præmis 32).

34 – 283/81, EU:C:1982:335.

35 – Jf. i denne retning dom Parfums Christian Dior (C-337/95, EU:C:1997:517, præmis 25) og udtalelse 1/09 (EU:C:2011:123, præmis 84 og 85).

36 – Disse er ifølge Domstolen: sproglig mangfoldighed i retsfor skrifterne, brug af særlig terminologi og særlige fortolkningsmetoder; jf. dom CILFIT m.fl., EU:C:1982:335, præmis 16-20.

37 – Jf. H. Rasmussen, »The European Court's Acte Clair Strategy in C.I.L.F.I.T. Or: Acte Clair, of Course! But What does it Mean?«, 9 EL Rev. (1984), s. 242-243.

38 – 283/81, EU:C:1982:335.

39 – Jf. generaladvokat Stix-Hackls forslag til afgørelse Intermodal Transports (C-495/03, EU:C:2005:215, punkt 84). Tidligere dommer Edward anvendte udtrykket »ikke fyldestgørende«, jf. D. Edward, »CILFIT and Foto-Frost in their Historical og Procedural Context«, i M. Maduro og L. Azoulai (eds.): The Past and Future of EU Law. The Classics of EU- Law Revisited on the 50th Anniversary of the Rome Traktat 2010, Hart, 2010, s. 179.

40 – Jf. generaladvokat Jacobs forslag til afgørelse Wiener SI (C-338/95, EU:C:1997:352, navnlig punkt 18-21).

41 – Jf. generaladvokat Ruiz-Jarabo Colomers forslag til afgørelse Gaston Schul Douane-expediteur (C-461/03, EU:C:2005:415, punkt 2-4).

42 – Jf. generaladvokat Tizzanos forslag til afgørelse sag Lyckeskog (C-99/00, EU:C:2002:108, punkt 60-76, navnlig punkt 65).

43 – 283/81, EU:C:1982:335.

44 – 28/62-30/62, EU:C:1963:6, s. 38.

45 – I dom Hoffmann-Laroche (107/76, EU:C:1977:89, præmis 5 og 6) bekræftede Domstolen, at

forpligtelsen til at forelægge et spørgsmål med henblik på en præjudiciel afgørelse ikke finder anvendelse for en ret i sidste instans i en sag om foreløbige forholdsregler forudsat, at der kan træffes afgørelse i sagen vedrørende realiteten, og at der er mulighed for at forelægge Domstolen præjudicielle spørgsmål under sagen. Jf. også dom Morson og Jhanjan (35/82 og 36/82, EU:C:1982:368, præmis 9 og 10).

46 – Jf. generaladvokat Capotortis forslag til afgørelse CILFIT m.fl. (283/81, EU:C:1982:267, navnlig punkt 4).

47 – Imidlertid bør dom Parfums Christian Dior (EU:C:1997:517, præmis 30) også nævnes. I sagen fastslog Domstolen, at en ret i sidste instans, der i henhold til folkeretten er forpligtet til at forelægge et spørgsmål om retlig fortolkning til en domstol, der er oprettet til det formål (i den foreliggende sag Benelux-Domstolen), er fritaget fra forpligtelsen til at forelægge et spørgsmål om retlig fortolkning med henblik på en præjudiciel afgørelse i henhold til artikel 267, stk. 3, TEUF, under forudsætning af, at den internationale domstol selv er forpligtet til at forelægge et spørgsmål til Domstolen i henhold til bestemmelsen, og at den gør dette.

48 – C-495/03, EU:C:2005:552, præmis 35.

49 – Jf. dom Gaston Schul Douane-expéditeur (C-461/03, EU:C:2005:742, præmis 19).

50 – Jf. K. Lenaerts, I. Maselis og K. Gutman (J. Nowak, ed.): EU Procedural Law, 1. Udg., Oxford, 2014, s. 102, der nævner et svar fra Kommissionens formand Thorn af 25.7.1983 på en skriftlig forespørgsel (EFT 1983 C 268, s. 25) og det velkendte traktatbrudssøgsmål, der blev anlagt af Kommissionen mod Kongeriget Sverige vedrørende Högsta Domstolens (Sverige) manglende overholdelse af artikel 267, stk. 3, TEUF (begrundet kendelse 2003/2161, C(2004) 3899, 13.10.2004). Jf. også i denne retning generaladvokat Tizzanos forslag til afgørelse Lyckeskog (EU:C:2002:108, punkt 65).

51 – C-6/90 og C-9/90, EU:C:1991:428.

52 – C-224/01, EU:C:2003:513. Afgørelsen henviste udtrykkeligt til forpligtelsen til at forelægge i henhold til artikel 267, stk. 3, TEUF, jf. præmis 55.

53 – Jf. herved forudsætningsvis dom Kommissionen mod Spanien (C-154/08, EU:C:2009:695, præmiss 64-66) (jf. også præmis 126) og i denne retning udtalelse 1/09 (EU:C:2011:123, præmis 84-87). Jf. den verserende sag C-160/14, Ferreira da Silva e Brito m.fl., som et aktuelt eksempel.

54 – Menneskerettighedsdomstolen har flere gange fastslået, at »nationale domstole, hvis afgørelser ikke kan påklages i henhold til national ret, der afslår at forelægge Domstolen et præjudicielt spørgsmål om fortolkningen af EU-retten, er forpligtede til at begrunde deres afslag i lyset af de undtagelser, der er fastlagt i Domstolens retspraksis. Det er derfor et krav, at de skal angive grundene til, at de mener, at spørgsmålet er irrelevant, at den omhandlede EU-retlige bestemmelse allerede er blevet fortolket af Domstolen, eller at den korrekte anvendelse af EU-retten fremgår med en sådan klarhed, at der ikke er plads for fortolkningstvivl«, jf. bl.a. dommen i sagen Vergauwen m.fl. mod Belgien (dec.), nr. 4832/04, § 90, 10.4..2012 og den deri nævnte retspraksis (uofficiel oversættelse).

55 – Jf. bl.a. House of Lords' (Det Forenede Kongerige) afgørelser i dommen i sagen Regina mod London Boroughs Transport Committee [1992] 1 CMLR 5, navnlig i [45], Court of Appel (England & Wales) (Det Forenede Kongerige) i Mighell mod Reading & Another [1998] EWCA Civ 1465, [35], House of Lords i Three Rivers DV mod Bank of England (nr. 3) [2000] 3 CMLR 205, Högsta Domstolen (Sverige) i NJA [2004] 735, Vestre Landsret (Danmark) som ret i sidste instans i UfR

[2007] 54 (der usædvanligt blev ophævet af Højesteret (Danmark) i UfR [2011] 539 efter afgørelsen i dom Mickelsson og Roos (C-142/05, EU:C:2009:336)), Supreme Court (Det Forenede Kongerige) i The Office of Fair Trading mod National plc & m.fl. [2009] UKSC 6, navnlig i [49], og det centrale element i den verserende portugisiske sag C-160/14, Ferreira da Silva e Brito m.fl.

56 – Hoge Raad henviser til sin egen retspraksis, navnlig en dom af 11.10.2013, nr. 12/04012, NL:HR:2013:CA0827, hvor den fastslog, at en E 101-attest udstedt med hensyn til en flodskipper i rhinfart ikke skulle tages i betragtning. Van Dijk nævner også en dom fra Hoge Raad af 9.10.2011, nr. 10/03927, NL:HR:2011:BQ2938, med et tilsyneladende tilsvarende udfald med hensyn til en E 106-attest.

57 – Jf. generaladvokat Stix-Hackls forslag til afgørelse Intermodal Transports (EU:C:2005:215, punkt 110).

58 – Som det også anføres af D. Edward, op.cit., s. 178.

59 – Jf. navnlig M.Broberg og N.Fenger, Preliminary References to the European Court of Justice, 2. udg., 2014, Oxford, s. 240- 246.

60 – Jf. dom Intermodal Transports (C-495/03, EU:C:2005:552, præmis 33), min fremhævelse.

61 – Dom Elchinov (EU:C:2010:581, præmis 27 og den deri nævnte retspraksis).

62 – Jf. i denne retning dom Intermodal Transports, EU:C:2005:552, præmis 37. Nyere eksempler på nationale afgørelser i kølvandet på en ret i sidste instans' manglende forelæggelse af et spørgsmål til Domstolen er dom af 3.1.2014 fra Sofiysky gradski sad (Bulgarien) i Pretsiz 2 EOOD mod Republikken Bulgarien, sag nr. 1782/2013, dom af 21.11.2013 fra Ustavno sodišče Republike Slovenije (Slovenien), SI:USRS:2013:Up.1056 11, afgørelse af 19.5.2014 fra Alkotmánybíróság (Ungarn), sag nr. 3165/2014, og kendelse af 28.8.2014 fra Bundesverfassungsgericht (Tyskland), sag nr. 2 BvR 2639/09.