



Samling af Afgørelser

FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT
P. PIKAMÄE
fremsat den 11. december 2019¹

Sag C-457/18

**Republikken Slovenien
mod**

Republikken Kroatien

»Traktatbrud – artikel 259 TEUF – kompetenceindsigelse og formalitetsindsigelse – fastsættelse af den fælles grænse mellem to medlemsstater – grænsestrid mellem Republikken Kroatien og Republikken Slovenien – voldgiftsaftale – voldgiftssag – meddelelse fra Republikken Kroatien om aftalens ophør – delkendelse og endelig voldgiftskendelse afsagt af voldgiftsretten – gyldigheden og virkningerne af den »endelige voldgiftskendelse««

1. Når en medlemsstat anlægger en traktatbrudssag ved Den Europæiske Unions Domstol på grundlag af artikel 259 TEUF, har Domstolen da kompetence til at træffe afgørelse i denne sag, for så vidt som påstandene om tilsidesættelse af EU-retten er baseret på en »voldgiftskendelse«, der er afsagt i medfør af en bilateral voldgiftsaftale, der henhører under folkeretten, men hvis juridiske værdi en af parterne benægter fuldstændigt? Dette er det væsentligste spørgsmål, der rejses i den foreliggende sag, som udgør et af de sjældne tilfælde af en traktatbrudssag mellem to medlemsstater baseret på artikel 259 TEUF², hvis stk. 1 bestemmer, at en medlemsstat, »der finder, at en anden medlemsstat ikke har overholdt en forpligtelse, der påhviler den i henhold til traktaterne, kan indbringe sagen for Den Europæiske Unions Domstol«.

2. I sin stævning har Republikken Slovenien navnlig nedlagt påstand om, at det fastslås, at Republikken Kroatien har tilsidesat artikel 2 TEU og artikel 4, stk. 3, TEU samt en række regler i den afledte ret om den fælles fiskeripolitik, personers grænsepassage (Schengengrænsekodeksen) og maritim fysisk planlægning.

3. Republikken Kroatien har, inden fremsættelse af påstande med hensyn til realiteten, fremsat kompetenceindsigelse og formalitetsindsigelse mod søgsmålet, og bedømmelsen heraf er genstand for dette forslag til afgørelse, idet Domstolen har besluttet at behandle indsigelserne for sig, inden den i givet fald udtaler sig om sagens realitet.

4. Domstolen skal således afgøre spørgsmålet om, hvorvidt grænsetvisten mellem Republikken Kroatien og Republikken Slovenien, forsøget på at løse striden og den voldgiftssag, som den har resulteret i, udgør folkeretlige spørgsmål, der kan danne grundlag for iværksættelse af en traktatbrudssag i henhold til artikel 259 TEUF. I dette forslag til afgørelse vil jeg redegøre for, hvorfor

1 – Originalsprog: fransk.

2 – Artikel 259 TEUF svarer til den tidligere artikel 170 i EØF-traktaten og artikel 227 i EF-traktaten. Hvad angår søgsmål baseret på disse bestemmelser jf. navnlig dom af 4.10.1979, Frankrig mod Det Forenede Kongerige (141/78, EU:C:1979:225), af 16.5.2000, Belgien mod Spanien (C-388/95, EU:C:2000:244), af 12.9.2006, Spanien mod Det Forenede Kongerige (C-145/04, EU:C:2006:543), af 16.10.2012, Ungarn mod Slovakiet (C-364/10, EU:C:2012:630), og af 18.6.2019, Østrig mod Tyskland (C-591/17, EU:C:2019:504).

Domstolen efter min opfattelse ikke har kompetence til at træffe afgørelse i den foreliggende sag, således som Republikken Kroatien har gjort gældende. Derudover vil jeg foreslå, at Republikken Kroatiens påstand om, at Europa-Kommissionens juridiske udtalelse, der findes i bilag C.2 til Republikken Sloveniens svarskrift, udtages af sagsakterne, tages til følge.

I. Retsforskrifter

A. Folkeretten

1. Voldgiftsaftalen

5. I tredje betragtning i præamblen til voldgiftsaftalen mellem Republikken Sloveniens regering og Republikken Kroatiens regering, der blev undertegnet den 4. november 2009 (herefter »voldgiftsaftalen«), fremhæves principperne for fredelig bilæggelse af tvister som fastsat i artikel 33 i De Forenede Nationers pagt³. Med voldgiftsaftalens artikel 1 oprettes der således en voldgiftsret.

6. Aftalens artikel 2 fastsætter voldgiftsrettens sammensætning og de nærmere regler for udpegelse af medlemmerne heraf og for udskiftning af disse.

7. Voldgiftsaftalens artikel 3 med overskriften »Voldgiftsrettens mandat« bestemmer i stk. 1, at voldgiftsretten fastlægger (a) grænsedragningen mellem Kroatien og Slovenien, (b) Sloveniens forbindelse til åbent hav og (c) ordningen for udnyttelse af de respektive havområder. I nævnte artikels stk. 2 er opført de nærmere regler for bestemmelse af tvistens genstand. I nævnte artikels stk. 3 bestemmes det, at voldgiftsretten afsiger en kendelse om tvisten. I medfør af samme artikels stk. 4 har voldgiftsretten beføjelse til at fortolke voldgiftsaftalen.

8. I henhold til voldgiftsaftalens artikel 4, litra a), anvender voldgiftsretten ved gennemførelsen af de i aftalens artikel 3, stk. 1, litra a), nævnte bestemmelser folkeretlige regler og principper. Det fremgår af nævnte aftales artikel 4, litra b), at voldgiftsretten ved gennemførelsen af bestemmelserne i artikel 3, stk. 1, litra b) og c), anvender folkeretten, retfærdighed og princippet om gode naborelationer med henblik på at nå frem til et retfærdigt og ligeligt resultat under hensyntagen til alle de relevante omstændigheder.

9. Det fremgår af voldgiftsaftalens artikel 6, stk. 2, at medmindre andet er bestemt, gennemfører voldgiftsretten proceduren i overensstemmelse med Den Faste Voldgiftsrets regler for frivillig voldgift i forbindelse med bilæggelse af tvister mellem to stater. Det fremgår af denne artikels stk. 4, at voldgiftsretten hurtigst muligt efter at have hørt parterne træffer en flertalsafgørelse om ethvert procedurespørgsmål.

10. Voldgiftsaftalens artikel 7, stk. 1, bestemmer navnlig, at voldgiftsretten afsiger sin kendelse hurtigst muligt efter at have overvejet de relevante omstændigheder behørigt. I denne artikels stk. 2 bestemmes det, at voldgiftskendelsen er bindende for parterne og udgør en endelig afgørelse af striden. I henhold til nævnte artikels stk. 3 træffer parterne alle de nødvendige foranstaltninger til gennemførelse af kendelsen, herunder alt efter omstændighederne en ændring af den nationale lovgivning inden for seks måneder fra afsigelsen af kendelsen.

11. I henhold til voldgiftsaftalens artikel 9, stk. 1, opgiver Republikken Slovenien sine forbehold med hensyn til åbning og lukning af forhandlingskapitlerne vedrørende tiltrædelsen af Den Europæiske Union, når hindringen vedrører denne strid.

3 – Undertegnet i San Francisco den 26.6.1945.

12. I henhold til voldgiftsaftalens artikel 11, stk. 3, finder alle de i aftalen fastsatte procesfrister anvendelse fra datoen for Republikken Kroatiens undertegnelse af traktaten mellem medlemsstaterne i Den Europæiske Union og Republikken Kroatien om Republikken Kroatiens tiltrædelse af Den Europæiske Union⁴ (herefter »tiltrædelsestraktaten«).

2. Wienerkonventionen om traktatretten

13. Wienerkonventionen om traktatretten af 23. maj 1969⁵ (herefter »Wienerkonventionen«) bestemmer i stk. 1 i artikel 60, der har overskriften »Ophør eller suspension af en traktat som følge af brud på traktaten«, følgende:

»Et væsentligt brud på en bilateral traktat fra en af deltagernes side berettiger den anden til at påberåbe sig bruddet som grund til at bringe traktaten til ophør eller suspendere den helt eller delvis.«

B. EU-retten

1. Tiltrædelsesakten

14. Artikel 15 i akten om Republikken Kroatiens tiltrædelsesvilkår samt om tilpasning af traktaten om Den Europæiske Union, traktaten om Den Europæiske Unions funktionsmåde og traktaten om oprettelse af Det Europæiske Atomenergifællesskab⁶ (herefter »tiltrædelsesakten«), der er knyttet som bilag til tiltrædelsestraktaten, bestemmer:

»De retsakter, der opregnes i listen i bilag III, tilpasses som anført i nævnte bilag.«

15. I bilag III til denne akt fastsættes i punkt 5 de tilpasninger, der skal foretages af forordningen om den fælles fiskeripolitik⁷, som fandt anvendelse på tidspunktet for tiltrædelsen. I dette punkt 5 bestemmes det, at der i bilag I til denne forordning indsættes et punkt 11 og et punkt 12 med overskrifterne »Kroatiens kystfarvande« og »Sloveniens kystfarvande«. Punkt 11 og 12 indeholder en henvisning til fodnote 2 og 3, hvorefter »ordning[en] finder anvendelse fra tidspunktet for den fulde gennemførelse af den voldgiftskendelse, der følger af voldgiftsaftalen mellem Republikken Sloveniens regering og Republikken Kroatiens regering, der blev undertegnet den 4. november 2009 i Stockholm«.

4 – EUT 2012, L 112, s. 10.

5 – *UN Treaty Series*, bind 1155, s. 331.

6 – EUT 2012, L 112, s. 21.

7 – Rådets forordning (EF) nr. 2371/2002 af 20.12.2002 om bevarelse og bæredygtig udnyttelse af fiskeressourcerne som led i den fælles fiskeripolitik (EFT 2002, L 358, s. 59).

2. Afledt ret

a) Forordning (EU) nr. 1380/2013

16. Artikel 5 i Europa-Parlamentets og Rådets forordning (EU) nr. 1380/2013 af 11. december 2013 om den fælles fiskeripolitik⁸ med overskriften »Generelle regler for adgang til farvande« bestemmer i stk. 1 og 2:

»1. EU-fiskerfartøjer skal have lige adgang til alle EU-farvande og -ressourcer med undtagelse af de farvande, der er omhandlet i stk. 2 og 3, jf. dog foranstaltninger truffet i henhold til del III.

2. I farvande, der henhører under medlemsstaternes højhedsområde eller jurisdiktion, indtil 12 sømil fra basislinjerne har medlemsstaterne indtil den 31. december 2022 ret til at begrænse fiskeriet således, at det forbeholdes fartøjer, der traditionelt fisker i sådanne farvande fra havne på den tilstødende kyst, jf. dog ordninger for EU-fiskerfartøjer, der fører en anden medlemsstats flag, som led i et bestående naboforhold mellem medlemsstater og ordningerne i bilag I, hvorved det for hver medlemsstat fastsættes, hvilke geografiske områder i andre medlemsstats kystfarvande der må fiskes i, og hvilke arter der må fiskes efter. Medlemsstaterne underretter Kommissionen om, hvilke begrænsninger der er indført i henhold til dette stykke.«

17. I bilag I til forordning nr. 1380/2013 med overskriften »Adgang til kystfarvande som fastsat i artikel [5], stk. 2« henvises der i punkt 8 og 10 med overskrifterne »Kroatiens kystfarvande« og »Sloveniens kystfarvande« til fodnote 2 og 3, hvorefter »[o]vennævnte ordning finder anvendelse fra tidspunktet for den fulde gennemførelse af den voldgiftskendelse, der følger af voldgiftsaftalen mellem Republikken Sloveniens regering og Republikken Kroatiens regering, der blev undertegnet den 4. november 2009 i Stockholm«.

18. Republikken Slovenien har ligeledes påberåbt sig bestemmelserne i Rådets forordning (EF) nr. 1224/2009 af 20. november 2009 om oprettelse af en EF-kontrolordning med henblik på at sikre overholdelse af reglerne i den fælles fiskeripolitik⁹ og Kommissionens gennemførelsesforordning (EU) nr. 404/2011 af 8.4.2011 om gennemførelsesbestemmelser til Rådets forordning (EF) nr. 1224/2009¹⁰.

b) Schengengrænsekodeksen

19. Artikel 4 i Europa-Parlamentets og Rådets forordning (EU) 2016/399 af 9. marts 2016 om en EU-kodeks for personers grænsepassage (Schengengrænsekodeks)¹¹ (herefter »Schengengrænsekodeksen«) med overskriften »Grundlæggende rettigheder« bestemmer, at »[v]ed anvendelsen af denne forordning handler medlemsstaterne i fuld overensstemmelse med den relevante EU-ret, herunder [...] de relevante dele af folkeretten, [...] forpligtelserne vedrørende adgang til international beskyttelse [...]«.

8 – Forordning om ændring af Rådets forordning (EF) nr. 1954/2003 og (EF) nr. 1224/2009 og ophævelse af Rådets forordning (EF) nr. 2371/2002 og (EF) nr. 639/2004 samt Rådets afgørelse 2004/585/EF (EUT 2013, L 354, s. 22).

9 – Forordning om ændring af forordning (EF) nr. 847/96, (EF) nr. 2371/2002, (EF) nr. 811/2004, (EF) nr. 768/2005, (EF) nr. 2115/2005, (EF) nr. 2166/2005, (EF) nr. 388/2006, (EF) nr. 509/2007, (EF) nr. 676/2007, (EF) nr. 1098/2007, (EF) nr. 1300/2008, (EF) nr. 1342/2008 og om ophævelse af forordning (EØF) nr. 2847/93, (EF) nr. 1627/94 og (EF) nr. 1966/2006 (EUT 2009, L 343, s. 1).

10 – EUT 2011, L 112, s. 1.

11 – EUT 2016, L 77, s. 1.

20. Med Schengengrænsekodeksens artikel 13 indføres der grænseovervågning, og i henhold til denne artikels stk. 1 er »[h]ovedformålet med grænseovervågning, [...] at forhindre ulovlig grænsepassage, bekæmpe grænseoverskridende kriminalitet og træffe foranstaltninger mod personer, som har passeret grænsen ulovligt«. De nærmere regler for denne overvågning er fastsat i denne artikels stk. 2-5 og i del A i bilag V til denne kodeks.

21. Schengengrænsekodeksens artikel 17 fastsætter en forpligtelse til samarbejde mellem medlemsstaterne. Denne artikels stk. 1 bestemmer navnlig, at »[m]edlemsstaterne yder hinanden gensidig bistand og sikrer et tæt og løbende samarbejde med henblik på en effektiv gennemførelse af grænsekontrol i overensstemmelse med artikel 7-16«, og at de »udveksler alle relevante oplysninger«.

c) Direktiv 2014/89/EU

22. Følgende fremgår af syvende betragtning til Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2014/89/EU af 23. juli 2014 om rammerne for maritim fysisk planlægning¹²:

»I De Forenede Nationers Havretskonvention af 1982 (UNCLOS) anføres det i præamblen, at havområders problemer er tæt forbundne og skal betragtes som en helhed. Opstilling af planer for havområder er den logiske følge og strukturering af de forpligtelser og af en udnyttelse af de rettigheder, der indrømmes i henhold til UNCLOS, ligesom det er et praktisk redskab, der kan hjælpe medlemsstaterne med at opfylde deres forpligtelser.«

23. Direktivets artikel 2, stk. 4, har følgende ordlyd:

»Dette direktiv berører ikke medlemsstaternes suveræne rettigheder og jurisdiktion over havområder, som følger af relevant international ret, navnlig UNCLOS. Anvendelsen af dette direktiv påvirker navnlig ikke medlemsstaternes afmærkning og fastlæggelse af søgrænser i overensstemmelse med UNCLOS' relevante bestemmelser.«

24. Artikel 11, stk. 1, i direktiv 2014/89 bestemmer:

»Som led i planlægnings- og forvaltningsprocessen samarbejder medlemsstater, der grænser op til de samme havområder, med det formål at sikre, at fysiske planer for det maritime rum er sammenhængende og koordinerede i hele den berørte havregion. I dette samarbejde skal der tages højde navnlig for tværnationale spørgsmål.«

II. De faktiske omstændigheder og sagens administrative fase

25. Den 25. juni 1991 proklamerede Slovenien og Kroatien deres uafhængighed af Den Socialistiske Føderative Republik Jugoslavien. I perioden 1992-2001 forsøgte Republikken Kroatien og Republikken Slovenien at løse spørgsmålet om fastsættelse af landegrænsen og søgrænsen mellem dem via bilaterale forhandlinger.

26. Republikken Slovenien blev medlem af Den Europæiske Union den 1. maj 2004.

27. Den 4. november 2009 undertegnede Republikken Kroatien og Republikken Slovenien en voldgiftsaftale med henblik på en løsning af grænsestriden mellem dem, hvorefter de forpligtede sig til at efterkomme afgørelsen fra en voldgiftsret, som blev nedsat med dette formål for øje. Aftalen trådte i kraft den 29. november 2010.

¹² – EUT 2014, L 257, s. 135.

28. Den 9. december 2011 underskrev EU-medlemsstaterne og Republikken Kroatien tiltrædelsestraktaten. Tiltrædelsestraktaten, som Republikken Kroatien ratificerede i januar 2012, blev offentliggjort den 24. april 2012 i *Den Europæiske Unions Tidende*. Republikken Kroatien blev medlem af Unionen den 1. juli 2013.

29. Den 17. januar 2012 udpegede Republikken Kroatien og Republikken Slovenien i henhold til voldgiftsaftalens artikel 2, stk. 1, formanden for og de to medlemmer af voldgiftsretten¹³. De to medlemmer af voldgiftsretten, som parterne også skulle udpege i henhold til voldgiftsaftalens artikel 2, stk. 2, blev udpeget i slutningen af januar samme år¹⁴. De nærmere regler for udpegelsen blev undertegnet i april 2012, og Den Faste Voldgiftsret¹⁵ blev udpeget som den institution, der skulle fungere som justitskontor¹⁶, af de to pågældende medlemsstater¹⁷. Desuden skulle voldgiftsretten i henhold til voldgiftsaftalens artikel 6, andet afsnit, gennemføre proceduren i overensstemmelse med Den Faste Voldgiftsrets regler for frivillig voldgift i forbindelse med bilæggelse af tvister mellem to stater¹⁸.

30. Den skriftlige forhandling blev indledt den 11. februar 2013, og den mundtlige forhandling fandt sted mellem den 2. og den 13. juni 2014.

31. Det fremgår af Republikken Kroatiens processkrifter, at der under voldgiftsproceduren opstod et processuelt spørgsmål på grund af en ex parte kommunikation mellem den voldgiftsmand, som Republikken Slovenien havde udpeget, og denne medlemsstats repræsentant ved voldgiftsretten under denne rets forhandlinger. Efter offentliggørelsen af nogle avisartikler fratrådte de to pågældende personer deres hverv som henholdsvis voldgiftsmand og repræsentant. Den 30. juli 2015 fratrådte den voldgiftsmand, som Republikken Kroatien oprindeligt havde udpeget, ligeledes sit hverv.

32. Ved skrivelse af 24. juli 2015 stilet til voldgiftsretten redegjorde Republikken Kroatien for sin store bekymring over den omhandlede ex parte kommunikation, som efter dennes opfattelse skabte alvorlig tvivl om hele voldgiftsprocedurens integritet og upartiskhed, og den anmodede om en midlertidig udsættelse af sagen ved voldgiftsretten¹⁹.

33. Den 29. juli 2015 vedtog Republikken Kroatiens parlament en enstemmig beslutning, som forpligtede Republikken Kroatiens regering til at indlede en procedure med henblik på opsigelse af voldgiftsaftalen.

34. I en verbalnote af 30. juli 2015 oplyste Republikken Kroatien Republikken Slovenien om, at den så sig berettiget til at bringe voldgiftsaftalen til ophør²⁰ med den begrundelse, at Republikken Slovenien havde gjort sig skyldig i et væsentligt brud på nævnte aftale som omhandlet i Wienerkonventionens artikel 60, stk. 1. Republikken Kroatien præciserede, at denne note udgjorde en meddelelse i overensstemmelse med Wienerkonventionens artikel 65, stk. 1, hvormed den med øjeblikkelig virkning bragte voldgiftsaftalen til ophør. Republikken Kroatien har forklaret, at voldgiftsprocedurens upartiskhed og integritet var blevet uigendriveligt ødelagt, hvilket førte til en åbenbar tilsidesættelse af landets rettigheder. Voldgiftsretten modtog en kopi af nævnte verbalnote.

13 – Præmis 17 i den delkendelse, som voldgiftsretten afsagde den 30.6.2016 (herefter »delkendelsen«).

14 – Delkendelsens præmis 18.

15 – Den Faste Voldgiftsret består af de 122 kontraherende parter, som er tiltrådt en af konventionerne om oprettelse af Den Faste Voldgiftsret eller dem begge. Hvad angår den foreliggende sag tiltrådte Republikken Slovenien de to konventioner henholdsvis den 1.10.1996 og den 29.3.2004. Republikken Kroatien tiltrådte konventionen af 1899 den 7.10.1998 (jf. <https://pca-cpa.org/en/about/introduction/contracting-parties/>).

16 – Jf. præmis 148 i den endelige voldgiftskendelse, som voldgiftsretten afsagde den 29.6.2017 (herefter »den omtvistede voldgiftskendelse«).

17 – Delkendelsens præmis 19.

18 – Findes på <https://pca-cpa.org/en/documents/pca-conventions-and-rules/>.

19 – Bilag B.6 til formalitetsindsigelsen.

20 – Jf. bilag B.6 til formalitetsindsigelsen og delkendelsens præmis 84.

35. Ved skrivelse af 31. juli 2015 underrettede Republikken Kroatien voldgiftsretten om, at landet havde besluttet at bringe voldgiftsaftalen til ophør, idet den redegjorde for årsagerne hertil.

36. Republikken Slovenien havde udpeget et nyt medlem, som imidlertid fratrådte sit hverv som voldgiftsmand den 3. august 2015. Formanden for voldgiftsretten udpegede efterfølgende to nye voldgiftsmænd til de to ledige poster i henhold til den i voldgiftsaftalens artikel 2 omhandlede procedure for udskiftning af en voldgiftsmand.

37. Ved skrivelse af 1. december 2015 opfordrede voldgiftsretten de to parter til at indgive nye påstande og indlæg »vedrørende retsvirkningerne af de punkter, som [Republikken] Kroatien har rejst i sine skrivelser af henholdsvis 24. og 31. juli 2015«. Voldgiftsretten pålagde de to parter at fremsende deres skriftlige indlæg senest den 15. januar 2016 (Republikken Kroatien) og den 26. februar 2016 (Republikken Slovenien). Derudover oplyste voldgiftsretten de to parter om, at den agtede at afholde et retsmøde om disse spørgsmål den 17. marts 2016.

38. Et retsmøde om disse spørgsmål blev afholdt den 17. marts 2016. Republikken Slovenien indgav et skriftligt indlæg og deltog i retsmødet. Republikken Kroatien deltog ikke i retsmødet.

39. Den 30. juni 2016 traf voldgiftsretten afgørelse om det processuelle spørgsmål ved en delkendelse. Voldgiftsretten var navnlig af den opfattelse, at Republikken Slovenien ved at etablere kontakter ex parte med den voldgiftsmand, som landet oprindeligt havde udpeget, havde handlet i strid med voldgiftsaftalens bestemmelser. Arten af denne tilsidesættelse gjorde det imidlertid ikke muligt for Republikken Kroatien at bringe voldgiftsaftalen til ophør, og denne fandt fortsat anvendelse. Ifølge voldgiftsretten berørte nævnte tilsidesættelse ikke voldgiftsrettens mulighed for, i dens ændrede sammensætning, at afsige en endelig kendelse på en uafhængig og upartisk måde. Voldgiftsretten konkluderede således, at der ikke fandtes nogen hindringer for, at proceduren kunne videreføres i overensstemmelse med voldgiftsaftalen.

40. Den 29. juni 2017 afsagde voldgiftsretten en endelig voldgiftskendelse, hvormed landegrænsen og søgrænsen mellem de to lande blev fastsat, men hvis gyldighed og dermed enhver bindende virkning Republikken Kroatien har bestridt.

41. Den 16. marts 2018 iværksatte Republikken Slovenien den i artikel 259 TEUF omhandlede procedure, idet den indbragte en klage til Kommissionen over Republikken Kroatiens tilsidesættelse af EU-retten.

42. Kommissionen fremsatte ikke en begrundet udtalelse inden for den i artikel 259 TEUF fastsatte frist på tre måneder.

III. Retsforhandlingerne for Domstolen og parternes påstande

43. Ved dokument indgivet til Domstolens Justitskontor den 13. juli 2018 har Republikken Slovenien anlagt denne sag.

44. Ved særskilt dokument af 21. december 2018 har Republikken Kroatien fremsat en formalitetsindsigelse i medfør af artikel 151 i Domstolens procesreglement. Republikken Kroatien har principalt nedlagt påstand om, at det foreliggende søgsmål afvises i sin helhed med den begrundelse, at Domstolen ikke har kompetence til at træffe afgørelse om de påstande, som Republikken Slovenien har fremsat i henhold til artikel 259 TEUF. Subsidiært har den nedlagt den samme påstand med den begrundelse, at stævningen ikke er i overensstemmelse med artikel 21 i statutten for Den Europæiske Unions Domstol og artikel 120 i Domstolens procesreglement.

45. Republikken Slovenien har indgivet sine bemærkninger til denne formalitetsindsigelse den 12. februar 2019. Den har nedlagt påstand om, at søgsmålet antages til realitetsbehandling, idet den i det væsentlige har gjort gældende, at Domstolen har kompetence til at træffe afgørelse i det foreliggende søgsmål i henhold til artikel 259 TEUF, og at søgsmålet opfylder kravene i artikel 21 i statuten for Den Europæiske Unions Domstol og artikel 120 i Domstolens procesreglement.

46. Ved afgørelse af 14. maj 2019 har Domstolen besluttet at henvise sagen til Store Afdeling med henblik på en afgørelse om formalitetsindsigelsen.

47. Ved skrivelse fra Domstolens Justitskontor af 7. juni 2019 blev Kommissionen i henhold til artikel 24, stk. 2, i statuten for Den Europæiske Unions Domstol af Domstolen anmodet om skriftligt eller i givet fald i retsmødet at besvare spørgsmål vedrørende bestemmelserne i forordning nr. 1380/2013.

48. Ved skrivelse af 31. maj 2019 har Republikken Kroatien nedlagt påstand om, at Kommissionens interne arbejdsdokument om dens Juridiske Tjenestes udtalelse, der er knyttet som bilag C.2 til Repikken Sloveniens svarskrift²¹, udtages af sagsakterne.

49. Ved skrivelse fra Domstolens Justitskontor af 20. juni 2019 anmodede Domstolen Kommissionen om at fremsætte sine bemærkninger til denne påstand.

50. Kommissionen har den 28. juni 2019 indgivet sine bemærkninger. I en separat skrivelse af samme dato besvarede den de spørgsmål, som den havde fået tilsendt den 7. juni 2019.

51. Republikken Kroatien og Republikken Slovenien var behørigt repræsenteret i det retsmøde, der blev afholdt den 8. juli 2019.

52. I retsmødet har Republikken Slovenien som svar på et spørgsmål herom præciseret, at den fastholder sin påstand om, at det hævdede traktatbrud bringes til ophør.

IV. Republikken Sloveniens argumentation i stævningen

53. Republikken Slovenien har til støtte for sit søgsmål fremsat seks klagepunkter i sin stævning.

54. Med sit første klagepunkt har Republikken Slovenien gjort gældende, at Republikken Kroatien ved ensidigt at tilsidesætte den forpligtelse, der blev indgået under processen for tiltrædelse af Unionen, til at efterkomme den fremtidige voldgiftskendelse, den grænse, der fastsættes i den omtvistede voldgiftskendelse, og de øvrige forpligtelser, der følger af kendelsen, i strid med artikel 2 TEU nægter at respektere retsstatsprincippet samt princippet om loyalt samarbejde og princippet om res judicata.

55. Med sit andet klagepunkt har Republikken Slovenien hævdet, at Republikken Kroatien ved ensidigt at nægte at overholde de forpligtelser, der påhviler den i henhold til den omtvistede voldgiftskendelse, forhindrer Republikken Slovenien i fuldt ud at udøve sin suverænitet over hele sit land- og sømråde som omhandlet i traktaterne og i bestemmelserne i den afledte ret. Dermed tilsidesætter Republikken Kroatien sin forpligtelse til loyalt samarbejde, der er sikret ved artikel 4, stk. 3, TEU, og bringer virkeliggørelsen af EU's mål i fare, herunder fremme af fred og fredsopbygning, en stadig snævrere union mellem de europæiske folk, og realisering af målene i EU-bestemmelserne om medlemsstaternes

21 – Domstolen har endnu ikke truffet afgørelse om denne indsigelse.

område, og den forhindrer ligeledes Republikken Slovenien i at gennemføre EU-retten effektivt. Republikken Slovenien har i denne forbindelse foreholdt Republikken Kroatien, at den forhindrer Republikken Slovenien i at efterleve sin forpligtelse til at gennemføre en lang række afledte retsakter²².

56. Med sit tredje klagepunkt har Republikken Slovenien gjort gældende, at Republikken Kroatien ved hverken at respektere det slovenske område eller grænserne tilsidesætter EU-retten inden for den fælles fiskeripolitik.

57. Republikken Slovenien har herved anført, at Republikken Kroatien ved at bestride den grænse, der er fastsat ved den omtvistede voldgiftskendelse, og ved at modsætte sig grænsedragningen og anvendelsen af denne grænse ikke respekterer Republikken Sloveniens overhøjhed over sine territorialfarvande og forhindrer landet i at opfylde de forpligtelser, der påhviler det i henhold til forordning nr. 1380/2013.

58. Republikken Slovenien har navnlig foreholdt Republikken Kroatien, at den tilsidesætter bestemmelserne om gensidig adgang, der blev indført med forordning nr. 1380/2013, som har fundet anvendelse på disse to medlemsstater siden den 30. december 2017, og som giver 25 fartøjer fra disse to medlemsstater fri adgang til den anden medlemsstats territorialfarvande, således som de er afgrænset i henhold til folkeretten, dvs. den omtvistede voldgiftskendelse. Republikken Kroatien forhindrer således anvendelsen af ordningen med gensidig adgang, den nægter at anerkende gyldigheden af den lovgivning, som Republikken Slovenien har vedtaget på dette område, og ved systematisk at sanktionere de slovenske fiskere forhindrer den disse fiskeres frie adgang til de territorialfarvande, som Republikken Slovenien blev tillagt ved den omtvistede voldgiftskendelse, og a fortiori til de kroatisk territorialfarvande, som er omfattet af anvendelsesområdet for denne ordning.

59. Med sit fjerde klagepunkt har Republikken Slovenien gjort gældende, at Republikken Kroatien tilsidesætter EU-kontrolordningen med henblik på at sikre overholdelse af reglerne i den fælles fiskeripolitik (herefter »kontrolordningen«), der blev indført ved forordning nr. 1224/2009 og gennemførelsesforordning nr. 404/2011, for så vidt som Republikken Kroatien dels forhindrer Republikken Slovenien i at opfylde de forpligtelser, der påhviler den i henhold til nævnte kontrolordning, dels ulovligt udøver rettigheder i slovensk farvand, som det tilkommer Republikken Slovenien at udøve i dens egenskab af kyststat. Disse forordninger pålægger flagmedlemsstaten to forpligtelser, nemlig en overvågningsforpligtelse (artikel 9, stk. 3, i forordning nr. 1224/2009 og artikel 21-23 i gennemførelsesforordning nr. 404/2011) og en indberetningsforpligtelse (artikel 15 i forordning nr. 1224/2009 og artikel 43 og 44 i gennemførelsesforordning nr. 404/2011).

60. Med sit femte klagepunkt har Republikken Slovenien hævdet, at Republikken Kroatien tilsidesætter Schengengrænsekodeksen, eftersom grænsen mellem de to stater stadig er en ydre grænse, som bestemmelserne i afsnit II i nævnte kodeks finder anvendelse på. Republikken Kroatien tilsidesætter såvel de grænsekontrolforpligtelser, der blev indført ved Schengengrænsekodeksens artikel 17, som den grænseovervågningsforpligtelse, der er fastsat i kodeksens artikel 13. Desuden tilsidesætter den forpligtelsen i artikel 4 i nævnte kodeks til at handle i fuld overensstemmelse med de relevante bestemmelser i den gældende folkeret, eftersom den nægter at anerkende den omtvistede voldgiftskendelse.

22 – Republikken Slovenien har navnlig nævnt Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2008/56/EF af 17.6.2008 om fastlæggelse af en ramme for Fællesskabets havmiljøpolitiske foranstaltninger (havstrategirammedirektivet) (EUT 2008, L 164, s. 19), Rådets direktiv 92/43/EØF af 21.5.1992 om bevaring af naturtyper samt vilde dyr og planter (EFT 1992, L 206, s. 7), Europa-Parlamentets og Rådets forordning (EU) nr. 1143/2014 af 22.10.2014 om forebyggelse og håndtering af introduktion og spredning af invasive ikkehjemmehørende arter (EUT 2014, L 317, s. 35) samt Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2000/60/EF af 23.10.2000 om fastlæggelse af en ramme for Fællesskabets vandpolitiske foranstaltninger (EFT 2000, L 327, s. 1).

61. Med sit sjette klagepunkt har Republikken Slovenien hævdet, at Republikken Kroatien ved at nægte at anerkende den omtvistede voldgiftskendelse, hvorved grænsen mellem de to medlemsstaters territorialfarvande blev fastsat, og ved at medtage slovensk territorialfarvand i sin maritime fysiske planlægning²³, tilsidesætter artikel 4, stk. 1, og artikel 8 i direktiv 2014/89. Dermed umuliggør Republikken Kroatien ethvert samarbejde, hvilket udgør en tilsidesættelse af nævnte direktivs artikel 11, stk. 1, der fastsætter en samarbejdsforpligtelse.

V. Resumé af parternes argumenter vedrørende kompetenceindsigelsen og formalitetsindsigelsen

A. Klagepunkterne om Domstolens manglende kompetence til at træffe afgørelse i den foreliggende sag

62. Det første klagepunkt om manglende kompetence vedrører den accessoriske karakter af Republikken Sloveniens udtalelser. I denne henseende er disse anbringender, således som de fremgår af stævningen, accessoriske i forhold til en bilæggelse af tvisten vedrørende voldgiftsaftalens og den omtvistede voldgiftskendelses gyldighed og retsvirkninger. I forbindelse med en procedure i henhold til artikel 259 TEUF har Domstolen imidlertid hverken kompetence til at træffe afgørelse i den pågældende tvist eller om sådanne accessoriske anbringender. I denne henseende følger det af dommen i sagen Kommissionen mod Belgien²⁴, at Domstolen ikke i forbindelse med en sådan procedure har kompetence til at træffe afgørelse om, hvorvidt forpligtelser, der følger af EU-retten, er blevet tilsidesat, såfremt disse forpligtelser er accessoriske i forhold til en forudgående afgørelse af en anden tvist, der ikke henhører under Domstolens kompetence.

63. Med sit andet klagepunkt om manglende kompetence har Republikken Kroatien hævdet, at den reelle genstand for tvisten mellem de to stater er dels fortolkningen og anvendelsen af voldgiftsaftalen, som ikke udgør en integrerende del af EU-retten, dels den omtvistede voldgiftskendelses gyldighed og eventuelle retsvirkninger.

64. I denne henseende har Republikken Kroatien fremhævet, at den bestrider selve voldgiftsaftalens eksistens, eftersom den gyldigt havde opsagt voldgiftsaftalen, allerede inden denne kendelse blev afsagt. Hvis Domstolen skulle behandle disse spørgsmål, skulle den for det første afgøre spørgsmålet om opsigelsens gyldighed og virkningerne af denne, og for det andet spørgsmålet, om voldgiftsretten efter den omtvistede opsigelse fortsat eksisterede, og for det tredje om voldgiftsretten kunne afgøre, om den fortsatte med at eksistere, og for det fjerde, om den omtvistede opsigelse bragte voldgiftsrettens arbejde til ophør²⁵. Hvis Domstolen skulle foretage en sådan behandling, skulle den endvidere vurdere begrundelserne i delkendelsen. Disse spørgsmål er imidlertid omfattet af de folkeretlige regler, og navnlig af fortolkningen af bestemmelserne i Wienerkonventionens artikel 60 og af voldgiftsaftalen, der ikke udgør en integrerende del af EU-retten.

65. Med sit tredje klagepunkt om manglende kompetence har Republikken Kroatien gjort gældende, at Domstolen i henhold til artikel 259 TEUF hverken har kompetence til at udtale sig om voldgiftsaftalens gyldighed og virkninger, eftersom denne aftale ikke udgør en integrerende del af EU-retten, eller om gyldigheden og virkningerne af den omtvistede voldgiftskendelse, der angiveligt er afsagt på grundlag af denne voldgiftsaftale. Ifølge Republikken Kroatien kan den indvirkning, som bilæggelsen af den bilaterale tvist vil kunne have på EU-rettens funktion, ikke udvide Domstolens kompetence ud over

23 – Vedtaget den 13.10.2017.

24 – Dom af 30.9.2010 (C-132/09, EU:C:2010:562).

25 – Republikken Kroatien har navnlig fremhævet, at Domstolen i denne forbindelse skal udtale sig om den betydning, som princippet *nemo iudex in causa sua* har for den kompetence, som voldgiftsretten i en delvist identisk sammensætning har til at udtale sig om sin egen kompetence. Såfremt Domstolen finder, at voldgiftsaftalen fortsat var gyldig, skal den træffe afgørelse om voldgiftskendelsens retsvirkninger, idet denne kendelse i henhold til voldgiftsaftalen skal gennemføres af parterne, men endnu ikke er blevet det.

det, der er fastsat i traktaterne. Republikken Sloveniens klagepunkter om tilsidesættelse af EU-retten, hvis løsning afhænger af en forudgående bilæggelse af tvisten om voldgiftsaftalens gyldighed og eventuelle retsvirkninger, er således ikke tilstrækkelige til at tillægge Domstolen kompetence til at træffe afgørelse i den foreliggende tvist på grundlag af artikel 259 TEUF.

66. Med sit fjerde klagepunkt om manglende kompetence har Republikken Kroatien gjort gældende, at det i modsætning til, hvad der er tilfældet med en tvist, der indbringes for Domstolen i henhold til artikel 273 TEUF, ikke er tilstrækkeligt, at tvisten har en sammenhæng med EU-retten. Republikken Sloveniens klagepunkter om tilsidesættelse af EU-retten, som imidlertid afhænger af en forudgående bilæggelse af tvisten om voldgiftsaftalens gyldighed og eventuelle retsvirkninger, er således ikke tilstrækkelige til at tillægge Domstolen kompetence til at træffe afgørelse i den foreliggende tvist på grundlag af artikel 259 TEUF.

67. Med sit femte klagepunkt om manglende kompetence har Republikken Kroatien fremhævet, at enhver konstatering fra Domstolens side af, at Republikken Kroatien har begået de hævdede tilsidesættelser af EU-retten, allerhøjest kan have hypotetisk karakter. Domstolen har imidlertid ikke kompetence til at træffe afgørelse om hypotetiske tilsidesættelser af EU-retten inden for rammerne af en procedure i henhold til artikel 259 TEUF.

68. Med sit sjette klagepunkt om manglende kompetence har Republikken Kroatien anført, at den foreliggende tvist ikke rejser nogen spørgsmål om fortolkningen af EU-retten. Det er således ikke muligt at begrunde Domstolens kompetence i henhold til artikel 259 TEUF i den foreliggende sag med et behov for at bilægge en tvist om fortolkningen af EU-retten og for at sikre en ensartet anvendelse af denne.

69. Republikken Slovenien har nedlagt påstand om, at Republikken Kroatiens kompetenceindsigelse forkastes.

70. For det første er den af den opfattelse, at denne indsigelse er baseret på en fejlagtig præmis, hvorefter Republikken Sloveniens påstand vedrører en konstatering af, at Republikken Kroatien har tilsidesat de forpligtelser, der påhviler den i henhold til voldgiftsaftalen eller den omtvistede voldgiftskendelse, og ikke i henhold til EU-retten. Der er tale om et forsøg fra Republikken Kroatiens side på ensidigt at fordreje søgsmålets genstand.

71. I denne henseende er Republikken Slovenien for det første af den opfattelse, at det følger af traktaternes bestemmelser og af retspraksis, at Domstolens kompetence afhænger af, at den sagsøgende stat i påstandene i stævningen gør en tilsidesættelse af EU-retten eller af anvendelsen af denne ret på disse påstande gældende. Republikken Kroatien kan ikke til egen fordel ændre fremstillingen af søgsmålets genstand, således som den er præciseret i stævningen, eftersom Republikken Slovenien ikke på nogen måde i påstandene i sin stævning har nedlagt påstand om, at Domstolen konstaterer en tilsidesættelse af de forpligtelser, der påhviler Republikken Kroatien i henhold til folkeretten, men derimod har nedlagt påstand om, at den konstaterer en tilsidesættelse af de forpligtelser, der påhviler nævnte medlemsstat i henhold til EU-retten.

72. For det andet er Republikken Slovenien af den opfattelse, at Domstolens kompetence i henhold til artikel 259 TEUF ikke er udelukket, når de faktiske omstændigheder, som de hævdede tilsidesættelser af EU-retten er baseret på, ligeledes er omfattet af folkeretten. Det eneste vigtige i denne henseende er, at disse omstændigheder vedrører en tilsidesættelse af de forpligtelser, der følger af EU-retten. Dette forhindrer imidlertid ikke Domstolen i at tage hensyn til de materielle folkeretlige regler, som er indarbejdet i EU-retten, eller som man havde til hensigt at indarbejde i EU's retssystem.

73. For det tredje har Republikken Slovenien gjort gældende, at den omstændighed, at der findes en bilateral tvist om fortolkningen af en international retsakt, som finder anvendelse mellem parterne i en traktatbrudssag, heller ikke udelukker Domstolens kompetence. I Domstolens dom i sagen Spanien mod Det Forenede Kongerige²⁶ fortolkede Domstolen således en ensidig erklæring fremsat af Det Forenede Kongerige, som afspejlede indholdet i en aftale indgået mellem Kongeriget Spanien og Det Forenede Kongerige, selv om der havde været en tvist mellem parterne om betydningen af dette folkeretlige instrument.

74. For det fjerde er det for at fastslå, om et søgsmål kan realitetsbehandles i henhold til artikel 259 TEUF, blot vigtigt at vide, om grundlaget for påstandene er »forpligtelser i henhold til traktaterne«. Det er med urette, at Republikken Kroatien har anført, at Domstolen for at kunne erklære sig kompetent skal være overbevist om, at en medlemsstat har tilsidesat de forpligtelser, der påhviler den i henhold til traktaterne. Fortolkningen og anvendelsen af de EU-retlige bestemmelser er ikke spørgsmål, som Domstolen skal overveje på dette tidspunkt. De indgår derimod i realitetsbehandlingen.

75. Hvad for det andet angår det første klagepunkt om manglende kompetence, der angår den accessoriske karakter af anbringenderne om EU-retten, skal Domstolen for at kunne træffe afgørelse om de hævdede tilsidesættelser af EU-retten hverken træffe afgørelse om en tilsidesættelse af de forpligtelser, der følger af folkeretten, eller om handlinger, som Republikken Kroatien har begået i strid med folkeretten. Eftersom Republikken Kroatiens og Republikken Sloveniens respektive territorier bestemmes af den grænse, der er fastsat i folkeretten, nemlig den omtvistede voldgiftskendelse, påhviler det hverken Domstolen at konstatere en tilsidesættelse af folkeretten eller at træffe afgørelse i en international tvist.

76. Hvad angår det andet klagepunkt om manglende kompetence, der angår tvistens »reelle« genstand, som angiveligt er fortolkning af folkeretten, har Republikken Slovenien fremhævet, at grænsen mellem den og Republikken Kroatien er et faktisk spørgsmål, i forbindelse med hvilket Domstolen kan basere sig på resultatet af bilæggelsen af den territoriale konflikt, og ikke et retsspørgsmål, som Domstolen kan træffe afgørelse om. Tværtimod skal Domstolen respektere og anvende folkeretten, i det omfang det er nødvendigt i forbindelse med fortolkningen og anvendelsen af EU-retten.

77. Hvad angår det tredje klagepunkt om manglende kompetence vedrørende den forudgående bilæggelse af tvisten om voldgiftsaftalens gyldighed og eventuelle retsvirkninger har Republikken Slovenien fremhævet, at det med henblik på bestemmelse af omfanget og overholdelsen af de forpligtelser, der påhviler medlemsstaterne i henhold til EU-retten, herunder forpligtelsen til ikke at forhindre en anden medlemsstat i at gennemføre og anvende EU-retten på dens eget område, er nødvendigt at tage udgangspunkt i grænsen mellem de berørte medlemsstater, således som den er fastsat i henhold til folkeretten. Det påhviler Domstolen at tage hensyn til elementerne i den eksisterende folkeret som faktiske omstændigheder.

78. Republikken Slovenien har tilføjet, at spørgsmålet om voldgiftsaftalens gyldighed og gyldigheden af den omtvistede voldgiftskendelses retsvirkninger ikke er genstand for den tvist, der er indbragt for Domstolen, ikke henhører under dennes kompetence, og under alle omstændigheder er blevet løst i voldgiftsrettens delkendelse. Den omstændighed, at Republikken Kroatien ikke er tilfreds med den omtvistede voldgiftskendelse, kan ikke betyde, at der findes en uløst grænsestrid, eller at Domstolen skal træffe afgørelse om dette spørgsmål, som allerede er afgjort.

26 – Dom af 12.9.2006 (C-145/04, EU:C:2006:543).

79. Endvidere er Republikken Kroatiens argument om, at den omtvistede voldgiftskendelse ikke finder direkte anvendelse, ud over at det ikke henhører under formaliteten, men under realitetsbehandlingen, fejlagtigt, eftersom denne kendelse er bindende i henhold til folkeretten, idet den fastsætter grænsen mellem disse to medlemsstater endeligt.

80. Hvad angår det femte klagepunkt om manglende kompetence vedrørende den hypotetiske karakter af tilsidesættelserne af EU-retten, som foreholdes Republikken Kroatien, har landet blot fastslået, at det ikke har tilsidesat de forpligtelser, som påhviler det i henhold til EU-retten. Et sådant argument henhører således under sagens realitet. Under alle omstændigheder er der tale om reelle og ikke hypotetiske tilsidesættelser, som foregår dagligt, og som Republikken Slovenien forsøger at bringe til ophør med dette søgsmål, der er anlagt i henhold til artikel 259 TEUF.

81. Hvad angår det sjette klagepunkt om manglende kompetence baseret på den omstændighed, at den foreliggende sag ikke er omfattet af spørgsmålene om fortolkning af EU-retten med den begrundelse, at parterne opfatter de forpligtelser, der påhviler dem i henhold til EU-retten, ens, har Republikken Slovenien anført, at tilstedeværelsen af en tvist om fortolkningen eller anvendelsen af EU-retten, ikke i sig selv er en forudsætning for Domstolens kompetence i henhold til artikel 259 TEUF. Det er tilstrækkeligt, at Republikken Slovenien hævder, at Republikken Kroatien har tilsidesat de forpligtelser, der påhviler landet i henhold til EU-retten.

B. Klagepunkter om afvisning af søgsmålet

82. Subsidiært og såfremt Domstolen måtte erklære sig kompetent til at træffe afgørelse i den foreliggende tvist, har Republikken Kroatien gjort gældende, at stævningen, der ikke opfylder kravene i artikel 21 i statuten for Den Europæiske Unions Domstol og artikel 120 i Domstolens procesreglement, bør afvises. I stævningens påstande har Republikken Slovenien ikke udtrykkeligt angivet tvistens genstand, der består i Republikken Kroatiens hævdede tilsidesættelse af de forpligtelser, der påhviler landet i henhold til den omtvistede voldgiftskendelse. Ifølge Republikken Kroatien fremgår den hævdede tilsidesættelse af den omtvistede voldgiftskendelse ikke af disse påstande, og den indeholder ikke retlige argumenter, der godtgør, at der findes en gyldig voldgiftskendelse, således at det er umuligt for Republikken Kroatien at forberede sit forsvar og besvare disse argumenter.

83. Republikken Slovenien har gjort gældende, at søgsmålet opfylder alle kravene i artikel 21 i statuten for Den Europæiske Unions Domstol og artikel 120 i Domstolens procesreglement. Søgsmålets genstand er behørigt og præcist afgrænset, sammenfattet i starten af stævningen og videreudviklet og underbygget med præcise faktiske omstændigheder og klare retlige argumenter, ligesom de er nævnt endnu en gang i stævningens konklusioner. De hævdede tilsidesættelser af de EU-retlige bestemmelser er præcist afgrænset og giver ikke anledning til nogen tvivl.

84. Derfor er Republikken Kroatiens bemærkning om, at den ikke er i stand til at forberede sit forsvar mod påstanden om, at den omtvistede voldgiftskendelse er blevet tilsidesat, ligeledes fejlagtig. Selv hvis det antages, at Domstolen skal tage hensyn til denne udtalelse, henhører den under sagens realitet og ikke under dens formalitet.

C. Påstanden om, at udtalelsen fra Kommissionens Juridiske Tjeneste ikke indgår i forhandlingerne

85. Republikken Kroatien har nedlagt påstand om, at udtalelsen fra Kommissionens Juridiske Tjeneste, der findes på s. 38-45 i bilag C.2 i Republikken Sloveniens svarskrift vedrørende formalitetsindsigelsen (herefter den »omhandlede juridiske udtalelse«), udtages af sagsakterne i henhold til artikel 151 i Domstolens procesreglement.

86. Republikken Kroatien har til støtte for sin anmodning gjort gældende, at den omhandlede juridiske udtalelse er et internt dokument, som Kommissionen aldrig har offentliggjort. En uautoriseret udbredelse af denne kan ifølge Kommissionen have en negativ indflydelse på dens korrekte funktion.

87. Kommissionen har med henvisning til kendelse af 23. oktober 2002, Østrig mod Rådet²⁷, anført, at det ville være til skade for den almene interesse, der indebærer, at institutionerne kan indhente uafhængige juridiske udtalelser fra deres juridiske tjeneste, såfremt sådanne dokumenter kunne fremlægges under en sag for Domstolen, uden at en sådan fremlæggelse var blevet tilladt af den pågældende institution eller anordnet af denne retsinstans. Ifølge Kommissionen er den omhandlede juridiske udtalelse et internt dokument, der ikke er beregnet til at blive offentliggjort, og som ikke er blevet gjort tilgængeligt for offentligheden. Kommissionen har præciseret, at den ikke har givet tilladelse til, at udtalelsen fremlægges i forbindelse med sagen for Domstolen. Den juridiske udtalelse bør derfor udtages af sagsakterne.

VI. Bedømmelse

88. Republikken Kroatien har gjort gældende, at Domstolen savner kompetence til at træffe afgørelse i traktatbrudssagen, og subsidiært, at søgsmålet afvises på grund af den manglende opfyldelse af betingelserne i artikel 21 i statuten for Den Europæiske Unions Domstol og artikel 120 i Domstolens procesreglement. Jeg kan allerede her oplyse, at jeg af nedenstående årsager er af den opfattelse, at Domstolen savner kompetence til at træffe afgørelse i den foreliggende sag, således at det er ufornuddent at bedømme formalitetsspørgsmålet i forhold til en eventuel manglende opfyldelse af ovennævnte bestemmelser.

89. For det første vil jeg, inden jeg går over til at behandle klagepunkterne om manglende kompetence og formaliteten, behandle påstanden om, at udtalelsen fra Kommissionens Juridiske Tjeneste ikke indgår i forhandlingerne (punkt A). For det andet er det efter min opfattelse nødvendigt i forbindelse med undersøgelsen af Domstolens kompetence, dels at fremsætte visse indledende bemærkninger om Domstolens kompetence, nærmere bestemt, når der foreligger folkeretlige instrumenter (punkt B), dels i lyset af disse bemærkninger at undersøge sagens genstand ved at analysere de specifikke klagepunkter, som sagsøgeren har fremført (punkt C).

A. Påstanden om, at udtalelsen fra Kommissionens Juridiske Tjeneste ikke indgår i forhandlingerne

90. Republikken Kroatien har nedlagt påstand om, at den omhandlede juridiske udtalelse udtages af sagsakterne i overensstemmelse med artikel 151 i Domstolens procesreglement.

91. I denne henseende skal det for det første fremhæves, at Domstolen med kendelse af 23. oktober 2002, Østrig mod Rådet²⁸, besluttede at udtage udtalelsen fra Kommissionens Juridiske Tjeneste, der var knyttet som bilag til den stævning, som Østrig havde indgivet med påstand om annullation af en forordning. I kendelsens præmis 12 anførte Domstolen navnlig, at det ville være til skade for den almene interesse, der indebærer, at institutionerne kan indhente uafhængige juridiske udtalelser fra deres juridiske tjeneste, hvis sådanne dokumenter kunne fremlægges under en sag for Domstolen, uden at den pågældende institution har givet tilladelse til en sådan fremlæggelse, eller at den er blevet anordnet af denne retsinstans.

²⁷ – Sag C-445/00, EU:C:2002:607.

²⁸ – Sag C-445/00, EU:C:2002:607.

92. I den foreliggende sag kan det konstateres, at den omhandlede juridiske udtalelse stammer fra Kommissionens Juridiske Tjeneste og var stilet til kommissionsformandens kabinetschef. Udtalelsen blev udarbejdet i forbindelse med en sag, som Republikken Slovenien havde anlagt i medfør af artikel 259, stk. 2, TEUF med henblik på en forudgående indbringelse af sagen for Kommissionen. Nævnte udtalelse indeholder en bedømmelse af de forhold, der foreholdes Republikken Kroatien, og har til formål at opnå kabinetschefens tilladelse til, at der udarbejdes en begrundet udtalelse i overensstemmelse med artikel 259, stk. 3, TEUF. Det er indlysende, at det ikke var meningen, at den omhandlede juridiske udtalelse skulle offentliggøres²⁹.

93. For det andet er det i henhold til retspraksis berettiget at udtage en juridisk udtalelse fra en institution, når der findes en forudsigelig risiko for, at den pågældende institution i en igangværende retssag, der vedrører gyldigheden af en afgørelse, som den har truffet, vil blive tvunget til offentligt at tage stilling til den udtalelse, som dens egen juridiske tjeneste har udarbejdet. Dette ville uundgåeligt indvirke negativt på den pågældende institutions interesse i at indhente juridiske udtalelser, og på muligheden for, at den kan modtage åbne, objektive og fuldstændige udtalelser fra sin juridiske tjeneste³⁰.

94. I denne sag har Republikken Slovenien forelagt sagen for Kommissionen i henhold til proceduren i artikel 259, stk. 2, TEUF, men Kommissionen har ikke afgivet en begrundet udtalelse i henhold til samme artikels tredje afsnit. Den har derfor ikke officielt taget stilling til denne sag. Den foreliggende sag adskiller sig således fra ovennævnte sager, der vedrørte en retssag om *gyldigheden* af en beslutning, som den pågældende institution havde truffet og forsvaret. Til trods for denne forskel er de betragtninger, der er fremsat i punkt 93 i nærværende forslag til afgørelse, efter min opfattelse mutatis mutandis relevante for den foreliggende sag. Det er således ikke umuligt, at Kommissionen efterfølgende beslutter at intervenere i sagen for Domstolen, eller at den bliver anmodet om at fremsætte bemærkninger, således at den foranlediges til at tage officiel stilling til den sag, der er indbragt for Domstolen, og således offentligt tage stilling til udtalelsen fra sin egen juridiske tjeneste. Udtagelsen af den omhandlede juridiske udtalelse forekommer således begrundet, henset til den pågældende institutions interesse i at kunne modtage åbne, objektive og fuldstændige udtalelser fra sin juridiske tjeneste³¹.

95. Desuden har Domstolen allerede fastslået, at såfremt en medlemsstat gives tilladelse til at tilføje sagsakterne en juridisk udtalelse, hvis offentliggørelse den pågældende institution ikke har givet tilladelse til, ville det navnlig bevirke, at den procedure for aktindsigt i et sådant dokument, der blev indført med forordning (EF) nr. 1049/2001, omgås³². I den foreliggende sag er den juridiske udtalelse, således som Kommissionen har præciseret i sine skriftlige bemærkninger, hverken blevet stillet til rådighed for parterne eller for offentligheden, men blev afsløret i bilaget til en avisartikel³³. Det må derfor konstateres, at Republikken Slovenien ikke har opnået den omhandlede juridiske udtalelse i overensstemmelse med reglerne i forordning nr. 1049/2001.

96. Under disse omstændigheder, og henset til den omstændighed, at Kommissionen har meddelt Domstolen, at den ikke ønskede at fremlægge det pågældende dokument i forbindelse med den foreliggende sag, foreslår jeg, at Republikken Kroatiens påstand om, at dokumentet på side 38-45 i bilag C.2 til Republikken Sloveniens svarskrift vedrørende formalitetsindsigelsen udtages af sagsakterne i den foreliggende sag, tages til følge.

29 – Det følger heraf, at dette dokument kan kvalificeres som »juridisk rådgivning« som omhandlet i artikel 4, stk. 2, i Europa-Parlamentets og Rådets forordning (EF) nr. 1049/2001 af 30.5.2001 om aktindsigt i Europa-Parlamentets, Rådets og Kommissionens dokumenter (EFT 2001, L 145, s. 43).

30 – Dom af 1.7.2008, Sverige og Turco mod Rådet (C-39/05 P og C-52/05 P, EU:C:2008:374, præmis 42), og kendelse af 14.5.2019, Ungarn mod Parlamentet (C-650/18, ikke trykt i Sml., EU:C:2019:438, præmis 16).

31 – Dom af 1.7.2008, Sverige og Turco mod Rådet (C-39/05 P og C-52/05 P, EU:C:2008:374, præmis 42), og kendelse af 14.5.2019, Ungarn mod Parlamentet (C-650/18, ikke trykt i Sml., EU:C:2019:438, præmis 16).

32 – Jf. i denne henseende kendelse af 29.1.2009, Donnici mod Parlamentet (C-9/08, ikke trykt i Sml., EU:C:2009:40, præmis 18).

33 – Avisartikel, der findes på side 32-37 i bilag C.2 til Republikken Sloveniens svarskrift vedrørende formalitetsindsigelsen.

B. Indledende bemærkninger om Domstolens kompetence

97. Jeg vil for det første fremsætte nogle indledende bemærkninger om Domstolens kompetence i traktatbrudssager (1), for det andet fastlægge EU-retts materielle anvendelsesområde, når der foreligger folkeretlige instrumenter (2), og for det tredje behandle EU-retts territoriale anvendelsesområde (3).

1. Domstolens kompetence i traktatbrudssager

98. Med artikel 19 TEU tillægges Domstolen kompetence til at sikre overholdelse af lov og ret ved fortolkningen og anvendelsen af traktaterne³⁴. I henhold til denne artikels stk. 3, litra a), træffer Domstolen afgørelse i henhold til traktaterne i sager anlagt af en medlemsstat, en institution eller fysiske eller juridiske personer. Denne kompetence udmøntes i det i artikel 259 TEUF omhandlede traktatbrudssøgsmål.

99. Den i artikel 259 TEUF omhandlede procedure har til formål at få fastslået, at en medlemsstat har handlet i strid med EU-retten, og at få bragt en sådan adfærd til ophør³⁵. Med denne bestemmelse gøres Domstolens kompetence til at afgøre, om der foreligger et traktatbrud, betinget af, at medlemsstaten »ikke har opfyldt en forpligtelse, der påhviler den i henhold til traktaterne«. I denne forbindelse tilkommer det ikke Domstolen at tage stilling til, hvilke mål der forfølges med en traktatbrudssag, der er indbragt for den³⁶.

100. Hvad angår udtrykket »forpligtelse [...] i henhold til traktaterne« indebærer udtrykket »traktaterne«, at der kan anlægges sag med påstand om, at forpligtelserne i henhold til EU-traktaten, EUF-traktaten og Den Europæiske Unions charter om grundlæggende rettigheder ikke er overholdt, forudsat at medlemsstatens adfærd er omfattet af deres anvendelsesområde³⁷. Det er endvidere indlysende, at nævnte udtryk ligeledes omfatter afledte retsakter³⁸.

101. Domstolens kompetence afhænger således af EU-retts anvendelsesområde³⁹. For så vidt som den foreliggende sag vedrører en international voldgiftsaftale og en voldgiftskendelse i medfør af denne, vil jeg undersøge EU-retts materielle anvendelsesområde, når der foreligger folkeretlige instrumenter.

2. EU-retts materielle anvendelsesområde, når der foreligger folkeretlige instrumenter

102. Eftersom voldgiftsaftalen og den omtvistede voldgiftskendelse, der udgør centrale elementer i den foreliggende sag, udgør folkeretlige instrumenter, opstår der tvivl om, hvilken forbindelse de har til EU-retten, om de er indarbejdet i Unionens retsorden, og om Unionen er bundet af dem.

34 – Dom af 19.7.2016, H mod Rådet og Kommissionen (C-455/14 P, EU:C:2016:569, præmis 40). Domstolen har endvidere allerede præciseret, at en international aftale ikke kan påvirke Domstolens enekompetence hvad angår bilæggelsen af tvister mellem medlemsstater vedrørende fortolkningen og anvendelsen af EU-retten (dom af 30.5.2006, Kommissionen mod Irland, C-459/03, EU:C:2006:345, præmis 132).

35 – Dom af 16.10.2012, Ungarn mod Slovakiet (C-364/10, EU:C:2012:630, præmis 67 og den deri nævnte retspraksis).

36 – Jf. i denne retning analogt dom af 21.6.1988, Kommissionen mod Det Forenede Kongerige (416/85, EU:C:1988:321, præmis 9 og den deri nævnte retspraksis).

37 – Jf. generaladvokat Tanchevs forslag til afgørelse Kommissionen mod Polen (Den øverste domstols uafhængighed) (C-619/18, EU:C:2019:325, punkt 48 og fodnote nr. 19).

38 – Dom af 6.4.2017, Kommissionen mod Tyskland (C-58/16, ikke trykt i Sml., EU:C:2017:279, præmis 36).

39 – Hvad angår det materielle anvendelsesområde; jf. dom af 28.3.2017, Rosneft (C-72/15, EU:C:2017:236, præmis 76).

a) De folkeretlige instrumenter i Domstolens praksis

103. Det fremgår af fast retspraksis, at »Unionen i overensstemmelse med fast retspraksis [er] forpligtet til at udøve sine kompetencer i overensstemmelse med folkeretten som helhed, herunder ikke blot regler og generelle folkeretlige principper og sædvaneret, men også de bestemmelser i internationale konventioner, der er bindende«⁴⁰.

104. Det følger efter min opfattelse af denne retspraksis, at Unionen kun i meget snævert afgrænsede tilfælde er bundet af folkeretten. For det første er Unionen bundet af internationale aftaler, der er indgået af Unionen i overensstemmelse med traktaternes bestemmelser, og som, efter at de er trådt i kraft, udgør en integrerende del af Unionens retsorden⁴¹. For det andet er Unionen bundet af en international konvention, når den har overtaget de beføjelser, som tidligere udøvedes af medlemsstaterne inden for denne konventions anvendelsesområde⁴². For det tredje er Unionen forpligtet til at udøve sine beføjelser under iagttagelse af international sædvaneret⁴³. Det følger heraf, at de internationale konventioner, der ikke er omfattet af ovennævnte kategorier, ikke er EU-retsakter og ikke er bindende for Unionen. Når der ikke er tale om EU-ret, har Domstolen ikke kompetence til at prøve deres gyldighed og til at fortolke dem.

b) Den accessoriske karakter af anbringenderne om de forpligtelser, der følger af EU-retten

105. Republikken Kroatien har til støtte for sit første klagepunkt om manglende kompetence anført, at det følger af dommen i sagen Kommissionen mod Belgien⁴⁴, at Domstolen ikke i forbindelse med en traktatbrudssag har kompetence til at træffe afgørelse om, hvorvidt forpligtelser, der følger af EU-retten, er blevet tilsidesat, »såfremt disse forpligtelser er accessoriske i forhold til en forudgående afgørelse af en anden tvist, der ikke henhører under Domstolens kompetence«.

106. Jeg er i denne forbindelse af den opfattelse, at det følger af nævnte dom, at eksistensen af folkeretlige instrumenter, der ikke er EU-retsakter, i forbindelse med en traktatbrudssag kan have en negativ indvirkning på Domstolens kompetence til at behandle påstanden om, at EU-retten er blevet tilsidesat. Der er tale om tilfældet med tilregnelse af en tilsidesættelse, som formelt henviser til EU-retten, men som i realiteten vedrører et folkeretligt instrument, som ikke henhører under EU-rettens materielle anvendelsesområde og dermed ikke under Domstolens kompetence. I nævnte dom fastslog Domstolen således, at den ikke havde kompetence til at træffe afgørelse om den påståede tilsidesættelse af de forpligtelser, der følger af EU-retten, og som kun er accessoriske i forhold til de forpligtelser, der følger af et folkeretligt instrument.

107. Nærmere bestemt gjorde Kommissionen i den sag, der gav anledning til denne dom, tilsidesættelsen af såvel hjemstedsaftalen af 1962, indgået den 12. oktober 1962 mellem Det Øverste Råd for Europaskolen og Kongeriget Belgiens regering som artikel 10 EF (nu artikel 4, stk. 3, TEU) gældende. Domstolen foretog en omfattende bedømmelse af stævningen, hvilket gjorde det muligt for den at vurdere den nøjagtige rækkevidde af det klagepunkt, som Kommissionen havde rejst mod Kongeriget Belgien. Domstolen fastslog, at tilsidesættelsen af den EU-retlige bestemmelse blot var en simpel konsekvens af den berørte medlemsstats manglende overholdelse af sine forpligtelser i henhold

40 – Jf. bl.a. dom af 27.2.2018, Western Sahara Campaign UK (C-266/16, EU:C:2018:118, præmis 47 og den deri nævnte retspraksis).

41 – Jf. bl.a. dom af 27.2.2018, Western Sahara Campaign UK (C-266/16, EU:C:2018:118, præmis 45 og 46 og den deri nævnte retspraksis). Domstolen har kompetence til at fortolke sådanne aftalers bestemmelser; jf. for nylig dom af 11.7.2018, Bosphorus Queen Shipping (C-15/17, EU:C:2018:557, præmis 44).

42 – Jf. i denne retning dom af 22.10.2009, Bogiatzi (C-301/08, EU:C:2009:649, præmis 33) og af 21.12.2011, Air Transport Association of America m.fl. (C-366/10, EU:C:2011:864, præmis 63).

43 – Hvad angår international havretlig sædvaneret; jf. dom af 24.11.1992, Poulsen og Diva Navigation (C-286/90, EU:C:1992:453, præmis 9 og 10). Hvad angår det sædvaneretlige selvbestemmelsesprincip; jf. dom af 21.12.2016, Rådet mod Front Polisario (C-104/16 P, EU:C:2016:973, præmis 88). Hvad angår det sædvaneretlige princip om god tro; jf. dom af 11.7.2018, Bosphorus Queen Shipping (C-15/17, EU:C:2018:557, præmis 45).

44 – Dom af 30.9.2010 (C-132/09, EU:C:2010:562).

til nævnte hjemstedsaftale, hvilket den formelt udmøntede i udtrykket »accessorisk«, som blev anvendt på påstanden om tilsidesættelse af artikel 10 EF. Eftersom Domstolen i den efterfølgende bedømmelse fastslog, at nævnte aftale ikke udgjorde en del af EU-retten, men alene var omfattet af folkeretten, konstaterede den rent logisk, at den savnede kompetence til at behandle den traktatbrudssag, som Kommissionen havde anlagt.

108. Efter min opfattelse er ræsonnementet i denne dom vigtigt i forbindelse med den foreliggende sag. Jeg foreslår derfor, at de kriterier, der fremgår af denne dom, undersøges i forbindelse med bedømmelsen af de specifikke klagepunkter, som sagsøgeren har fremført til støtte for sit søgsmål (punkt C nedenfor).

3. EU-rettens territoriale anvendelsesområde

109. Det skal fremhæves, at sagen i henhold til stævningen ikke formelt er indbragt for Domstolen med henblik på en bedømmelse af voldgiftsaftalens anvendelighed eller gyldigheden af den omtvistede voldgiftskendelse, men at Domstolen anmodes om at træffe afgørelse om, hvorvidt Republikken Kroatien har tilsidesat de EU-retlige bestemmelser som f.eks. artikel 2 TEU og artikel 4, stk. 3, TEU samt bestemmelserne om den fælles fiskeripolitik, Schengengrænsekodeksen og den maritime fysiske planlægning, som dermed finder anvendelse på den foreliggende sag.

110. I denne henseende har Unionen i modsætning til en stat ikke »territorial kompetence« i forhold til folkeretten, dvs. suverænitet over sit område, og heller ikke over »Unionens område«, der kan sidestilles med et »føderalt område«⁴⁵. »Unionens område« svarer således til det geografiske område, der er omhandlet i artikel 52 TEU og artikel 355 TEUF, som definerer traktaternes territoriale anvendelsesområde⁴⁶. Artikel 52, stk. 1, TEU bestemmer navnlig, at traktaterne finder anvendelse på medlemsstaterne⁴⁷. Detaljerede regler for traktaternes territoriale anvendelsesområde findes i artikel 355 TEUF. Artikel 52 TEU og artikel 355 TEUF er ikke blot relevante med hensyn til fastlæggelsen af Unionens ydre grænser, men også i forbindelse med fastlæggelsen af medlemsstaternes respektive kompetencer i forbindelse med gennemførelsen af EU-retten. I denne forbindelse fastslog Domstolen i Aktiebolaget NN-dommen⁴⁸ vedrørende artikel 299 EF, nu artikel 355 TEUF, at »[d]a der ikke i traktaten er en mere præcis definition af hver medlemsstats territoriale højhedsområde, tilkommer det hver enkelt medlemsstat at fastsætte udstrækningen af og grænserne for sit område i overensstemmelse med folkerettens regler«⁴⁹.

111. EU-rettens territoriale anvendelsesområde følger således ikke af en fastlæggelse, der på forhånd er foretaget af Unionen, men svarer snarere til et objektivt element, der pålægges den. Det følger heraf, at i en sag, der som den foreliggende anlægges på grundlag af artikel 259 TEUF, i hvilken en medlemsstat foreholdes, at den forhindrer gennemførelse af EU-retten på en anden medlemsstats område, er afgrænsningen af det område, der henhører under en medlemsstats jurisdiktion, ikke omfattet af Unionens kompetence, og Unionen bør i denne henseende henvise til folkeretten og dens instrumenter, der fastlægger grænserne for dette område.

45 – Jf. J. Ziller, »Champ d'application de l'Union. – Application territoriale«, *JurisClasseur Europe Traité*, hæfte 470, 2013, punkt 4.

46 – Dom af 4.5.2017, El Dakkak og Intercontinental (C-17/16, EU:C:2017:341, præmis 22).

47 – Dom af 15.12.2015, Parlamentet og Kommissionen mod Rådet (C-132/14 – C-136/14, EU:C:2015:813, præmis 64).

48 – Dom af 29.3.2007 (C-111/05, EU:C:2007:195).

49 – Dom af 29.3.2007 (C-111/05, EU:C:2007:195, præmis 54). Min fremhævelse.

4. Foreløbig konklusion

112. Henset til ovenstående betragtninger er jeg af den opfattelse, at Domstolens kompetence i forbindelse med en traktatbrudssag afhænger af EU-rettens anvendelsesområde. Denne ret omfatter dels to grupper af internationale regler, der har karakter af aftaler, nemlig de internationale konventioner, som Unionen har indgået i henhold til traktaternes bestemmelser, og de internationale konventioner, i forbindelse med hvilke Unionen har overtaget kompetencer, som tidligere blev udøvet af medlemsstaterne, med hensyn til anvendelse af de pågældende konventioner, dels de internationale sædvaneretlige regler, som er bindende for Unionen, når den udøver sine kompetencer. I forbindelse med en traktatbrudssag⁵⁰ har Domstolen derimod ikke kompetence til at løse tvister mellem medlemsstaterne om gyldigheden, fortolkningen og anvendelsen af internationale konventioner, der ikke henhører under EU-retten. Derfor har Domstolen erklæret sig inkompetent i de tilfælde, hvor der i stævningen formelt henvises til EU-retten, selv om den hævdede krænkelse i realiteten vedrørte et instrument i folkeretten, som ikke henhører under EU-rettens materielle anvendelsesområde og dermed under Domstolens kompetence, hvorved klagepunkterne vedrørende EU-retten fik en accessorisk karakter. Traktaternes territoriale anvendelsesområde er fastlagt i artikel 52 TEU og artikel 355 TEUF og svarer til et objektivt element, der på forhånd er fastsat af medlemsstaterne, og som pålægges Unionen. Når der således ikke i traktaterne findes en mere præcis definition af hver medlemsstats territoriale højhedsområde, tilkommer det hver enkelt medlemsstat at fastsætte udstrækningen af og grænserne for sit område i overensstemmelse med folkerettens regler. Eftersom Domstolen i forbindelse med en traktatbrudssag alene har kompetence til at træffe afgørelse om en medlemsstats adfærd i strid med EU-retten, savner den kompetence til at afgøre stridigheder mellem stater, der vedrører territoriale tvister.

C. Sagens genstand

113. Når Domstolen skal fastslå, om den har kompetence til at træffe afgørelse om Republikken Sloveniens påstand om, at det fastslås, at Republikken Kroatien har tilsidesat bestemmelserne i EU-retten, kan den, i lyset af ovenstående betragtninger, ikke blot foretage en formel undersøgelse af ordlyden af klagepunkterne i stævningen, men skal også foretage en indholdsmæssig bedømmelse af de klagepunkter, som Republikken Slovenien har fremført⁵¹.

1. Bedømmelse af Republikken Sloveniens specifikke klagepunkter

114. De af Republikken Slovenien fremførte seks klagepunkter kan opdeles således: De første to klagepunkter vedrører tilsidesættelsen af bestemmelserne i primærretten (artikel 2 TEU og artikel 4, stk. 3, TEU), og de fire øvrige klagepunkter vedrører den afledte ret, nemlig forpligtelserne i henhold til den fælles fiskeripolitik, der fremgår af forordning nr. 1380/2013 (det tredje klagepunkt), den kontrolordning, der er omhandlet i forordning nr. 1224/2009 og gennemførelsesforordning nr. 404/2011, der henhører under den fælles fiskeripolitik (det fjerde klagepunkt), Schengengrænsekodeksen (det femte klagepunkt) og endelig ordningen for maritim fysisk planlægning, der er omhandlet i direktiv 2014/89 (det sjette klagepunkt).

115. Disse klagepunkter kan inddeles i to kategorier, nemlig klagepunkterne om tilsidesættelse af primærretten og klagepunkterne om tilsidesættelse af den afledte ret. Det fremgår af en undersøgelse af de argumenter, der er fremført til støtte for disse klagepunkter, at deres struktur varierer afhængigt af, hvilken kategori de tilhører.

50 – Det er ikke udelukket, at Domstolen har kompetence i denne type stridigheder i forbindelse med en sag i henhold til artikel 273 TEUF, hvorefter Domstolen har »kompetence til at afgøre enhver tvistighed mellem medlemsstaterne, der har forbindelse med traktaternes sagsområde, såfremt tvistigheden forelægges den i henhold til en voldgiftsaftale«.

51 – Jf. punkt 107 i nærværende forslag til afgørelse for så vidt angår navnlig ræsonnementet i dom af 30.9.2010, Kommissionen mod Belgien (C-132/09, EU:C:2010:562).

116. I denne henseende har klagepunkterne om tilsidesættelse af primærretten til formål at få fastslået, at Republikken Kroatiens manglende anvendelse af voldgiftsaftalen og manglende gennemførelse af den omtvistede voldgiftskendelse udgør en tilsidesættelse af retsstatsprincippet, der er sikret ved artikel 2 TEU, og af princippet om loyalt samarbejde, der er sikret ved artikel 4, stk. 3, TEU.

117. Hvad nærmere bestemt angår det første klagepunkt om den hævdede tilsidesættelse af retsstatsprincippet, der er sikret ved artikel 2 TEU, er Republikken Slovenien af den opfattelse, at Republikken Kroatien ved ensidigt at tilsidesætte den forpligtelse, der blev indgået under processen for tiltrædelse af Unionen, til at respektere den fremtidige voldgiftskendelse, den grænse, der er fastsat i den omtvistede voldgiftskendelse, og de øvrige forpligtelser, der følger af kendelsen, nægter at iagttage retsstatsprincippet, der er sikret ved denne bestemmelse, og dermed tilsidesætter princippet om loyalt samarbejde og princippet om res judicata. Hvad angår det andet klagepunkt om tilsidesættelse af princippet om loyalt samarbejde, der er sikret ved artikel 4, stk. 3, TEU, hvorefter Unionen og medlemsstaterne respekterer hinanden og bistår hinanden ved gennemførelsen af de opgaver, der følger af traktaterne, må det konstateres, at Republikken Slovenien har foreholdt Republikken Kroatien to former for tilsidesættelse, nemlig tilsidesættelse af opfyldelsen af Unionens mål⁵² og hindringer for, at EU-retten gennemføres på slovensk område.

118. Efter min opfattelse fremgår det af Republikken Sloveniens argumentation vedrørende disse to klagepunkter, at landet forsøger at godtgøre, at Republikken Kroatiens manglende anvendelse af voldgiftsaftalen og manglende gennemførelse af den omtvistede voldgiftskendelse udgør en tilsidesættelse af EU-retten og navnlig artikel 2 TEU og princippet om loyalt samarbejde og princippet om res judicata.

119. Klagepunkterne om tilsidesættelse af bestemmelserne i den afledte ret tager derimod udgangspunkt i den forudsætning, at grænsen mellem Republikken Kroatien og Republikken Slovenien er fastsat ved den omtvistede voldgiftskendelse, således at Republikken Kroatiens manglende gennemførelse af den udgør en tilsidesættelse af disse bestemmelser.

120. Henset til den strukturelle forskel mellem klagepunkterne vedrørende primærretten og klagepunkterne vedrørende den afledte ret bør de behandles hver for sig.

2. Klagepunkterne om tilsidesættelse af primærretten

121. Henset til den foreløbige konklusion, som jeg er nået frem til (punkt 112 i nærværende forslag til afgørelse), er spørgsmålet, hvilket forhold der er mellem voldgiftsaftalen og den omtvistede voldgiftskendelse, der er afsagt på grundlag af denne, på den ene side, og EU-retten på den anden side.

a) Forholdet mellem voldgiftsaftalen og den omtvistede voldgiftskendelse på den ene side og EU-retten på den anden side

122. Det skal fremhæves, at voldgiftsaftalen og dermed også den omtvistede voldgiftskendelse, der er afsagt på grundlag af denne aftale, ikke er omfattet af nogen af de tilfælde, i hvilke Unionen er bundet af folkeretten, således som beskrevet i punkt 103 og 104 i nærværende forslag til afgørelse.

123. Med hensyn til det første tilfælde nævnt i punkt 104 i nærværende forslag til afgørelse, nemlig at Unionen er bundet af internationale aftaler, som den har indgået i henhold til traktaternes bestemmelser, må det konstateres, at den omtvistede voldgiftskendelse er blevet afsagt af en international ret, der er nedsat i henhold til en bilateral voldgiftsaftale. Det er ubestridt, at Unionen

⁵² – Stævningspunkt 62-71.

hverken var part i voldgiftsaftalen eller i den voldgiftsprocedure, der resulterede i vedtagelsen af nævnte kendelse. Unionen tilbød parterne sin mellemkomst⁵³ og har blot underskrevet nævnte aftale som »vidne«. I henhold til voldgiftsaftalens artikel 4, litra a) og b), anvender voldgiftsretten de folkeretlige regler og principper samt retfærdighed og princippet om gode naborelationer. I henhold til aftalens artikel 8 burde tiltrædelsesforhandlingerne, der skulle gennemføres i henhold til bestemmelserne i artikel 9, ikke berøre voldgiftsrettens arbejde. Den aftale, som Unionen tog til efterretning ved dokument af 25. september 2009⁵⁴, indeholdt således ingen bestemmelser om anvendelse af EU-retten. Det fremgår således, at den omtvistede voldgiftskendelse er en afgørelse truffet af en voldgiftsret, der er nedsat i henhold til en bilateral voldgiftsaftale, og som navnlig anvender folkeretten.

124. Hvad angår det andet tilfælde nævnt i punkt 104 i nærværende forslag til afgørelse, nemlig at Unionen er bundet af en international konvention, når den har overtaget de beføjelser, som tidligere udøvedes af medlemsstaterne inden for denne konventions anvendelsesområde, er det indlysende, at der ikke er sket en overførsel af kompetence fra medlemsstaterne til Unionen inden for voldgiftsaftalens område.

125. Hvad angår det tredje tilfælde nævnt i punkt 104 i nærværende forslag til afgørelse, der omhandler den nødvendige respekt for bestemmelserne i international sædvaneret, gør det sig kun gældende, når Unionen udøver sine kompetencer, hvilket ikke er tilfældet i den foreliggende sag, eftersom voldgiftsaftalen og den omtvistede voldgiftskendelse er folkeretlige instrumenter, der ligger uden for Unionens kompetenceområde.

126. Med hensyn til spørgsmålet, om voldgiftsaftalen eller den omtvistede voldgiftskendelse kan indarbejdes i EU-retten via Republikken Kroatiens tiltrædelsesakt, fremgår det af sagsakterne for Domstolen, at en af de *politiske* betingelser for Republikken Kroatiens tiltrædelse af Den Europæiske Union var, at landets grænsestrid med Republikken Slovenien blev løst⁵⁵. Det er ubestridt, at voldgiftsaftalen var blevet indgået på tidspunktet for undertegnelsen af tiltrædelsestraktaten, men voldgiftsproceduren var endnu ikke blevet indledt⁵⁶. Der er imidlertid ikke noget i sagsakterne, der tyder på, at denne politiske betingelse er blevet udmøntet i specifikke bestemmelser i tiltrædelsesakten eller i tiltrædelsestraktaten. Jeg er således af den opfattelse, at henvisningen til den fremtidige voldgiftskendelse i bilag III til tiltrædelsesakten, som i øvrigt er den eneste henvisning til grænsestriden mellem Republikken Kroatien og Republikken Slovenien i nævnte akt, skal betragtes som den kendsgerning, på grundlag af hvilken lovgivningen om den fælles fiskeripolitik skulle ændres med henblik på fastsættelse af de to pågældende staters kystfarvande, således at den specifikke

53 – Jf. bilag A.3 til stævningen samt mere generelt A. Geddes, A. Taylor, »Those Who Knock on Europe's Door Must Repent? Bilateral Border Disputes and EU Enlargement«, *Political Studies*, bind 64, nr. 4, s. 930-947. Ordet »mellemkomst« defineres således på fransk »l'action d'un tiers, le plus souvent un État ou une organisation internationale, qui intervient dans un différend qui oppose deux ou plusieurs parties, dont l'une au moins est étatique, pour proposer aux parties qui ont accepté son entremise des moyens de règlement en vue de régler pacifiquement leur différend« (en tredjeparts (oftest en stat eller en international organisation) indgriben i en tvist mellem to eller flere parter, hvoraf mindst én er en stat, med henblik på at tilbyde de parter, der har accepteret dens indblanding, redskaber til en fredelig bilæggelse af tvisten) (definition på fransk findes på <http://www.operationspaix.net/15-lexique-bons-offices.html>).

54 – Jf. i denne henseende bilag A.3 til stævningen, som indeholder en skriftveksling mellem repræsentanterne for den kroatiske og den svenske regering, der blev forelagt for konferencen for Republikken Kroatiens tiltrædelse af Den Europæiske Union.

55 – Jf. i denne henseende bilag A.3 til stævningen, som indeholder en skriftveksling mellem repræsentanterne for den kroatiske og den svenske regering af 25.9.2009.

56 – Jf. punkt 27-29 i nærværende forslag til afgørelse.

ordning kunne anvendes på naboforholdet. Henset til ordlyden af denne henvisning⁵⁷ kan den analyseres som en retlig forpligtelse, der følger af EU-retten, og som pålægger Republikken Kroatien at løse striden med Republikken Slovenien om den fælles grænse i overensstemmelse med den fremtidige voldgiftskendelse⁵⁸.

127. Henset til det ovenstående er jeg af den opfattelse, at Unionen ikke er bundet af voldgiftsaftalen i henhold til den retspraksis, der er nævnt i punkt 103 i nærværende forslag til afgørelse, og heller ikke af den omtvistede voldgiftskendelse, der i henhold til nævnte aftale skulle afsiges, idet disse retlige instrumenter ikke henhører under EU-rettens materielle anvendelsesområde.

128. Når navnlig Domstolens kompetence til at træffe afgørelse om disse to klagepunkter om tilsidesættelse af primærretten, som sagsøgeren har fremsat, skal undersøges, bør dels det første klagepunkt om en hævdet tilsidesættelse af retsstatsprincippet, der er sikret ved artikel 2 TEU, behandles (b), dels bør det andet klagepunkt om tilsidesættelse af princippet om loyalt samarbejde, der er sikret ved artikel 4, stk. 3, i TEU, behandles (c).

b) Det første klagepunkt om den hævdede manglende iagttagelse af retsstatsprincippet, der er sikret ved artikel 2 TEU

129. Indledningsvis skal det anføres, at Republikken Slovenien har gjort retsstatsprincippet gældende dels som et selvstændigt begreb, dels sammenholdt med princippet om loyalt samarbejde og princippet om res judicata. I disse to tilfælde er jeg af den opfattelse, at betragtningerne omkring den accessoriske karakter af bemærkningerne om de hævdede tilsidesættelser af EU-retten, som fremgår af punkt 105-107 i nærværende forslag til afgørelse, finder anvendelse i forbindelse med vurderingen af det pågældende klagepunkt.

130. Selv om den manglende iagttagelse af retsstatsprincippet og tilsidesættelsen af princippet om loyalt samarbejde og princippet om res judicata formelt er nævnt i stævningen, vedrører selve anbringendet således Republikken Kroatiens hævdede tilsidesættelse af folkeretten som følge af den manglende gennemførelse af den omtvistede voldgiftskendelse. Det følger af punkt 127 i nærværende forslag til afgørelse, at Unionen hverken er bundet af voldgiftsaftalen eller af den omtvistede voldgiftskendelse, der er omhandlet heri, og problematikken omkring tilsidesættelsen af EU-retten er således accessorisk i forhold til problematikken omkring fastsættelsen af landegrænsen og søgrænsen mellem de to berørte medlemsstater.

131. Som allerede anført i punkt 126 i nærværende forslag til afgørelse er jeg i øvrigt af den opfattelse, at forsøget på at knytte de tilsagn, der blev givet i forbindelse med Republikken Kroatiens tiltrædelse af Unionen, sammen med nævnte værdier og principper ikke er tilstrækkeligt til, at søgsmålet kan baseres selvstændigt på disse principper. Argumenterne om den manglende opfyldelse af de tilsagn, der blev givet under tiltrædelsesproceduren, bør derfor ligeledes forkastes med den begrundelse, at disse tilsagn ikke udgør retlige forpligtelser, som følger af EU-retten, og ikke kan gøres gældende i forbindelse med artikel 259 TEUF.

57 – Det skal fremhæves, som anført i punkt 15 i nærværende forslag til afgørelse, at bilag III bestemmer, at »ordning[en] finder anvendelse fra tidspunktet for den fulde gennemførelse af den voldgiftskendelse, der følger af voldgiftsaftalen mellem Republikken Sloveniens regering og Republikken Kroatiens regering, der blev undertegnet den 4.11.2009 i Stockholm«.

58 – En sådan tolkning underbygges endvidere af Kommissionens svar på Domstolens spørgsmål af 28.6.2019, hvori Kommissionen bekræfter, at »ordlyden af fodnote [8 og 10 i bilag I til forordning nr. 1380/2013], som afspejler indholdet af tiltrædelsesakten, bestemmer, at ordningerne for adgang til de respektive kystfarvande først træder i kraft fra det tidspunkt, hvor den voldgiftskendelse, der følger af voldgiftsaftalen [...], er gennemført fuldt ud«. Kommissionen har tilføjet, at ordlyden af denne bestemmelse kan forstås således, »at bestemmelsens ophavsmænd ikke har haft til hensigt at anvende adgangsordningerne med øjeblikkelig virkning eller automatisk fra en bestemt dato«.

132. Under alle omstændigheder og for fuldstændighedens skyld er spørgsmålet for det første, om et klagepunkt, der er baseret på retsstatsprincippet, der er sikret ved artikel 2 TEU, selv hvis det antages, at den hævdede tilsidesættelse henhører under EU-rettens anvendelsesområde, kan antages til realitetsbehandling i henhold til det i artikel 259 TEUF omhandlede traktatbrudssøgsmål. I denne henseende har Domstolen for nylig anvendt retsstatsprincippet i en lang række sager⁵⁹. Det skal dog bemærkes, at retsstatsprincippet ikke nævnes selvstændigt i retspraksis, men altid sammen med en regel, som »konkretiserer« eller »som er et specifikt udtryk for« denne⁶⁰, nemlig artikel 19 TEU. Forbindelsen mellem retsstatsprincippet og Unionens kompetence blev således etableret, fordi domstolskontrollen i Unionens retsorden ikke alene sikres af Domstolen, men også af de nationale domstole.

133. Hvad angår gennemførelsen af artikel 2 TEU er det ganske vist bredt anerkendt, at artikel 7 TEU og traktatbrudssøgsmålet supplerer hinanden⁶¹, og at en tilsidesættelse af artikel 2 TEU i princippet kan overvejes i forbindelse med en traktatbrudssag⁶². Ikke desto mindre udgør traktatbrudssøgsmålet et sagsanlæg, der er knyttet til områder, der er omfattet af EU-rettens anvendelsesområde – hvilket, som det fremgår af punkt 130 og 131 i nærværende forslag til afgørelse, ikke er tilfældet i den foreliggende sag – som kræver, at konkrete retlige forpligtelser gøres gældende⁶³. Når dette er sagt, kan Domstolen altid anvende artikel 2 TEU i fortolkningsøjemed med henblik på at afgøre, om EU-retten er blevet tilsidesat. Jeg er derfor af den opfattelse, at selv hvis det måtte antages, at Domstolen har kompetence til at prøve det første klagepunkt om retsstaten, kan retsstatsprincippet ikke under de omstændigheder, der gør sig gældende i den foreliggende sag, gøres gældende som et selvstændigt begreb.

134. For det andet og for så vidt som det første klagepunkt omhandler princippet om god tro, der udmønter sig i princippet om loyalt samarbejde i EU-retten og princippet om res judicata, er den omstændighed, at disse principper gøres gældende, sammenholdt med retsstatsprincippet, ikke tilstrækkelig, såfremt en specifik EU-retlig bestemmelse eller en specifik bestemmelse, der er bindende for Unionen, ikke gøres gældende, eftersom hverken voldgiftsaftalen eller voldgiftskendelsen udgør EU-retsakter eller internationale forpligtelser, der er bindende for Unionen⁶⁴. Når der er tale om et klagepunkt om en manglende gennemførelse af voldgiftskendelsen og voldgiftsaftalen, der er bilaterale instrumenter, som udelukkende er omfattet af folkeretten, findes der imidlertid ikke en sådan forbindelse.

59 – Jf. dom af 27.2.2018, Associação Sindical dos Juizes Portugueses (C-64/16, EU:C:2018:117, præmis 32), i hvilken Domstolen udtalte, at »[a]rtikel 19 TEU, der konkretiserer værdien af retsstaten nævnt i artikel 2 TEU, lægger den retslige kontrol inden for Unionens retsorden ikke alene på Domstolen, men også på de nationale domstole«. Stort set samme passage gentages i dom af 25.7.2018, Minister for Justice and Equality (Mangler ved domstolssystemet) (C-216/18 PPU, EU:C:2018:586, præmis 50 og den deri nævnte retspraksis), og af 24.6.2019, Kommissionen mod Polen (Den øverste domstols uafhængighed) (C-619/18, EU:C:2019:531, præmis 47).

60 – Udtryk, som generaladvokat Tanchev anvendte i sit forslag til afgørelse Kommissionen mod Polen (Almindelige domstoles uafhængighed) (C-192/18, EU:C:2019:529, punkt 71).

61 – Jf. i denne henseende generaladvokat Tanchevs forslag til afgørelse Kommissionen mod Polen (Den øverste domstols uafhængighed) (C-619/18, EU:C:2019:325, punkt 50 og 51) og C. Hillion, »Overseeing the Rule of Law in the EU: Legal Mandate and Means«, i Closa og Kochenov, s. 66-74.

62 – Jf. navnlig O. Mader, »Enforcement of EU Values as a Political Endeavour: Constitutional Pluralism and Value Homogeneity in Times of Persistent Challenges to the Rule of Law«, Hague Journal on the Rule of Law, april 2019, bind 11, nr. 1, punkt 3.4.2.

63 – Jf. navnlig Ruffert (Calliess/Ruffert, EUV/AEUV Kommentar, 4. udgave, 2011, artikel 7 TEU, punkt 29, s. 160 og 161), der understreger, at traktatbrudssøgsmålet er blevet udviklet med henblik på at retsforfølge »konkrete og individuelle« tilsidesættelser af EU-retten, mens den i artikel 7 TEU omhandlede mekanisme vedrører manglende iagttagelse af Unionens værdier, der, henset til deres »generelle karakter«, ikke kan retsforfølges med en traktatbrudssag. Ifølge Heintschel von Heinegg (Vedder/Heintschel von Heinegg, Europäisches Unionsrecht, 2. udgave, 2018, artikel 7 TEU, punkt 29, s. 112 og 113) kan tilsidesættelser af artikel 2 TEU alene gøres gældende inden for rammerne af den i artikel 7 TEU omhandlede mekanisme, eftersom de er kendetegnet ved en »særlig karakter«, der vil kunne skade Unionens grundlæggende principper. Han tilføjer, at kun medlemsstaterne forsamlet i Rådet for Den Europæiske Union vil kunne bringe denne form for tilsidesættelser til ophør ved at benytte sig af deres politiske indflydelse. Ifølge denne forfatter kan Domstolen derimod ikke behandle dette spørgsmål i en traktatbrudssag, fordi den ikke kan udtale sig om politiske spørgsmål. Desuden råder Domstolen kun over sanktionsmekanismen i artikel 260 TEUF, som denne forfatter betragter som uegnet til at sanktionere sådanne tilsidesættelser. Han udleder heraf, at traktatbrudssøgsmålet ikke finder anvendelse på tilsidesættelser af artikel 2 TEU.

64 – Jf. punkt 103-104 i nærværende forslag til afgørelse.

135. Jeg er derfor af den opfattelse, at Domstolen under sådanne omstændigheder ikke har kompetence til at tage stilling til klagepunktet om retsstatsprincippet, fordi dette er accessorisk i forhold til problematikken omkring tilsidesættelse af forpligtelserne i henhold til folkeretten.

c) Det andet klagepunkt om tilsidesættelse af princippet om loyalt samarbejde, der er sikret ved artikel 4, stk. 3, TEU

136. For det første har Republikken Slovenien i det væsentlige anført, at Republikken Kroatien ved at nægte at overholde de forpligtelser, der påhviler landet i henhold til den omtvistede voldgiftskendelse, forhindrer Republikken Slovenien i fuldt ud at udøve sin overhøjhed over visse dele af sit område. En sådan adfærd bringer opfyldelsen af Unionens mål i fare⁶⁵. For det andet har Republikken Slovenien foreholdt Republikken Kroatien, at den forhindrer Republikken Slovenien i at opfylde sin forpligtelse til at gennemføre direktiv 2008/56, direktiv 92/43, forordning nr. 1143/2014 og direktiv 2000/60.

137. Som allerede anført i punkt 105-107 i nærværende forslag til afgørelse er de argumenter, der er baseret på dette princip, accessoriske i forhold til bilæggelsen af den internationale tvist om gyldigheden og gennemførelsen af den omtvistede voldgiftskendelse. I denne henseende finder jeg Republikken Sloveniens formulering af det andet klagepunkt særligt afslørende. Den er af den opfattelse, at Republikken Kroatien »ved ensidigt at nægte at overholde de forpligtelser, der påhviler den i henhold til den [omtvistede] voldgiftskendelse«, har tilsidesat princippet om loyalt samarbejde⁶⁶. Republikken Kroatien har således forhindret Republikken Slovenien i fuldt ud at udøve sin overhøjhed over hele sit landområde og søområde som omhandlet i traktaterne og i bestemmelserne i den afledte ret⁶⁷.

138. Under alle omstændigheder bør det andet klagepunkt om princippet om loyalt samarbejde, der er sikret ved artikel 4, stk. 3, TEU, forkastes. Mine undersøgelser har således vist, at dette princip har udgjort et selvstændigt grundlag for forpligtelser i sager, hvor Unionen var part i en blandet aftale⁶⁸, eller hvor der var tale om opfyldelse af de forpligtelser, der følger af EU-traktaten og EUF-traktaten⁶⁹. I den foreliggende sag er den kritiserede adfærd imidlertid ikke omfattet af nogen af disse to tilfælde. Som det følger af ovenstående bedømmelse, er jeg således af den opfattelse, at hverken voldgiftsaftalen eller den omtvistede voldgiftskendelse udgør EU-retsakter eller internationale forpligtelser, der er bindende for Unionen⁷⁰. Gennemførelsen heraf er ikke en forpligtelse, der følger af EU-traktaten eller EUF-traktaten. Den eneste mulighed for at gøre Unionens mål gældende er således teorien om afgrænsning. Ifølge denne teori er udøvelsen af de kompetencer, der er forbeholdt medlemsstaterne,

65 – Republikken Slovenien har henvist til følgende mål: fremme af fred og fredsopbygning, en stadig snævrere union mellem de europæiske folk og opfyldelse af målene i de EU-retlige bestemmelser om medlemsstaternes område.

66 – S. 3 i stævningen, resumé af det andet klagepunkt.

67 – Ibidem.

68 – Den selvstændige anvendelse af artikel 4, stk. 3, TEU var mulig, navnlig fordi det omtvistede punkt var omfattet af området for Unionens forbindelser udadtil, og fordi Unionen var part i aftalen. Domstolen har således fastslået, at når en aftale eller en konvention henhører dels under Unionens, dels under medlemsstaternes kompetenceområde, må der såvel under forhandlings- og tiltrædelsesfasen som i forbindelse med opfyldelsen af de påtagne forpligtelser et snævert samarbejde mellem medlemsstaterne og EU's institutioner. Domstolen har heraf udledt, at denne forpligtelse til samarbejde følger af kravet om enhed i Unionens optræden udadtil (dom af 20.4.2010, Kommissionen mod Sverige, C-246/07, EU:C:2010:203, præmis 73 og den deri nævnte retspraksis). Jf. ligeledes dom af 30.5.2006, Kommissionen mod Irland (C-459/03, EU:C:2006:345).

69 – I medfør af det i artikel 4, stk. 3, første afsnit, TEU fastsatte princip om loyalt samarbejde påhviler det medlemsstaterne på deres respektive områder at sikre gennemførelse og håndhævelse af EU-retten, og medlemsstaterne træffe i medfør af artikel 4, stk. 3, andet afsnit, TEU alle almindelige eller særlige foranstaltninger for at sikre opfyldelsen af de forpligtelser, der følger af traktaterne eller af retsakter vedtaget af EU-institutionerne (jf. i denne retning dom af 14.9.2017, The Trustees of the BT Pension Scheme, C-628/15, EU:C:2017:687, præmis 47). Ifølge Domstolen tillader dette princip således ikke medlemsstaterne at omgå deres forpligtelser i henhold til EU-retten (dom af 18.10.2016, Nikiforidis, C-135/15, EU:C:2016:774, præmis 54).

70 – Jf. punkt 122-127 i nærværende forslag til afgørelse.

afgrænset af hensynet til opfyldelsen af Unionens mål⁷¹. I modsætning til, hvad der gør sig gældende i de sager, i hvilke Domstolen har anvendt en afgrænsning af kompetencerne⁷², har den kritiserede adfærd i den foreliggende sag, nemlig den manglende gennemførelse af voldgiftskendelsen, imidlertid ingen forbindelse til de EU-retlige bestemmelser.

139. Jeg er således af den opfattelse, at Domstolen under disse omstændigheder ikke har kompetence til at træffe afgørelse om dette klagepunkt om tilsidesættelse af artikel 4, stk. 3, TEU.

140. Følgelig er jeg af den opfattelse, at klagepunkterne vedrørende primærretten skal forkastes, eftersom Domstolen ikke har kompetence til at træffe afgørelse i en tvist, der hovedsageligt er af international karakter, idet tilsidesættelsen af EU-retten kun er accessorisk. Klagepunkterne om tilsidesættelse af bestemmelserne i den afledte ret bør dernæst behandles.

3. Klagepunkterne om den afledte ret

141. Som det fremgår af den generelle bedømmelse af de klagepunkter om de hævdede tilsidesættelser af den afledte ret, som Republikken Slovenien har gjort gældende, har Republikken Slovenien til støtte for sine klagepunkter taget udgangspunkt i den præmis, at grænsen mellem Republikken Kroatien og Republikken Slovenien fastsættes ved den omtvistede voldgiftsaftale, der er blevet afsagt på grundlag af voldgiftsaftalen. Som jeg allerede har fremhævet gentagne gange i dette forslag til afgørelse, er nævnte voldgiftsaftale og den omtvistede voldgiftskendelse imidlertid ikke omfattet af EU-retten. Som anført i afsnittet om de indledende bemærkninger, navnlig punkt 109-112 i nærværende forslag til afgørelse, følger det ligeledes af artikel 52 TEU og artikel 355 TEUF, at traktaternes territoriale anvendelsesområde svarer til et objektivt element, der på forhånd er fastsat af medlemsstaterne, og som pålægges Unionen. I denne sammenhæng skal det undersøges, om den omtvistede voldgiftskendelse kan finde direkte anvendelse på en traktatbrudssag.

a) Den omtvistede voldgiftskendelses manglende selvhåndhævende karakter og manglende gennemførelse

142. For det første er jeg af den opfattelse, at det i princippet er muligt at acceptere Republikken Sloveniens tese, hvorefter en afgørelse truffet af anerkendte internationale domstole, såsom Den Internationale Domstol (herefter »ICJ«) eller Den Faste Voldgiftsret, udgør en retlig omstændighed for Domstolen (res judicata)⁷³. I den foreliggende sag er proceduren ved den pågældende voldgiftsret i medfør af voldgiftsaftalen⁷⁴ blevet gennemført i en fast voldgiftsrets, dvs. Den Faste Voldgiftsrets, regi⁷⁵, idet denne er blevet udpeget som den institution, der skulle fungere som justitskontor⁷⁶ af de to pågældende medlemsstater⁷⁷.

71 – Hvad angår afgrænsningen af kompetencerne jf. L. Azoulai, »The »retained powers« formula in the case law of the European Court of Justice: EU law as total law?«, *European Journal of Legal Studies* (2011), bind 2, nr. 4, 2011, s. 192-219, og J. Lindeboom, »Why EU Law Claims Supremacy«, *Oxford Journal of Legal Studies*, bind nr. 38, sommeren 2018 (s. 328-356, <https://doi.org/10.1093/ojls/gqy008>), samt E. Neframi, »Le principe de coopération loyale comme fondement identitaire de l'Union européenne«, *Revue du Marché Commun et de l'Union Européenne*, nr. 556, 2012, s. 197-203.

72 – Jf. eksempelvis dom af 14.2.1995, Schumacker (C-279/93, EU:C:1995:31, præmis 21), af 11.8.1995, Wielockx (C-80/94, EU:C:1995:271, præmis 16), og af 16.7.1998, ICI (C-264/96, EU:C:1998:370, præmis 19), vedrørende direkte beskatning.

73 – I sin dom af 21.12.2016, Rådet mod Front Polisario (C-104/16 P, EU:C:2016:973, præmis 88-91) har Domstolen for nylig henvist til de rådgivende udtalelser fra ICJ som »retskilder«, og der bør efter min opfattelse sondres mellem disse og en »retlig omstændighed«.

74 – Ifølge voldgiftsaftalens artikel 6, stk. 2, skulle voldgiftsretten gennemføre proceduren i overensstemmelse med Den Faste Voldgiftsrets regler for frivillig voldgift i forbindelse med bilæggelse af tvister mellem to stater. Disse regler findes på adressen (<https://pca-cpa.org/en/documents/pca-conventions-and-rules/>).

75 – Den Faste Voldgiftsret er beliggende i Haag og blev oprettet ved konventionerne angående fredelig bilæggelse af internationale stridigheder, der blev vedtaget i Haag i 1899 og i 1907.

76 – Jf. den omtvistede voldgiftskendelses præmis 148.

77 – Jf. fodnote 17 i nærværende forslag til afgørelse.

143. For det andet er jeg af den opfattelse, at det, henset til EU-retten (artikel 52 TEU og artikel 355 TEUF) og navnlig for så vidt angår den beføjelse til at gennemføre denne ret, der påhviler medlemsstaterne, er nødvendigt, at grænsen mellem dem ikke blot fastsættes rent juridisk og politisk, men at en sådan fastsættelse også gennemføres og er operationel. Traktaterne giver ikke Unionen kompetence til at bestemme, hvor to nabolandes respektive områder starter og slutter. Det tilkommer hver enkelt medlemsstat at fastsætte udstrækningen af og grænserne for sit område i overensstemmelse med reglerne i folkeretten, således som det følger mutatis mutandis af Aktiebolaget NN-dommen⁷⁸.

144. Det skal i denne henseende bemærkes, dels at Unionen i henhold til princippet om kompetencetildeling, der er omhandlet i artikel 5, stk. 2, TEU, kun handler inden for rammerne af de beføjelser, som medlemsstaterne har tildelt den i traktaterne, med henblik på at opfylde de mål, der er fastsat heri⁷⁹, dels at beføjelser, der ikke er tildelt Unionen, i henhold til artikel 4, stk. 1, TEU forbliver hos medlemsstaterne. I den foreliggende sag er der efter min opfattelse tale om en beføjelse, der er forbeholdt medlemsstaterne. For at EU-retten kan finde anvendelse skal statsgrænserne ikke blot være fastsat i henhold til folkeretten, de skal også reelt være afgrænset.

145. Selv om den omtvistede grænse mellem Republikken Kroatien og Republikken Slovenien er fastsat ved den omtvistede voldgiftskendelse, som det fremgår af sagsakterne for Domstolen, skal det bemærkes, at Republikken Kroatien i den foreliggende sag på det kraftigste har bestridt anvendeligheden og gyldigheden af den omtvistede voldgiftskendelse. Det er umuligt at se bort fra den omstændighed, at Republikken Kroatien ved verbalnote af 30. juli 2015 meddelte Republikken Slovenien, at voldgiftsaftalen var bragt til ophør, og at den i Wienerkonventionens artikel 65 omhandlede procedure eventuelt fandt anvendelse⁸⁰. Denne meddelelse blev ligeledes sendt til voldgiftsretten den 31. juli 2015. Efter denne meddelelse trak Republikken Kroatien sig således fra voldgiftsproceduren og deltog ikke længere i den. Republikken Kroatien har i sine skriftlige indlæg og i retsmødet gjort gældende, at voldgiftsretten med vedtagelsen af nævnte kendelse overskred sine beføjelser⁸¹.

146. Mere generelt skal det bemærkes, at det ikke i løbet af folkerettens historie og endog nu til dags⁸² har været et ukendt fænomen, at en af parterne i voldgiftsproceduren ikke anerkender gyldigheden af en kendelse, der er afsagt af en voldgiftsret, eller nægter at gennemføre den⁸³. Selv om der ikke findes en obligatorisk kontrolmekanisme i forbindelse med mellemstatslige voldgiftskendelser, kan en stat, der bestrider en sådan kendelse, indbringe tvisten om den pågældende kendelses gyldighed for ICJ⁸⁴.

78 – Dom af 29.3.2007 (C-111/05, EU:C:2007:195, præmis 54).

79 – Jf. i denne retning udtalelse 2/94 (Fællesskabets tiltrædelse af konventionen til beskyttelse af menneskerettigheder og grundlæggende frihedsrettigheder) af 28.3.1996 (EU:C:1996:140, punkt 24), dom af 1.10.2009, Kommissionen mod Rådet (C-370/07, EU:C:2009:590, præmis 46), og af 25.10.2017, Kommissionen mod Rådet (CMR-15) (C-687/15, EU:C:2017:803, præmis 48).

80 – Delkendelsens præmis 84.

81 – Formalitetsindsigelsens punkt 87-92.

82 – Eksempelvis anerkender Folkerepublikken Kina ikke voldgiftskendelsen afsagt af Den Faste Voldgiftsret i forbindelse med voldgiften om Det Syd kinesiske Hav (Republikken Filippinerne mod Folkerepublikken Kina, nr. 2013-19, kendelse af 12.7.2016).

83 – Jf. eksempelvis kendelse af 15.6.1911, sag Chamizal, Repertory of International Arbitral Jurisprudence, nr. 1073; grænsen mellem Canada og Amerikas Forenede Stater, USA mod Det Forenede Kongerige, kendelse af 10.1.1831 afsagt af kong William den Første af Nederlandene, Repertory of International Arbitral Jurisprudence, nr. 1054 og 1080, og Traité de limites af 1858, Costa Rica mod Nicaragua, kendelse af 22.3.1888 afsagt af den amerikanske præsident G. Cleveland, Repertory of International Arbitral Jurisprudence, nr. 1003.

84 – Jf. G. Giraudeau, »Les différends territoriaux devant le juge international: Entre droit et transaction«, s. 122-125. Jf. navnlig de sager, der var omfattet af voldgiftskendelsen afsagt af den spanske konge den 23.12.1906 (Honduras mod Nicaragua, dom af 18.11.1960, ICJ Reports 1960, s. 214) og af voldgiftskendelsen af 31.7.1989 (Guinea-Bissau mod Senegal, dom af 12.11.1991, ICJ Reports 1992, s. 76). I den første sag nægtede Nicaragua at gennemføre den voldgiftskendelse, der blev afsagt i 1906, og Honduras' regering indbragte sagen for ICJ, således at denne manglende gennemførelse blev anerkendt. ICJ stadfæstede i sin dom af 18.11.1960 nævnte kendelses gyldighed. I den anden sag nægtede Guinea-Bissau at gennemføre voldgiftskendelsen af 1989 om fastsættelse af søgrænsen mellem Guinea-Bissau og Senegal. På grundlag af de to staters erklæringer indbragte Guinea-Bissau således sagen for ICJ i henhold til artikel 36, stk. 2, i statutten for ICJ. ICJ stadfæstede i sin dom af 12.11.1991 nævnte kendelse.

147. I denne sammenhæng er det ikke overraskende, at Republikken Kroatien med henblik på at redegøre for dens manglende anerkendelse af den omtvistede voldgiftskendelse har baseret sig på voldgiftsrettens angivelige overskridelse af sine beføjelser i forbindelse med vedtagelsen af nævnte kendelse⁸⁵. Når en stat i praksis bestrider en mellemstatslig voldgiftskendelse, er denne kendelse i realiteten blot et forsøg på at bilægge den pågældende tvist, eftersom der ikke i folkeretten og det, man kan betragte som dens uperfekte essens, findes nogen bindende mekanisme, der sikrer gennemførelsen af mellemstatslige voldgiftskendelser og som er uafhængig af staternes suveræne vilje⁸⁶.

148. Selv hvis det antages, at delkendelsen ud fra et folkeretligt synspunkt indeholder en retlig bedømmelse af de i punkt 145 i nærværende forslag til afgørelse anførte faktiske omstændigheder⁸⁷, står det ikke desto mindre klart, at denne kendelse til dato ikke er blevet gennemført i forholdet mellem Republikken Kroatien og Republikken Slovenien. Det skal i denne forbindelse anføres, at voldgiftsaftalens artikel 7, stk. 3, bestemmer, at »parterne træffer alle de nødvendige foranstaltninger til gennemførelse af kendelsen, herunder alt efter omstændighederne en ændring af den nationale lovgivning inden for seks måneder fra afsigelsen af kendelsen«. I denne henseende er jeg enig i Republikken Kroatiens argument, der blev fremført i retsmødet, hvorefter den omtvistede voldgiftskendelse ikke har en »selvhåndhævende« karakter⁸⁸, hvilket efter min opfattelse betyder, at den ikke finder direkte anvendelse⁸⁹.

149. Jeg er derfor af den opfattelse, at den omtvistede voldgiftskendelse ikke er blevet gennemført i forholdet mellem Republikken Kroatien og Republikken Slovenien, således at grænsen mellem disse to medlemsstater fra et EU-retligt synspunkt hverken er blevet fastsat som omhandlet i artikel 52 TEU og artikel 355 TEUF eller i retspraksis i Aktiebolaget NN-dommen⁹⁰, i henhold til hvilken det tilkommer hver enkelt medlemsstat at fastsætte udstrækningen af og grænserne for sit område i overensstemmelse med folkerettens regler. Eftersom fastsættelsen af grænserne mellem medlemsstaterne ikke er en beføjelse, der er tildelt Unionen i henhold til artikel 5, stk. 2, TEU, og ikke er omfattet af EU-rettens materielle anvendelsesområde, kan de omhandlede spørgsmål ikke gøres til genstand for en traktatbrudssag i henhold til artikel 259 TEUF.

150. Henset til det ovenstående skal de specifikke klagepunkter angående den afledte ret, som sagsøgeren har fremført til støtte for sit søgsmål, undersøges. Domstolens kompetence til at træffe afgørelse om de klagepunkter, der er fremført til støtte for søgsmålet, der er baseret dels på (punkt b) artikel 5, stk. 2, og bilag I til forordning 1380/2013 (det tredje klagepunkt), dels på (punkt c) ordningen for kontrol, inspektion og håndhævelse af den kontrolordning, der er omhandlet i forordning nr. 1224/2009 og gennemførelsesforordning nr. 404/2011 (det fjerde klagepunkt), og Schengengrænsekodeksens artikel 4 og 17, sammenholdt med dens artikel 13 (det femte klagepunkt), samt artikel 2, stk. 4, og artikel 11, stk. 1, i direktiv 2014/89 (det sjette klagepunkt), skal undersøges.

85 – Formalitetsindsigelsens punkt 87-92.

86 – L.N. Caldeira Brant, »L'autorité de la chose jugée en droit international public«, s. 209-211.

87 – Jf. delkendelsens præmis 148-225.

88 – Subsidiært vedrørende den »selvhåndhævende« karakter af ICJ's domme jf. den amerikanske højesterets dom af 25.3.2008, *Medellin mod Texas* [552, US 491 (2008)]. Højesteret skulle træffe afgørelse om, hvorvidt ICJ's dom af 31.3.2004, *Avena* og andre mexicanske statsborgere (Mexico mod USA, ICJ Reports 2004, s. 12-73), kunne gøres gældende af en privatperson ved de amerikanske domstole. Højesteret fremhævede sondringen i retspraksis mellem de internationale »selvhåndhævende« (»self-executing«) forpligtelser, der finder umiddelbar anvendelse på lige fod med national lovgivning, og de traktater, der kræver nationale gennemførelsesforanstaltninger. I denne sag fastslog højesteret, at ingen af bestemmelserne i traktaterne om virkningerne af ICJ's domme på det pågældende område, dvs. for det første den fakultative protokol om underskrivelse af Wienerkonventionen om diplomatiske forbindelser, om tvungen bilæggelse af tvistigheder, for det andet i artikel 94 i De Forenede Nationers pagt, og for det tredje i statutten for ICJ, gør disse domme »selvhåndhævende« (US 507-512). For at ICJ's domme kan gøres gældende ved de amerikanske domstole, skal de således være gennemført ved national lovgivning, således at de finder anvendelse (US 504), idet lovgiver med henblik herpå kan vedtage love, hvorved disse domme kan gennemføres i national ret (US 527).

89 – Jf. J. Verhoeven, »La notion d'»applicabilité directe« du droit international«, RBDI, 243, nr. 13-14, 1986. Følgende fremgår af en bred definition: »En folkeretlig bestemmelse, der uden nogen national gennemførelsesforanstaltning kan finde anvendelse i den stat, hvor denne regel er gældende, finder direkte anvendelse.«

90 – Dom af 29.3.2007 (C-111/05, EU:C:2007:195).

b) Det tredje klagepunkt om tilsidesættelse af forordning nr. 1380/2013

151. Med sit tredje klagepunkt har Republikken Slovenien gjort gældende, at Republikken Kroatien ved ikke at respektere det slovenske område tilsidesætter EU-retten inden for den fælles fiskeripolitik, nærmere bestemt artikel 5, stk. 2, i og bilag I til forordning nr. 1380/2013⁹¹.

152. Indledningsvis skal det bemærkes, at forordning nr. 1380/2013 i modsætning til de øvrige afledte retsakter, som Republikken Slovenien har gjort gældende, indeholder en udtrykkelig henvisning til den fremtidige voldgiftskendelse. I henhold til fodnoterne til punkt 8 og 10 med overskrifterne »Kroatiens kystfarvande« (punkt 8) og »Sloveniens kystfarvande« (punkt 10) i bilag I til forordning nr. 1380/2013 »[finder] [o]vennævnte ordning [...] anvendelse fra tidspunktet for den fulde gennemførelse af [voldgiftskendelsen]«. Eftersom forordning nr. 1380/2013 er en EU-retsakt i henhold til artikel 297 TEUF, er det i denne forbindelse indlysende, at Domstolen har kompetence til at træffe afgørelse, hvis anvendelsesbetingelserne for denne forordning er opfyldt, dvs. hvis den særordning vedrørende naboforholdet, der er omhandlet i nævnte forordnings artikel 5, stk. 2, finder anvendelse, henset til præciseringerne i bilag I.

153. For så vidt som Republikken Slovenien med det tredje klagepunkt om tilsidesættelse af artikel 5, stk. 2, i og bilag I til forordning nr. 1380/2013⁹² ønsker fastslået, at Republikken Kroatien har tilsidesat den i denne artikel omhandlede ordning, er jeg imidlertid af den opfattelse, at Domstolen ikke har kompetence til at behandle dette klagepunkt.

154. I denne henseende skal det anføres, at artikel 5, stk. 1, i forordning nr. 1380/2013 indeholder en bestemmelse om lige adgang til alle EU-farvande og -ressourcer med undtagelse af de farvande, der navnlig er omhandlet i stk. 2. Med nævnte stk. 2 gives medlemsstaterne ret til at begrænse fiskeriet i farvande, der henhører under medlemsstaternes højhedsområde eller jurisdiktion, indtil 12 sømil fra basislinjerne indtil den 31. december 2022, således at det forbeholdes fartøjer, der traditionelt fisker i sådanne farvande fra havne på den tilstødende kyst, jf. dog ordninger for EU-fiskerfartøjer, der fører en anden medlemsstats flag, som led i et bestående naboforhold mellem medlemsstater og ordningerne i bilag I, hvorved det for hver medlemsstat fastsættes, hvilke geografiske områder i andre medlemsstaters kystfarvande der må fiskes i, og hvilke arter der må fiskes efter. Bilag I til denne forordning definerer betingelserne for adgang til kystfarvande som fastsat i artikel 5, stk. 2. I henhold til fodnoterne til punkt 8 og 10 med overskrifterne »Kroatiens kystfarvande« (punkt 8) og »Sloveniens kystfarvande« (punkt 10) i bilag I til forordning nr. 1380/2013 »[finder] [o]vennævnte ordning [...] anvendelse fra tidspunktet for den fulde gennemførelse af [voldgiftskendelsen]«. Eftersom denne ordlyd ikke er præciseret yderligere, skal den fortolkes for at forstå rækkevidden af denne henvisning til den fremtidige voldgiftskendelse.

155. Hvad angår udtrykket »ovennævnte ordning« har Domstolen allerede præciseret, at det omfatter en række specifikke ordninger, der giver EU-fiskerfartøjer, som fører andre medlemsstaters flag, ret til at fiske i 12-sømilezonen som led i bestående naboforhold mellem medlemsstaterne⁹³. Udtrykket skal dermed fortolkes således, at det vedrører den specifikke ordning med gensidig adgang, »der giver EU-fiskerfartøjer, der fører andre medlemsstaters flag, ret til at fiske i 12-sømilezonen som led i bestående naboforhold mellem medlemsstaterne« (herefter »den specifikke ordning som led i bestående naboforhold«).

91 – Jf. navnlig sammendraget af klagepunkterne på s. 3 i stævningen og selve stævningens konklusion.

92 – Det skal bemærkes, at Republikken Slovenien i stævningen har foreholdt Republikken Kroatien en række forskellige former for adfærd (jf. side 41 i stævningen), som den *alle* har betegnet som tilsidesættelser af artikel 5, stk. 2, og bilag I til forordning nr. 1380/2013.

93 – I sin dom af 19.3.2005, Spanien mod Rådet (C-91/03, EU:C:2005:174, præmis 44), fortolkede Domstolen navnlig artikel 17, stk. 2, i og bilag I til forordning nr. 2371/2002, nu henholdsvis artikel 5, stk. 2, i og bilag I til forordning nr. 1380/2013, som havde nogenlunde samme ordlyd. Domstolen præciserede, at bilag I til nævnte forordning, som nævnte artikel 17, stk. 2, henviste til, for hver af medlemsstaterne fastlagde de geografiske områder af de andre medlemsstaters kystfarvande, som dette fiskeri kunne udøves i, og de arter, som det omfattede.

156. Hvad angår udtrykket »fra tidspunktet for den fulde gennemførelse af [voldgiftskendelsen]« i punkt 8 og 10 i bilag I til forordning nr. 1380/2013, der afspejler indholdet af tiltrædelsesakten⁹⁴, følger det, at den endelige kendelse er en akt, der ligger til grund for den tidsmæssige anvendelse af den specifikke ordning som led i naboforholdet, hvis nærmere bestemmelser fremgår af bilag I til forordningen. Denne ordning vil således ikke kunne træde i kraft før Republikken Kroatiens og Republikken Sloveniens »fulde gennemførelse« af den fremtidige voldgiftskendelse. Nævnte punkt 8 og 10 har med andre ord til formål at udskyde anvendelsen af den pågældende ordning, mens tvisten om de omtvistede grænser mellem disse to lande bilægges. I den foreliggende sag er den omtvistede voldgiftskendelse, således som Republikken Kroatien har bekræftet i retsmødet, ikke blevet gennemført med den begrundelse, at denne medlemsstat er af den opfattelse, at den gyldigt har opsagt voldgiftsaftalen⁹⁵ og nægter at anerkende den omtvistede voldgiftskendelse, der er blevet afsagt på grundlag af denne aftale. Jeg er derfor af den opfattelse, at nævnte specifikke ordning som led i naboforholdet, for så vidt angår de slovenske og de kroatisk kystfarvande, ikke finder tidsmæssig anvendelse. Eftersom sagsøgeren har foreholdt Republikken Kroatien, at den har tilsidesat den specifikke ordning som led i naboforholdet, der er omhandlet i artikel 5, stk. 2, i forordning nr. 1380/2013, som hverken fandt anvendelse under de hævdede tilsidesættelser eller under den foreliggende sag, fordi den omtvistede voldgiftskendelse ikke er blevet gennemført, er jeg af den opfattelse, at Domstolen ikke har kompetence til at behandle det tredje klagepunkt.

c) Det fjerde, det femte og det sjette klagepunkt, der er fremsat til støtte for søgsmålet

157. Hvad angår det fjerde, det femte og det sjette klagepunkt, som Republikken Slovenien har fremført, har denne medlemsstat påberåbt sig bestemmelser om den kontrolordning, der blev indført med forordning nr. 1224/2009 og gennemførelsesforordning nr. 404/2011 (det fjerde klagepunkt), Schengengrænsekodeksens artikel 4 og 17, sammenholdt med dens artikel 13 (det femte klagepunkt), samt artikel 2, stk. 4, og artikel 11, stk. 1, i direktiv 2014/89 (det sjette klagepunkt).

158. Hvad i denne forbindelse for det første angår det fjerde klagepunkt om tilsidesættelse af bestemmelserne i forordning nr. 1224/2009 og gennemførelsesforordning nr. 404/2011, er den hævdede adfærd kendetegnet ved, at »kroatiske politifartøjer ledsager kroatiske fiskere, som fisker i slovensk farvand, hvorved de forhindrer de slovenske fiskeinspektører i at udføre deres kontrol«. Sagsøgeren har tilføjet, at »de kroatiske myndigheder udsteder bøder for ulovlig grænsepassage og ulovligt fiskeri til de slovenske fiskere, som fisker i det slovenske farvand, som ifølge Republikken Kroatien tilhører den«, og Republikken Kroatien »giver endvidere ingen oplysninger til Republikken Slovenien om de kroatiske fartøjers aktiviteter i slovensk farvand, således som forordningen kræver«. Den har konkluderet, at Republikken Kroatien dermed »forhindrer Republikken Slovenien i at udføre kontrol af de farvande, der henhører under Republikken Sloveniens suverænitet og jurisdiktion, ligesom den ikke respekterer Republikken Sloveniens enekompetence over sine territorialfarvande som kyststat«⁹⁶.

159. Vedrørende det femte klagepunkt om Schengengrænsekodeksens bestemmelser skal det for det andet anføres, at Republikken Slovenien er af den opfattelse, at Republikken Kroatien »ikke anerkender den grænse, der blev fastlagt ved voldgiftskendelsen, som fælles grænse med Republikken Slovenien, den samarbejder ikke med Republikken Slovenien med henblik på overvågning af denne »ydre grænse«, og er ikke i stand til at sikre en tilfredsstillende grænseovervågning«, hvilket er i strid med kodeksens artikel 4, 13 og 17.

94 – Jf. punkt 15 i nærværende forslag til afgørelse.

95 – Det skal anføres, at voldgiftsaftalens artikel 7, stk. 3, indeholder en forpligtelse til at gøre »alt, hvad der er nødvendigt« for at sikre gennemførelsen af voldgiftskendelsen inden for seks måneder fra afsigelsen af denne.

96 – Sammendrag af klagepunkterne på s. 3 og 4 i stævningen og stævningsens punkt 100-109.

160. Hvad for det tredje angår det sjette klagepunkt om den hævdede tilsidesættelse af bestemmelserne i direktiv 2014/89 skal det anføres, at Republikken Slovenien støtter sig direkte på den manglende gennemførelse af den omtvistede voldgiftskendelse, hvormed territorialfarvandene afgrænses i overensstemmelse med dette direktivs artikel 2, stk. 4. Ifølge sagsøgeren inkluderer Republikken Kroatien de slovenske territorialfarvande i sin maritime fysiske planlægning, hvorved den følgelig forhindrer en tilpasning af kortene over Republikken Slovenien.

161. I denne henseende må det konstateres, at Republikken Sloveniens argumentation om de hævdede tilsidesættelser af den afledte ret er baseret på den forudsætning, at den omtvistede grænse rent faktisk er fastsat. Denne konstatering underbygges af de faktiske omstændigheder, der er gjort gældende til støtte for Republikken Sloveniens påstande, hvoraf det fremgår, at disse faktiske omstændigheder ikke ville have fundet sted, hvis der fandtes en operationel grænse mellem Republikken Kroatien og Republikken Slovenien. Som det fremgår af punkt 145-150 i nærværende forslag til afgørelse, mener jeg dog ikke, at dette er tilfældet, eftersom den omtvistede voldgiftskendelse aldrig er blevet gennemført. Det følger heraf, at Republikken Slovenien implicit forsøger at få den omtvistede voldgiftskendelse gennemført. Et sådant gennemførelseskrav er imidlertid ikke omfattet af Unionens kompetencer. Såfremt Domstolen skulle træffe afgørelse om det fjerde, det femte og det sjette klagepunkt, ville det betyde, at den selv ville træffe afgørelse om problematikken omkring den omtvistede grænse, mens en sådan kompetence, som det fremgår af punkt 143 og 144 i nærværende forslag til afgørelse, ligger hos medlemsstaterne (jf. punkt 110 i nærværende forslag til afgørelse). De hævdede tilsidesættelser af den afledte ret er dermed i det væsentlige accessoriske i forhold til problematikken om den faktiske fastlæggelse af grænsen mellem Republikken Kroatien og Republikken Slovenien. Jeg foreslår således Domstolen, at den erklærer sig inkompetent med hensyn til at træffe afgørelse om det fjerde, det femte og det sjette klagepunkt, som Republikken Slovenien har fremført til støtte for sit søgsmål.

162. Henset til det ovenstående foreslår jeg Domstolen, at den erklærer sig inkompetent med hensyn til at træffe afgørelse om klagepunkterne angående primærretten og den afledte ret og dermed med hensyn til at træffe afgørelse om nærværende søgsmål i dets helhed.

163. Det er følgelig ikke nødvendigt at undersøge Republikken Kroatiens klagepunkter vedrørende stævningens formalitet.

D. Sammenfatning af bedømmelsen

164. Selv om de klagepunkter om de hævdede traktatbrud, som Republikken Slovenien har fremsat, ved første øjekast kan se ud til at vedrøre EU-retten som omhandlet i artikel 259 TEUF, er jeg efter en tilbundsgående bedømmelse nået frem til den konklusion, at enhver eventuel konstatering af de tilsidesættelser, som Republikken Kroatien foreholdes, vil være baseret på den forudsætning, at grænsen mellem Republikken Kroatien og Republikken Slovenien fastsættes. En sådan fastsættelse er imidlertid i sin natur et spørgsmål, der henhører under folkeretten, hvilket bekræftes af undersøgelsen af voldgiftsaftalen og den omtvistede voldgiftskendelse, idet disse ikke kan betragtes som akter, der henhører under EU-retten. Spørgsmålene om gyldigheden, fortolkningen og gennemførelsen af disse to folkeretlige instrumenter kan ikke gøres til genstand for en traktatbrudssag i henhold til artikel 259 TEUF. Jeg kan desuden konstatere, at den omtvistede voldgiftskendelse ikke er blevet gennemført i forholdet mellem disse to medlemsstater, og den er i øvrigt ikke selvhåndhævende. Det følger heraf, at den omtvistede grænse i henhold til EU-retten ikke er fastsat mellem Republikken Kroatien og Republikken Slovenien i henhold til artikel 52 TEU og artikel 355 TEUF. Eftersom de påstande om traktatbrud, som Republikken Slovenien har fremført, vedrører den omtvistede grænse mellem disse to medlemsstater, må påstandene betragtes som værende alene accessoriske i forhold til en løsning af den internationale tvist, som ikke henhører under EU-retten, og som Domstolen ikke har kompetence til at træffe afgørelse om.

165. Endelig skal det anføres, at det er beklageligt, at man ikke har kunnet nå frem til en endelig løsning på en grænsestrid, selv efter afsigelsen af den omtvistede voldgiftskendelse. Jeg er imidlertid overbevist om, at denne strid skal løses på politisk plan.

VII. Sagsomkostninger

166. I henhold til artikel 138, stk. 1, i Domstolens procesreglement pålægges det den tabende part at betale sagsomkostningerne, hvis der er nedlagt påstand herom.

167. Det fremgår af det ovenstående, at Republikken Slovenien er den tabende part i den foreliggende sag, og den bør derfor afholde sine egne omkostninger og betale de af Republikken Kroatien afholdte omkostninger.

VIII. Forslag til afgørelse

168. Henset til de således anførte betragtninger foreslår jeg, at Domstolen træffer følgende afgørelse:

- »– Udtalelsen fra Kommissionens Juridiske Tjeneste, der findes i bilag C.2 i Republikken Sloveniens svarskrift vedrørende formalitetsindsigelsen, udtages af sagsakterne.
- Det fastslås, at Den Europæiske Unions Domstol ikke har kompetence til at træffe afgørelse i nærværende sag.
- Republikken Slovenien bærer sine egne omkostninger og betaler de af Republikken Kroatien afholdte omkostninger.«