

Maria Fritz och Jörgen Hettne

Sverige inför rätta

Kontrollen av medlemsstaterna
i Europeiska unionen

Maria Fritz och Jörgen Hettne

Sverige inför rätta

**Kontrollen av medlemsstaterna
i Europeiska unionen**

– Sieps 2006:3 –

Rapport nr 3
Mars 2006

Utges av Svenska institutet för europapolitiska studier

Rapporten finns tillgänglig på
www.sieps.se

Den kan även beställas på
info@sieps.se

Författarna står själva för analys och slutsatser

Omslag: Svensk Information AB

Tryck: EO-print AB

Stockholm i mars 2006

ISSN 1651-8942

ISBN 91-85129-36-4

FÖRORD

Under Europeiska unionens femtioåriga framväxt har förhållandet mellan EG-domstolen och medlemsstaternas nationella domstolar haft en avgörande betydelse och ständigt varit utsatt för diskussion och kritik. Det väckte därför stor uppmärksamhet när kommissionen inledde ett överträdelseärende rörande de svenska högsta domstolarnas obenägenhet att begära förhandsavgöranden från EG-domstolen.

I föreliggande rapport, som presenteras vid Europaforum i Hässleholm 2006, redogörs för fördragsbrottsförfarandet i ett svenskt perspektiv och för vilken betydelse det kan ha i framtiden, särskilt när det gäller nationella domstolars tillämpning av EG-rätten. I rapporten konstateras att det europeiska domstolssystemet har förändrats under senare år. EG-domstolen har fått en allt tydligare överordnad roll och kommissionen kontrollerar att nationella domstolar tolkar EG-rätten korrekt, vilket har tolkats som uttryck för centralisering. Det kan emellertid, hävdar rapportförfattarna, istället vara ett tecken på en pågående – och mer sällan diskuterad – decentralisering av EG-rättens tillämpning.

Svenska institutet för europapolitiska studier, Sieps, har till uppgift att bedriva och främja forskning, utvärdering, analys och studier i europapolitiska frågor med inriktning främst på områdena statsvetenskap, juridik, ekonomi och handel. Sieps ser som en av sina främsta uppgifter att fungera som en länk mellan den akademiska världen och beslutsfattare och vår förhoppning är att denna rapport kan bidra till ett ökat intresse för frågor relaterade till den europeiska integrationen och Sveriges medlemskap i EU.

Stockholm, mars 2006

Annika Ström Melin
Kanslichef
Sieps

OM FÖRFATTARNA

Maria Fritz är delägare i juristfirman Fritz & Hettne Europajuridik. Hon har en master i europeisk integrationsrätt och har författat flera böcker och artiklar i ämnet.

Jörgen Hettne är också delägare i juristfirman Fritz & Hettne Europajuridik. Han är vidare forskare vid Sieps och har tidigare varit rättssekreterare vid EG:s förstainstansrätt och sakkunnig i rättssekretariatet på UD:s handelsavdelning. Han har författat flera böcker och artiklar i skilda EG-rättsliga ämnen.

INNEHÅLL

1	SAMMANFATTNING OCH SLUTSATSER	7
1.1	Sammanfattning	7
1.2	Slutsatser	9
2	KONTROLLEN AV MEDLEMSSTATERNA I EUROPEISKA UNIONEN	14
2.1	Varför är kontrollen av medlemsstaterna viktig?	14
2.2	Mot vem kan talan riktas?	16
2.3	Vad utgör ett fördragsbrott?	16
2.4	Fördragsbrottsförfarandet	18
2.4.1	Hur får kommissionen kännedom om eventuella överträdelser?	18
2.4.2	Det informella förfarandet	19
2.4.3	Den formella underrättelsen	20
2.4.4	Det motiverade yttrandet	22
2.4.5	Kommissionens pragmatiska inställning	24
2.5	Särskilda fördragsbrottsförfaranden	25
2.6	EG-domstolens prövning	25
2.7	Verkningar av EG-domstolens dom	27
2.8	Medlemsländernas försök att rättfärdiga ett fördragsbrott	28
2.9	Interimistiska åtgärder	28
2.10	Uppföljning av ett fördragsbrott	29
2.11	Sanktioner vid domstolstrots	30
2.12	Behöver kommissionen kontrolleras?	34
3	SVERIGE INFÖR RÄTTA	37
3.1	Det administrativa förfarandet	37
3.1.1	Formella underrättelser	37
3.1.2	Motiverade yttranden	37
3.2	Domstolsförfarandet	38
3.3	Domar från EG-domstolen i svenska fördragsbrottsärenden	38
3.3.1	Översikt	38
3.3.2	Open skies-målen	41
3.3.3	Införlivande av direktiv genom förarbeten – oskäligen avtalsvillkor	42
3.3.4	Svensk salmonellakontroll	44

4	TAR SVENSKA DOMSTOLAR EG-RÄTTEN PÅ ALLVAR?	47
4.1	Kontrollen av nationella domstolar	47
4.2	Skyldigheten att begära förhandsavgörande från EG-domstolen	50
4.3	Varför är det så viktigt att nationella domstolar begär förhandsavgöranden?	51
4.4	Svenska slutinstanser – Lyckeskogsmålet	53
4.5	Fördragsbrottstalan mot svenska domstolar	55
4.6	Ny roll för nationella domstolar	57
4.7	Kravet på motivering, insyn och kontroll	58
5	FÖRDRAGSBROTTSTALANS NYA ROLL – DE FACTO REGIONALISERING OCH EFTERKONTROLL	61
5.1	Cilfitkriterierna är inte realistiska	61
5.2	Det svenska spelmonopolet – En fråga för EG-domstolen?	63
5.3	Kommissionens överträdelseärende mot Sverige när det gäller spelautomater	66
5.4	EG-domstolens prövning är mer långtgående i fördragsbrottsmål än i förhandsavgöranden	67
	ENGLISH SUMMARY	69
	LITTERATURFÖRTECKNING	71
	PUBLIKATIONSLISTA	73

1 SAMMANFATTNING OCH SLUTSATSER

1.1 Sammanfattning

I princip sedan EU:s tillkomst har det varit ett problem att medlemsstaterna genomför EG-rätten i olika takt. Målsättningen är att skapa likartade villkor och konkurrensbetingelser i hela EU, framför allt genom upprättandet av en gemensam marknad. Detta kan inte ske om vissa medlemsstater genomför EU-reglerna men inte andra. Det är lika illa, eller värre, om en medlemsstat inte respekterar fördragsbestämmelserna och deras syften. Ju fler medlemsstater som uppvisar en bristande respekt för EU:s målsättningar, desto mer undergrävs den allmänna moral som krävs för att bygga ett enat och långsiktigt fungerande Europa.

Fördragsbrottsförfarandet i artikel 226 EG är därför nödvändigt för att EU skall kunna fungera. Det är kommissionen som bestämmer om den skall inleda ett överträdelseärende mot en medlemsstat, men ärenden initieras ofta till följd av en anmälan från enskilda individer eller företag. Förfarandet i artikel 226 EG består av två delar: ett beredande eller administrativt förfarande och ett rättegångsförfarande inför EG-domstolen. Kommissionen inleder förfarandet med en formell underrättelse, varpå följer ett motiverat yttrande om en uppgörelse med medlemsstaten inte kommer till stånd. Först därefter kan kommissionen väcka talan vid EG-domstolen. Antalet ärenden som når EG-domstolen är drygt 10 % av dem som inlett i form av en formell underrättelse, men detta antal tenderar att öka.

Lika viktigt som att respektera fördragen och EU-lagstiftningen är att medlemsstaterna verkställer EG-domstolens domar. Det är oacceptabelt i en union som säger sig bygga på rättsstatsprincipen att medlemsstaterna inte följer domar som meddelas av den högsta domstolsinstansen. Vid de förhandlingar som ledde fram till Maastrichtfördraget enades medlemsstaterna om att stärka kommissionens och EG-domstolens ställning genom att ge kommissionen rätt att yrka att EG-domstolen skall förelägga en medlemsstat som inte rättar sig efter en dom från EG-domstolen att betala vite eller ett standardbelopp. Denna sanktionsmöjlighet finns nu inskriven i artikel 228 EG.

Kommissionen har nu börjat använda artikel 228-förfarandet mer aktivt. Den har nyligen inlett överträdelseärenden mot många av medlemsstaterna för att de inte tillräckligt snabbt har rättat sig efter EG-domstolens domar. Den har bl.a. inlett fyra sådana överträdelseärenden mot Sverige. Kommissionen tänker också yrka på hårdare sanktioner än tidigare.

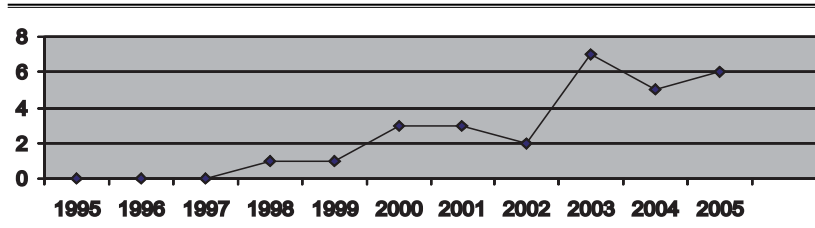
Kommissionen har inte resurser för att driva särskilt många överträdelseärenden. Den har kritiserats för att dess prioriteringar om vilka fördrags-

brott den går vidare med inte står under någon som helst demokratisk kontroll. Den europeiska ombudsmannen har påpekat att det är av största betydelse att medborgarna har förtroende för kommissionens förmåga att behandla påstådda överträdelser och har lämnat rekommendationer till kommissionen i syfte att förbättra situationen. Kommissionen har med anledning härav publicerat ett meddelande som innehåller standardformulär för klagomål samt information om vilka åtgärder kommissionen vidtar till förmån för klagande.

Sverige tillhör inte de medlemsstater som har dragit på sig många överträdelseärenden. I början av år 2005 fanns totalt 143 pågående överträdelseärenden mot Sverige i något skede. Antalet formella underrättelser som har riktats mot Sverige åren 1995–2004 visar inte på några tydliga trender. Om man bortser från år 1995, då de första svenska överträdelseärendena initierades av kommissionen, har mellan 50 och 80 formella underrättelser utfärdats per år. När det gäller motiverade yttranden som tillställts Sverige är situationen annorlunda. Antalet motiverade yttranden tenderar att öka. Arton motiverade yttranden utfärdades år 2004, vilket är det högsta antalet hittills. Det totala antalet för år 2005 tycks bli likartat. Att antalet motiverade yttranden ökar, tyder på att den svenska regeringen och kommissionen oftare är oense, eller kanske snarare att den svenska regeringen är mindre följsam och oftare väljer att ta strid i de aktuella ärendena än i början av medlemskapet. Detta bekräftas av antalet svenska mål som hamnar i EG-domstolen. Antalet domstolsprocesser mot Sverige ökar i antal, vilket framgår av nedanstående diagram.

Kommissionen har under lång tid undvikit att inleda ett överträdelseärende när den ansett att en nationell domstol har tillämpat EG-rätten fel. Den har menat att ett sådant förfarande skulle inverka menligt på den dömande maktens självständighet. EG-domstolen har upprepade gånger betonat att gemenskapsrätten måste bygga på ett samarbete mellan EG-domstolen och nationella domstolar. Kommissionen har varit rädd att ett fördragsbrottsför-

Figur 1 Anhängiggjorda mål vid EG-domstolen



farande som inletts på grund av att en nationell domstol felaktigt har tillämpat EG-rätten skulle skapa en öppen konflikt mellan det nationella och EG-rättsliga systemet. I de fall kommissionen har ansett att en felaktig rättstillämpning har förekommit, har den därför nöjt sig med att samråda med de nationella domstolarna.

Mot bakgrund av framför allt Köblerdomen (C-224/01) tvekar emellertid kommissionen inte längre att kontrollera även den dömande makten och dess högsta nationella företrädare. Detta framgår tydligt av ett överträdelseärende mot Sverige där kommissionen anför att det svenska systemet med prövningstillstånd medför svårigheter för den, att i sin egenskap av EG-fördragets väktare, kontrollera om skyldigheten att begära förhandsavgörande i artikel 234 EG har respekterats fullt ut. Kommissionen anser att de högsta domstolarnas verksamhet skall kunna kontrolleras på samma sätt som andra myndigheter, även om det naturligtvis rör sig om en efterkontroll och inte om ingrepp i pågående ärenden.

Att just Sverige blev föremål för kommissionens talan beror knappast på att svenska domstolar utmärker sig genom att vara exceptionellt obenägna att begära förhandsavgöranden eller för att tillämpa EG-rätten felaktigt. Författningsdomstolarna i Frankrike, Italien, Spanien och Portugal har t.ex. aldrig begärt ett förhandsavgörande från EG-domstolen. Förklaringen till kommissionens talan är att den på ett logiskt sätt följer upp EG-domstolens avgörande i målet Lyckeskog (C-99/00) där det diskuterades om det svenska systemet med prövningstillstånd gick att förena med skyldigheterna för slutinstanserna att begära förhandsavgörande enligt artikel 234 EG. En pådrivande faktor är också att Storbritannien själv har vidtagit åtgärder rörande landets system med prövningstillstånd med anledning av Lyckeskogsmålet. Det är heller inte uteslutet att kommissionens agerande skall ses som en markering mot de nya medlemsstaterna om att de inte kan räkna med en lika lång "anpassningstid" som vissa äldre medlemsstater, innan kommissionen granskar hur deras högsta nationella domstolsinstanser tillämpar EG-rätten och i vilken utsträckning de begär förhandsavgöranden.

1.2 Slutsatser

Systemet med fördragsbrottstalan kan betraktas som en form av efterkontroll, medan systemet med förhandsavgöranden utgör en förhandskontroll. Kommissionens möjlighet att inleda överträdelseärenden mot medlemsstaterna kommer att bli allt viktigare framöver när den EG-rättsliga tillämpningen och tolkningen decentraliseras ytterligare.

Tiden är redan förbi när EG-rättens enhetliga tillämpning kunde säkerställas genom att nationella domstolar begär förhandsavgöranden i alla fall där

minsta tvekan om den EG-rättsliga tolkningen uppstår. Mot denna bakgrund är användningen av fördragsbrottstalan som kontrollinstrument av stort intresse. Fördragsbrottsförfarandet fungerar som en form av efterkontroll, medan systemet med förhandsavgöranden fungerar som en form av förhandskontroll. Fördelen med den form för efterkontroll som fördragsbrottstalan utgör, är att den inte har samma bromsande effekt på maskineriet som en förhandskontroll.

Kommissionens kritik mot Sverige kan ses som ett tecken på en pågående decentralisering av EG-rättens tillämpning, där nationella domstolar, i synnerhet slutinstanser, ges större ansvar och frihet, men samtidigt får räkna med en ökad kontroll i form av fördragsbrottsärenden. Vad som åsyftas är inte fördragsbrottsärenden riktade mot enskilda domstolsavgöranden, utan en kompletterande kontroll av nationell lagstiftning som nationella domstolar har förklarat förenlig med gemenskapsrätten.

Att kommissionen har möjlighet att inleda en alternativ kontroll av nationell lagstiftning, när nationella domstolar inte har begärt förhandsavgörande, är viktigt även för att skapa lugn och ordning i en medlemsstat. Därmed tar den nationella debatten slut och det nationella systemet utmanas inte mer. När EG-domstolen meddelar dom i ett fördragsbrottsärende är frågan slutgiltigt avgjord.

Självfallet är ledamöterna i våra högsta domstolar vana att lösa gränsfrågor mellan juridik och politik. EU-medlemskapet bidrar dock till att ytterligare sådana fall uppkommer. Två delvis sammanhängande faktorer gör att de EG-rättsliga fallen utmärker sig. Svenska slutinstanser har inte samma auktoritet i EG-rättsliga ärenden som de har på andra områden. De högsta instansernas avgöranden respekteras därför inte på samma självklara sätt som i rent nationella situationer. Slutinstanserna i Sverige är helt enkelt inte de allra sista instanserna i dessa frågor. En ny prövning av frågan kan aktualiseras i EG-domstolen. Det finns alltså fortfarande processuella vägar öppna för en överprövning.

Kommissionens roll som väktare över EG-rättens tillämpning blir härigenom extra viktig. Ett system som det EG-rättsliga, där det ankommer på de nationella domstolarna att under vissa villkor hänskjuta ärenden till EG-domstolen, men som inte ger parterna möjlighet att överklaga till samma instans, leder lätt till frustration och otillfredsställelse. Detta leder ofta till ytterligare utmaningar av de nationella systemen, med fler rättsprocesser som följd.

Att kommissionen i dessa fall kan inleda en alternativ kontroll av nationell lagstiftning är viktigt, både för att säkerställa en enhetlig tillämpning av

EG-rätten i samtliga medlemsstater och för att skapa lugn och ordning i en medlemsstat. Först när EG-domstolen meddelar dom i ett fördragsbrottsärende är frågan slutgiltigt avgjord.

Det är viktigt att svenska domstolar begär förhandsavgöranden, annars kan EG-domstolen inte ta hänsyn till tillämpningsproblem som uppstår i Sverige och det är risk att EG-rätten utvecklas på ett sätt som inte är gynnsamt för Sverige.

Nationella domstolar har alltid varit betydelsefulla för den europeiska integrationen, men deras ansvar har växt med EG-rättens allmänna expansion och EU:s successiva utvidgning. Att nationella domstolar självständigt, utan hjälp av EG-domstolen, löser EG-rättsliga problem när de ställs inför sådana, är helt nödvändigt för att det EG-rättsliga systemet skall kunna fungera. Det är emellertid samtidigt viktigt att de känner ett ansvar utöver att den nationella tvisten blir löst. EG-rätten har utvecklats genom ett samarbete mellan nationella domstolar och EG-domstolen, och EG-domstolen är beroende av "feed back" från de nationella domstolarna. Om de tillämpningsproblem som uppstår i medlemsländerna inte kommer till EG-domstolens kännedom, är det risk att den utvecklar EG-rätten på ett sätt som inte tar hänsyn till dessa problem.

Nationella domstolar, särskilt slutinstanserna, måste redovisa och motivera sina ställningstaganden i EG-rättsliga frågor. Detta är nödvändigt för att det skall kunna åstadkommas en enhetlig tillämpning av EG-rätten i hela EU. Vid motiveringen bör EG-domstolens rättspraxis rörande motiveringsskyldigheten vara vägledande.

En förutsättning för att kommissionen skall kunna kontrollera nationella domstolars tillämpning av gemenskapsrätten är att den har insyn i deras verksamhet. Bristen på sådan insyn i framför allt Högsta domstolens verksamhet är en viktig del i kommissionens kritik mot Sverige. Kommissionen framhåller att bristen på insyn eller motivering gör det omöjligt för den enskilde att verifiera huruvida skyldigheten att begära förhandsbesked har iakttagits. Det medför också svårigheter för kommissionen att i sin egenskap av EG-fördragets väktare kontrollera om artikel 234 EG har respekterats fullt ut. Motiveringsskyldigheten, som i EG-domstolens rättspraxis bl.a. har ansetts omfatta nationella myndigheter och andra statliga organ, har sålunda kommit att omfatta slutinstanserna i den svenska domstolsorganisationen.

Det krav på motivering som kommissionen efterlyser överensstämmer med de allmänna motiveringskraven som EG-domstolen har utvecklat i sin rättspraxis. Den som får ett avslag på en begäran om prövningstillstånd

skall kunna identifiera de sakomständigheter och motiv som rättsakten grundar sig på i tillräcklig utsträckning för att kunna tillvarata sina rättigheter och kommissionen (i förlängningen EG-domstolen) skall kunna kontrollera att beslutet är antaget på legitima grunder.

Kommissionen kan inte kontrollera om svenska slutinstanser uppfyller sina skyldigheter enligt artikel 234 EG om dessa inte ens förklarar varför de inte behöver begära förhandsavgörande. Det kan inte förutsättas att de svenska slutinstanserna inte kan göra missbedömningar när det gäller tolkningen av EG-rättsliga bestämmelser. Deras verksamhet bör därmed inte vara mer insynsskyddad än andra myndigheters.

Svenska slutinstanser kan inte räkna med att vilka motiveringar som helst kommer att fungera när de förklarar varför prövningstillstånd inte meddelas eller varför en begäran om förhandsavgörande är obehövlig. Motiveringsskyldigheten är en viktig och väl utvecklad rättsprincip i EG-rätten. Det finns skäl att tro att kommissionen – och i förlängningen EG-domstolen – kommer att kräva att svenska slutinstanser uppfyller de EG-rättsliga kraven på motivering när de anger skälen för att inte begära ett förhandsavgörande. Det räcker alltså inte att kraven på motivering i svensk rätt uppfylls. Stereotypa standardmotiveringar har aldrig accepterats av EG-domstolen.

En dom från EG-domstolen som avgör om det svenska spelmonopolet är förenligt med EG-rätten behövs för att skapa lugn och ordning i landet. Kommissionen bör därför fullfölja överträdelseärendet mot Sverige angående spelautomater, så att frågan blir slutgiltigt avgjord. EG-domstolen kommer då också att pröva om det svenska monopolet står i överensstämmelse med proportionalitetsprincipen.

Kommissionen har riktat ungefär samma kritik mot det svenska spelmonopolet som kritiker i Sverige har gjort. Det vore bra om kommissionen fullföljer överträdelseärendet och bereder EG-domstolen tillfälle att yttra sig, både för att säkerställa en enhetlig tillämpning av EG-rätten och för att sätta punkt för den svenska debatten om spelmonopolets förenlighet med EG-rätten.

EG-domstolen detaljgranskar nationell lagstiftning i ett fördragsbrottsärende, men inte i ett förhandsavgörande. I ett förhandsavgörande uttalar sig EG-domstolen enbart om tolkningen av EG-rätten och överlåter åt den nationella domstolen att tillämpa de gemenskapsrättsliga reglerna i det enskilda fallet. I praktiken handlar det ofta om vem som skall utföra den slutgiltiga proportionalitetsprövningen – EG-domstolen eller den nationella domstolen. Eftersom det är ovanligt att medlemsstaterna upprätthåller na-

tionella handelshindrande regleringar om de inte grundas på något erkänt samhällsintresse som i vissa fall kan väga tyngre än frihandel, är knäckfrågan allt oftare om den nationella lagstiftningen är nödvändig och står i proportion till sitt syfte. Under senare tid har EG-domstolen ofta valt att överlämna proportionalitetsbedömningen till den nationella domstol som begärt förhandsavgörandet. Ett problem med att överlämna proportionalitetsbedömningen till nationella domstolar är dock risken för att samma fråga bedöms olika i skilda medlemsstater. Det är därför viktigt att kommissionen inte drar sig för att överpröva nationella proportionalitetsprövningar, dvs. initiera en ny prövning av den kritiserade nationella lagstiftningen, om den anser att frågan har bedömts felaktigt i medlemsstaten i fråga. Detta är ytterligare ett skäl till att EG-domstolen bör beredas tillfälle att pröva proportionaliteten i den svenska lotterilagstiftningen som är grunden för det statliga spelmonopolet.

2 KONTROLLEN AV MEDLEMSSTATERNA I EUROPEISKA UNIONEN

2.1 Varför är kontrollen av medlemsstaterna viktig?

I princip sedan EU:s tillkomst har det varit ett problem att medlemsstaterna genomför EG-rätten i olika takt. Målsättningen är att skapa likartade villkor och konkurrensbetingelser i hela EU, framför allt genom upprättandet av en gemensam marknad. Detta kan inte ske om vissa medlemsstater genomför EU-reglerna men inte andra. Harmoniseringen (strävan efter likartade villkor) blir då ett slag i luften. Det är lika illa, eller värre, om en medlemsstat inte respekterar fördragsbestämmelserna och deras syften. Ju fler medlemsstater som uppvisar en bristande respekt för EU:s målsättningar, desto mer undergrävs den allmänna moral som krävs för att bygga ett enat och långsiktigt fungerande Europa.

Kontrollen av medlemsstaterna är alltså inte enbart avsedd att fungera som en moralisk pekpinne. Att hänga ut ett medlemsland är inte ett självändamål, utan en nödvändig del i det europeiska integrationsprojektet. Kontrollen sker också för att enskilda individer och företag inte skall mista de rättigheter som de har tilldelats genom gemenskapsrätten. Som framgår av nedanstående tabell¹ finns stort behov av denna kontroll. Klagomål från enskilda ger upphov till cirka hälften av de överträdelseärenden som inleds.

År	Totalt antal ärenden	Klagomål från enskilda	Ärenden som initierats på eget initiativ av kommissionen	Ärenden som rör icke införlivade direktiv
1995	1711	955	297	459
1996	2155	819	257	1079
1997	1978	957	261	760
1998	2134	1128	396	610
1999	2270	1305	288	677
2000	2434	1225	313	896
2001	2179	1300	272	607
2002	2356	1431	318	607
2003	2709	1290	253	1166
2004 (15)	2146	1080	285	781
2004 (25) ²	2993	1146	328	1519

¹ Statistik hämtad från kommissionens rapporter om kontroll och tillämpning av gemenskapsrätten (statistik för år 2005 ej tillgänglig).

² Statistik för EU:s samtliga 25 medlemsstater efter utvidgningen i maj år 2004.

Det framgår också av tabellen att en stor del av överträdelseärendena rör bristfälligt införlivande av direktiv. Genom åren har många skarpa uttalanden gjorts rörande medlemsstaternas underlåtenhet att införliva direktiv i tid. I april 2000 framhöll t.ex. den dåvarande kommissionären för den inre marknaden, Frits Bolkestein att:

”After years of progress, it is disheartening to see the difference deepening between those who implement Internal Market rules and those who delay their implementation.”³

Kontrollen av att medlemsstaterna respekterar EG-rätten kan ske på i huvudsak två sätt. Kommissionen kan föra talan mot en medlemsstat enligt artikel 226 EG och medlemsstaterna kan väcka talan mot varandra enligt artikel 227 EG. Staternas möjlighet att stämma varandra har dock sällan utnyttjats. Hittills har tre mål anhängiggjorts, varav endast två har lett till dom.⁴ Kommissionen har för övrigt rätt att överta en fördragsbrottstalan som väckts av en medlemsstat. I artikel 227 EG anges att innan en medlemsstat väcker talan mot en annan medlemsstat på grund av ett påstått åsidosättande av en skyldighet enligt fördraget, skall den lägga fram saken för kommissionen. Kommissionen skall avge ett motiverat yttrande efter det att var och en av de berörda medlemsstaterna beretts tillfälle att skriftligen och muntligen lägga fram sin sak och yttra sig över vad motparten anför. Om kommissionen inte yttrat sig inom tre månader efter det att saken lagts fram för den, skall detta inte hindra att ärendet anhängiggörs vid domstol.

Staterna föredrar uppenbarligen att låta kommissionen sköta rättsövervakningen och, i de fall de har ett påtagligt intresse av att få en annan stat att upphöra med överträdelsen, istället intervensera på kommissionens sida.⁵

Det är alltså kommissionen som har till uppgift att se till att medlemsstaterna respekterar EG-rätten. I det följande beskrivs och kommenteras hur detta går till.

³ Återgivet i Douglas-Scott, S., *Constitutional Law of the European Union*, Pearson/Longman 2002, s. 407.

⁴ Det första mål som ledde till dom var mål 141/78, Frankrike mot Storbritannien (REG 1979, s. 2923, svensk specialutgåva, volym 4, s. 557). Domstolen ansåg i detta mål att de brittiska bestämmelserna om hålstorleken i fiskenät inte överensstämde med den som följde av gemenskapsbestämmelserna. Det andra målet är C-388/95, Belgien mot Spanien (REG 2000, s. I-3123) och gällde ursprungsbeteckning på vin.

⁵ Se t.ex. domstolens dom av den 13 december 2001 i mål 1/00, kommissionen mot Frankrike (REG 2001, s. I-9989) som gällde Frankrikes vägran att upphäva embargot mot nötkött från Storbritannien efter problemen med bovin spongiform encefalopati (BSE).

2.2 Mot vem kan talan riktas?

Termen medlemsstat i artikel 226 EG har genom rättspraxis givits en vid innebörd. Med detta begrepp avses ländernas regeringar, vilket även inbegriper regionala och lokala organ.⁶ Medlemsstaternas regeringar svarar också för fördragsbrott som orsakats av ett lands parlament. En fördragsbrottstalan anses riktad till "staten" och detta inkluderar alltså även parlamenten, t.ex. i deras lagstiftande roll. Den svenska regeringen kan således inte, om den anklagas för att inte ha genomfört ett EG-direktiv, med framgång hävda att riksdagen inte har antagit en proposition som innehåller de lagförslag som är ämnade att genomföra det ifrågavarande EG-direktivet.⁷ EG-domstolen har uttalat att det inte spelar någon roll vilket organ inom en medlemsstat som begår ett fördragsbrott. Även organ eller myndigheter som enligt grundlag är självständiga kan alltså orsaka ett fördragsbrott i den mening som avses i artikel 226 EG.⁸ Domstolen har i detta sammanhang framhållit att även om det står medlemsstaterna fritt att inom landet upprätta en ordning med självständiga organ och myndigheter, är de inte desto mindre skyldiga att respektera de skyldigheter som följer av gemenskapsrätten gentemot kommissionen.⁹

Även en felaktig tillämpning av EG-rätten i nationella domstolar kan föranleda en fördragsbrottstalan mot staten. Denna fråga behandlas särskilt i kapitel 4.

2.3 Vad utgör ett fördragsbrott?

Förfarandet enligt artikel 226 EG omfattar alla tänkbara överträdelser av EG-rätten. Förutom fördragsbestämmelser, den med stöd av fördragen beslutade sekundärrätten¹⁰ och protokoll som finns fogade till fördragen,¹¹ omfattas även de skyldigheter som följer av internationella avtal som ingåtts av gemenskapen¹² och av allmänna rättsprinciper och grundläggande

⁶ Se t.ex. dom av den 2 december 1986 i mål 239/85, kommissionen mot Belgien, REG 1986, s. 3645.

⁷ Jfr. dom av den 18 mars 1980 i mål 91/79, kommissionen mot Italien, REG 1980, s. 1099.

⁸ Jfr. dom av den 5 maj 1970 i mål 77/69, kommissionen mot Belgien, REG 1970, s. 237, punkt 15.

⁹ Se dom av den 13 december 1991 i mål 33/90, kommissionen mot Italien, REG 1991, s. I-5987, punkt 24.

¹⁰ Det utgör också fördragsbrott att inte följa bestämmelser i ett direktiv även om detta har ogiltigförklarats då domstolen har beslutat att samtliga verkningar av detta direktiv skall bestå provisoriskt till dess att ett nytt direktiv antagits. Se dom av den 26 september 2000 i mål C-205/98, kommissionen mot Österrike, REG 2000, s. I-7367.

¹¹ Se dom av den 24 februari 1988 i mål 260/86, kommissionen mot Belgien, REG 1988, s. 955.

¹² Se t.ex. domstolens dom av den 26 oktober 1982 i mål 104/81, Kupferberg, REG 1982, s. 3641 och dom av den 10 september 1996 i mål C-61/94, 1996 s. I-3989.

rättigheter.¹³ När det gäller grundläggande rättigheter måste det dock självfallet vara fråga om en situation som omfattas av gemenskapsrätten. Det kan t.ex. röra sig om en situation då medlemsstaten begränsar den fria rörligheten på EU:s inre marknad och samtidigt kränker en grundläggande rättighet.¹⁴ Huruvida en medlemsstat kan göra sig skyldig till fördragsbrott genom att åsidosätta skyldigheter som följer av avtal som har ingåtts med stöd av artikel 293 EG (avtal som medlemsstaterna uppmuntras att ingå sinsemellan) är oklart och är beroende av vilken kompetens EG-domstolen anses ha.¹⁵

En viktig bestämmelse i sammanhanget är artikel 10 EG, som uttrycker den s.k. lojalitets- eller samarbetsförpliktelsen. Enligt denna skall medlemsstaterna samarbeta med EU:s institutioner för att fullgöra de förpliktelser som följer av fördraget. Medlemsstaterna skall dessutom avstå från alla åtgärder som kan äventyra att fördragets mål uppnås. Om en medlemsstat vägrar hjälpa kommissionen att utföra sina uppgifter, t.ex. genom att inte lämna ut begärd information, kan kommissionen inleda ett fördragsbrottsförfarande med stöd av artikel 10 EG.¹⁶ Domstolen har dock fastställt att det inte finns någon anledning att pröva självständigt huruvida en medlemsstat har brutit mot samarbetsförpliktelsen i artikel 10 EG då det har konstaterats att medlemsstaten har åsidosatt sina skyldigheter i strid med specifika bestämmelser i rättsakter eller i fördragen.¹⁷ Ett illustrativt exempel på vilken stor betydelse samarbetsförpliktelsen i artikel 10 EG kan ha finns i det s.k. franska jordgubbsfallet. Den 9 december 1997 fälldes Frankrike för fördragsbrott för att den franska staten inte hade vidtagit tillräckliga åtgärder för att hindra våldshandlingar från franska bönder som stoppat lastbilar som transporterade grönsaker och frukt från bl.a. Spanien, i synnerhet spanska jordgubbar. Lastbilschaufförerna hade utsatts för våld och hotelser. Varorna förstördes och i vissa fall hade även lastbilarna skadats. EG-domstolen fann att de franska myndigheternas passivitet utgjorde ett brott mot artikel 28 EG om varors fria rörlighet samt mot samarbetsförpliktelsen i artikel 10 EG.¹⁸

¹³ Se närmare Mattera, A., *La procedure en manquement et la protection des droits des citoyens et des opérateurs lésés*, Revue du Marché Unique Européen nr 3, 1995, s. 123, särsk. 126 ff.

¹⁴ Se dom av den 18 juni 1991 i mål C-260/89, ERT, Rättsfallssamling 1991 s. I-2925, svensk specialutgåva, volym 11, s. I-209.

¹⁵ Det råder delade meningar om detta i doktrinen. Se Lenaerts, K. och Arts, D., *Procedural Law of the European Union*, Sweet & Maxwell 1999, s. 85 f., med vidare hänvisningar.

¹⁶ Se t.ex. dom av den 24 mars 1994 i mål C-40/92, kommissionen mot Förenade konungariket, REG 1994, s. I-989.

¹⁷ Se dom av den 19 februari 1991 i mål C-374/89, kommissionen mot Belgien, REG 1991, s. I-367.

¹⁸ Dom av den 9 december 1997 i mål C-265/95, kommissionen mot Frankrike, REG 1997, s. I-6959.

En annan form av fördragsbrott är när medlemsstaterna inte verkställer en dom från gemenskapsdomstolarna. Närmare bestämmelser om detta finns i artikel 228 EG, som berörs längre fram.

2.4 Fördragsbrottsförfarandet

Artikel 226 EG har följande lydelse:

Om kommissionen anser att en medlemsstat har underlåtit att uppfylla en skyldighet enligt detta fördrag, skall kommissionen avge ett motiverat yttrande i ärendet efter att ha givit den berörda staten tillfälle att inkomma med sina synpunkter.

Om den berörda staten inte rättar sig efter yttrandet inom den tid som angivits av kommissionen, får denne föra ärendet vidare till domstol.

Förfarandet i artikel 226 EG omfattar två på varandra följande förfaranden: ett beredande eller administrativt förfarande och ett rättegångsförfarande inför domstolen. Syftet med beredningen är för det första att ge den berörda medlemsstaten tillfälle att uppfylla sina gemenskapsrättsliga skyldigheter eller att på ett verkningsfullt sätt utveckla grunderna för sitt försvar mot kommissionens klagomål¹⁹ och för det andra att vid ett eventuellt rättegångsförfarande, få ett klart avgränsat tvisteföremål.²⁰ Det skall emellertid påpekas att det administrativa förfarandet i artikel 226 EG i första hand syftar till en frivillig anpassning till fördragets krav eller till att medlemsstaten i fråga i förekommande fall motiverar sin ståndpunkt.²¹

2.4.1 Hur får kommissionen kännedom om eventuella överträdelser?

Det är kommissionen som bestämmer om den skall inleda ett överträdelseärende mot en medlemsstat, men ärenden initieras ofta till följd av en anmälan från enskilda individer eller företag. För att underlätta för enskilda har kommissionen utarbetat ett standardformulär som finns tillgängligt på kommissionens hemsida.²² Klagomål skall lämnas skriftligen per brev, fax eller e-post på något av gemenskapens officiella språk. Kommissionen diarieför alla anmälningar i ett klagomålsregister. Kommissionen skall inom ett år besluta om att utfärda en formell underrättelse (se nedan) eller avskrivna ärendet. Kommissionens beslut offentliggörs, men innehållet i dem

¹⁹ Se t.ex. dom av den 2 februari 1988 i mål 293/85, kommissionen mot Belgien, REG 1988, s. 305.

²⁰ Se t.ex. EG-domstolens beslut av den 11 juli 1995 i mål C-266/94, REG 1995, s. I-1975.

²¹ Se domar av den 23 oktober 1997 i mål C-157/94, kommissionen mot Nederländerna, REG 1997, s. I-5699, punkt 60, i mål C-158/94, kommissionen mot Italien, REG 1997, s. I-5789, punkt 56, och i mål C-159/94, kommissionen mot Frankrike, REG 1997, s. I-5815, punkt 103.

²² http://www.europa.eu.int/comm/secretariat_general/sgb/lexcomm/form_sv.doc.

lämnas bara ut på de villkor som anges i förordning (EG) nr 1049/2001 om allmänhetens tillgång till EU-institutionernas handlingar.²³ Utöver klagomål från enskilda får kommissionen information från andra medlemsstater, Europaparlamentet samt tidningar och andra medier.

Det skall påpekas att en stor del av överträdelseärendena rör uteblivet eller felaktigt införlivande av direktiv. Medlemsstaterna är skyldiga att anmäla den lagstiftning som införlivar direktiv. Kommissionen går systematiskt igenom dessa anmälningar och en stor del av ärendena initieras på grund av uteblivna anmälningar eller till följd av att tveksamheter uppstår vid denna genomgång.

2.4.2 Det informella förfarandet

När kommissionen misstänker att en medlemsstat inte uppfyller sina förpliktelser överlämnas en skrivelse till denna stats regering.

Kommissionen tar vanligen kontakt med en medlemsstats regering genom dess ständiga representation i Bryssel för att be om en förklaring inom en bestämd tidsfrist. På den svenska Brysselrepresentationen finns företrädare för samtliga fackdepartement. Sålunda finns det i Bryssel bl.a. ett finansråd, ett miljøråd och ett lantbruksråd. En förfrågan från kommissionen kanaliseras därför via ansvariga sakhandläggare i Bryssel till berörda fackdepartement och en kopia skickas till rättssekretariatet för EU-frågor på UD (UD-ERS), som för den svenska regeringens talan i mål inför EG-domstolen. Vid behov kontaktas även ansvariga myndigheter, vilket ofta torde behövas, eftersom en stor del av det svenska genomförandet av EG-rätten handhas av särskilda myndigheter. Direkta kontakter mellan tjänstemän på kommissionen och ansvariga departement i Stockholm är vidare nödvändigt och förekommer i stor utsträckning.

När väl den svenska regeringens svar skall utformas bereds detta gemensamt med UD-ERS och behöriga departement. Svaret sänds sedan till representationen med instruktion om att det skall lämnas till kommissionen.²⁴

Efter att kontakt har tagits kan en, ofta långvarig, dialog mellan kommissionen och den berörda medlemsstaten förekomma. Kommissionen har dock som nämntes tidigare som målsättning att fatta ett beslut i ärendet

²³ Europaparlamentets och rådets förordning (EG) nr 1049/2001 av den 30 maj 2001 om allmänhetens tillgång till Europaparlamentets, rådets och kommissionens handlingar, EGT L 145, s. 43.

²⁴ Om svaret endast översänds per telefax eller lämnas muntligen anser kommissionen att medlemsstaten inte har svarat i formell mening. Uppgift från regeringens cirkulär nr 7, Riktlinjer för beredning av överträdelseärenden enligt artikel 226 i EG-fördraget.

inom ett år. Under den informella fasen kan kommissionen genomföra undersökningar och begära in nödvändig information samt rådfråga oberoende experter.

Kommissionen kallar ofta till möten med medlemsstaterna, där företrädare för dessa ges tillfälle att svara på kommissionens frågor. Den sakkunskap som finns hos representationen i Bryssel kan då utnyttjas. Det är dock vanligt att representanter från regeringen eller berörda myndigheter är närvarande. Vidare kan företrädare för kommissionen besöka landet i fråga. Det kan då bli fråga om s.k. paketmöten, varvid ett stort antal frågor inom ett visst område diskuteras (t. ex. frågor rörande transporter, tekniska handelshinder eller miljö).

Som framgått är ett land skyldigt att samarbeta med kommissionen. Detta följer av samarbetsförpliktelsen i artikel 10 EG och av kommissionens fördragsfästa rätt att begära in information enligt artikel 284 EG. Om staten vägrar att samarbeta kan den stämmas även för att ha brutit mot någon av dessa bestämmelser.²⁵

Det informella förfarandet kan utmynna i att kommissionen inte längre finner anledning att ingripa mot den berörda staten eller att staten vidtar nödvändiga åtgärder för att leva upp till sina skyldigheter enligt EG-rätten, varvid förfarandet avslutas.

2.4.3 Den formella underrättelsen

Om kommissionen inte anser att den information som medlemsstaten har lämnat är övertygande eller en misstanke kvarligger, skickar kommissionen en formell underrättelse till detta lands regering, i vilken den begär att regeringen skall inkomma med synpunkter på den påstådda överträdelsen. En formell underrättelse är vanligtvis relativt kortfattad och utarbetas i regel av berört generaldirektorat inom kommissionen. Det förekommer att en formell underrättelse skickas utan att någon föregående informell skriftväxling har skett.²⁶ När kommissionen utfärdar en formell underrättelse blir ärendet infört i ett register över konstaterade överträdelser, kallat register "A".²⁷

²⁵ Se dom av den 24 mars 1988 i mål 240/85, kommissionen mot Grekland, REG 1988, s. 1835.

²⁶ Jfr. Regeringens cirkulär nr 7, *Riktlinjer för beredning av överträdelseärenden enligt artikel 226 i EG-fördraget*, se också dom av den 11 juli 1995 i mål C-266/94, kommissionen mot Spanien, REG 1995, s. I-1975.

²⁷ Jfr. Regeringens cirkulär nr 7, *Riktlinjer för beredning av överträdelseärenden enligt artikel 226 i EG-fördraget*.

Antalet formella underrättelser som kommissionen har utfärdat per år har varierat, men 1995–2004 utfärdades i genomsnitt ca 1 200 underrättelser per år. Fördelning av ärenden på de olika medlemsstaterna framgår av följande tabell.

Formella underrättelser 1995–2004²⁸

Medlemsstat	1995	1996	1997	1998	1999	2000	2001	2002	2003	2004
Belgien	80	72	93	88	80	92	87	59	103	79
Danmark	42	22	64	40	46	54	38	40	68	60
Tyskland	92	62	116	88	84	92	73	91	116	91
Grekland	113	58	109	95	88	115	53	76	115	109
Spanien	81	59	104	78	72	93	65	84	108	69
Frankrike	97	88	157	121	86	110	74	83	120	84
Irland	67	43	86	63	67	91	80	71	99	67
Italien	114	75	123	110	85	118	96	98	152	123
Luxemburg	71	39	74	62	65	78	50	46	86	73
Nederländerna	59	32	65	28	68	64	53	54	95	54
Österrike	4	132	109	76	85	85	80	63	99	60
Portugal	115	54	116	80	87	120	73	75	130	90
Sverige	2	69	75	54	57	72	58	50	75	73
Finland	2	290	78	52	44	63	61	53	83	82
Storbritannien	77	47	92	66	61	70	79	52	113	68
Totalt	1016	1142	1461	1101	1075	1371	1050	995	1552	1182

Den formella underrättelsen är ett viktigt formkrav i förfarandet enligt artikel 226 EG. Medlemsländerna bereds härigenom tillfälle att lämna sina synpunkter och tvisteföremålet klarläggs. Talan kan inte senare utvidgas i det motiverade yttrandet, eftersom detta strider mot kommissionens skyldighet att säkerställa medlemsstatens rätt till försvar.²⁹ I den formella underrättelsen sätter kommissionen ut en frist inom vilken medlemsstaten skall inkomma med ett svar. Svarsfristens längd beror på de föreliggande omständigheterna men vanligtvis ges medlemsstaten en frist på två månader inom vilken den skall svara. I det fall medlemslandet är välbekant med kommissionens inställning och kritik kan dock en kortare frist sättas ut.

²⁸ Statistik hämtad från kommissionens rapporter om kontroll och tillämpning av gemenskapsrätten (statistik för år 2005 ej tillgänglig).

²⁹ Se dom av den 11 juli 1984 i mål 51/83, kommissionen mot Italien, REG 1984, s. 2793.

En formell underrättelse ställs till Sveriges utrikesminister,³⁰ men när den väl inkommit inleds ett förberedande förfarande i berörda delar av det svenska regeringskansliet i syfte att försvara Sveriges intressen vid en eventuell framtida tvist inför EG-domstolen. Ärendet bereds av behörigt departement tillsammans med UD-EU och UD-ERS. På den senare finns handläggare med särskilt ansvar för EG-rättsliga frågor och en av dessa utses att följa ärendet och bistå vid dess beredning. Vidare utses en tjänsteman med särskild kunskap inom det berörda sakområdet, t.ex. en rättssakkunnig i det fackdepartement som är berört av det påstådda fördragsbrottet eller, om frågornas art kräver det, en företrädare för berörd myndighet. En representant från justitiedepartementet deltar i de fall konstitutionella frågor berörs. Denna grupp utarbetar i samråd med den ständiga representationen i Bryssel ett utkast till svar på kommissionens formella underrättelse. År frågorna känsliga lyfts de dock till statssekreterar- eller statsrådsnivå (ytterst allmän beredning i regeringen). Sveriges svar undertecknas av chefen för ansvarigt departementet (eller efter delegation, behörig rätts- eller expeditionschef) och överlämnas av representationen till kommissionen.³¹

2.4.4 Det motiverade yttrandet

Om kommissionen inte låter sig övertygas av det svar den erhållit, eller om svaret inte inkommer inom den utsatta tidsfristen, kan kommissionen tillställa medlemslandet ett motiverat yttrande. I detta förklarar kommissionen varför den anser att medlemslandet har gjort sig skyldigt till fördragsbrott samt ålägger landet i fråga att vidta rättelse inom viss tid. Inom kommissionen bereds det motiverade yttrandet i samarbete mellan sakenheten och rättstjänsten. Det motiverade yttrandet ställs till den svenska utrikesministern, men överlämnas till den ständiga representationen. Ärendet handläggs av chefen för UD-ERS som tillsammans med det eller de berörda fackdepartementen upprättar ett svar. Samråd skall även ske med representationen. Svaret överlämnas till kommissionens generalsekretariat.³²

Antalet motiverade yttranden som kommissionen har utfärdat per år har varierat, men 1995-2004 utfärdades i genomsnitt ca 460 underrättelser per år (jämfört med 1 200 formella underrättelser per år). Fördelning av ärenden på de olika medlemsstaterna framgår av följande tabell.

³⁰ Se regeringens cirkulär nr 7, *Riktlinjer för beredning av överträdelseärenden enligt artikel 226 i EG-fördraget*.

³¹ Ibid.

³² Ibid.

Motiverade yttranden 1995–2004³³

Medlemsstat	1995	1996	1997	1998	1999	2000	2001	2002	2003	2004
Belgien	19	62	33	78	30	34	44	40	41	28
Danmark	1	0	1	10	4	7	10	10	4	12
Tyskland	25	37	35	46	30	40	39	42	31	39
Grekland	26	51	23	51	48	36	71	43	55	46
Spanien	15	30	23	36	21	32	37	33	32	17
Frankrike	17	46	49	94	61	43	50	53	48	41
Irland	3	36	14	46	32	27	50	34	38	18
Italien	36	71	36	91	41	50	53	54	70	74
Luxemburg	9	28	14	39	39	40	33	23	37	35
Nederländerna	4	9	11	23	16	16	25	10	40	27
Österrike	0	2	38	38	37	33	44	42	38	23
Portugal	22	449	35	57	50	46	38	40	41	32
Sverige	0	0	6	15	14	13	14	12	14	18
Finland	0	0	8	16	5	14	16	23	16	21
Storbritannien	15	14	8	35	33	30	45	28	28	22
Totalt	192	435	334	675	460	460	569	487	533	453

Som framgått får tvisteföremålet inte ändras i det motiverade yttrandet i förhållande till den formella underrättelsen. Däremot kan naturligtvis kommissionen utveckla sin talan i det motiverade yttrandet och förbättra sin argumentering. EG-domstolen har slagit fast att inget hindrar kommissionen från att i det motiverade yttrandet närmare ange de anmärkningar som den redan på ett mer övergripande sätt har framställt i den formella underrättelsen.³⁴ Det åligger även kommissionen att i det motiverade yttrandet klargöra vilka åtgärder som måste vidtas av medlemsstaten för att undanröja fördragsbrottet i fråga.³⁵

Den utsatta tidsfristen måste enligt EG-domstolens praxis vara, efter omständigheterna, rimlig.³⁶ Kommissionen sätter normalt ut en tidsfrist om en till två månader på samma sätt som i samband med den formella underrättelsen. Kortare tidsfrister är dock tänkbara om ett domstolsavgörande av någon anledning är brådskande eller om kommissionens inställning och kritik sedan länge varit känd för landet i fråga. Om en alltför kort tidsfrist

³³ Statistik hämtad från kommissionens rapporter om kontroll och tillämpning av gemenskapsrätten (statistik för år 2005 ej tillgänglig).

³⁴ Se dom av den 28 mars 1985 i mål 274/83, kommissionen mot Italien, REG 1985, s. 1077, punkt 21.

³⁵ Dom av den 12 juli 1973 i mål 70/72, kommissionen mot Tyskland, REG 1973, s. 813, svensk specialutgåva, volym 2, s. 117.

³⁶ Jfr. t.ex. dom av den 31 januari 1984 i mål 74/82, kommissionen mot Irland, REG 1984, s. 317.

sätts ut kan det dock hända att domstolen inte tar upp målet till prövning. Detta hände i ett mål där Belgien givits en tidsfrist om 8 dagar för att svara på en formell underrättelse och 15 dagar för att rätta sig efter det motiverade yttrandet.³⁷

Att ett motiverat yttrande utfärdats innebär inte att talan nödvändigtvis kommer att väckas vid EG-domstolen. Det motiverade yttrandet är en del av det administrativa förfarandet,³⁸ som inte har någon tvingande rättsverkan i förhållande till mottagaren.³⁹ Om en talan väcks vid EG-domstolen, syftar dock det motiverade yttrandet även till att definiera föremålet för talan.⁴⁰

Det skall framhållas att kommissionen inte har befogenhet att genom det motiverade yttrandet eller genom andra beslut under det administrativa förfarandet definitivt fastställa en medlemsstats rättigheter och/eller skyldigheter eller ge en medlemsstat garantier om att ett visst handlingssätt är förenligt med fördraget. Enligt systemet i artikel 226-228 EG kan fastställandet av medlemsstaternas rättigheter och skyldigheter samt den rättsliga bedömningen av deras handlingssätt endast ske i en av domstolen avkunnad dom.⁴¹ Det motiverade yttrandet har således i strikt mening bara rättsverkan i förhållande till processen vid domstolen.⁴² I de fall medlemsstaten inte rättar sig efter det motiverade yttrandet inom föreskriven tid, har kommissionen möjlighet, men inte skyldighet, att väcka talan vid domstolen.⁴³

2.4.5 Kommissionens pragmatiska inställning

Förfarandet inför kommissionen – särskilt den informella fasen – är inte en särskilt snabb och effektiv metod för konfliktlösning och är heller inte avsedd att vara det. Förfarandet beskrivs ibland som ett samarbete mellan kommissionen och medlemsstaterna (partnership). Kommissionen skall försöka hjälpa medlemsstaterna att tillämpa EG-rätten på ett korrekt sätt. Vid oenighet inleds diskussioner om tolkningen av gemenskapsrätten respektive den nationella rätten och först då en överenskommelse inte kan nås blir det en tvist vid EG-domstolen. Ett problem med denna pragmatisk-

³⁷ Dom av den 2 februari 1988 i mål 293/85, kommissionen mot Belgien, REG 1988, s. 305.

³⁸ Dom av den 27 maj 1981 i de förenade målen 142/80 och 143/80, Essevi och Salengo, REG 1981, s. 1413, punkt 15; svensk specialutgåva, volym 6, s. 113.

³⁹ Se dom av den 10 december 1969 i de förenade målen 6/69 och 11/69, kommissionen mot Frankrike, REG 1969, s. 523, punkt 36.

⁴⁰ Jfr. dom av den 13 december 2001 i mål C-1/00, kommissionen mot Frankrike, REG 2001, s. I-9989.

⁴¹ Dom av den 27 maj 1981 i de förenade målen 142/80 och 143/80, Essevi och Salengo, REG 1981, s. 1413; svensk specialutgåva, volym 6, s. 113, punkterna 15 och 16.

⁴² Ibid, punkt 18.

⁴³ Se dom av den 14 februari 1989 i mål 247/87, Star Fruit mot kommissionen, REG 1989, s. 291, punkt 12.

ka och förhandlingsinriktade kontroll av medlemsstaterna är emellertid att den utåt inte alltid upplevs som rättvis. I synnerhet enskilda personer och företag som gjort kommissionen uppmärksam på brister i den EG-rättsliga tillämpningen kan känna sig kränkta när kommissionen tycks ignorera den kritik som har förts fram. Det är i många fall också viktigt att ett fördragsbrott verkligen konstateras. För den enskildes del kan en fördragsbrottsdom t.ex. utgöra en grund för en skadeståndstalan mot staten. Detta berörs närmare längre fram.

2.5 Särskilda fördragsbrottsförfaranden

Kommissionen har enligt vissa bestämmelser i fördraget getts möjlighet att väcka talan vid EG-domstolen, utan att först följa det ofta tidskrävande förfarandet inom ramen för artikel 226 EG. Detta beror på att det i dessa fall redan föreskrivs ett motsvarande administrativt förfarande och att det skulle strida mot principen om god processekonomi om förfarandet måste börja om från början. Dessa särskilda fördragsbrottsförfaranden anges i artikel 86 EG, beträffande offentliga företag och företag som beviljats exklusiva rättigheter, artikel 88.3 EG, beträffande statliga stödåtgärder, artikel 95 EG, beträffande nationella krav som avviker från harmoniserade regler, och artikel 298 EG, beträffande internationella säkerhetsåtgärder (krigsmateriel).⁴⁴

2.6 EG-domstolens prövning

Om en medlemsstat inte rättar sig efter det motiverade yttrandet kan kommissionen föra ärendet vidare till EG-domstolen. Antalet ärenden som når EG-domstolen utgör drygt 10 % av dem som inletts i form av en formell underrättelse, men antalet domstolsärenden tenderar att öka, vilket framgår av tabellen på nästa sida.

Förekomsten av ett fördragsbrott skall bedömas vid utgången av den frist som har angetts i det motiverade yttrandet.⁴⁵ Domstolen har emellertid möjlighet att beakta senare inträffade omständigheter om detta ligger i gemenskapens intresse.⁴⁶ EG-domstolens prövningsrätt är omfattande i fördragsbrottsärenden. Den skall bedöma den ifrågavarande medlemsstatens agerande mot bakgrund av de omständigheter som är aktuella i målet. Dess prövning är alltså inte begränsad, såsom i mål om förhandsavgöranden, till

⁴⁴ Se närmare Simon, D., *Le système juridique communautaire*, 3:e uppl., Press universitaires de France 2001, s. 641 ff.

⁴⁵ Se särskilt dom av den 25 maj 2000 i mål C-384/97, kommissionen mot Grekland, REG 2000, s. I-3823, punkt 35.

⁴⁶ Se t.ex. dom av den 10 september 1996 i mål C-61/94, kommissionen mot Tyskland, REG 1996, s. I-3989.

Antalet överträdelseärenden som anhängiggjorts
vid EG-domstolen 1995–2004⁴⁷

Medlemsstat	1995	1996	1997	1998	1999	2000	2001	2002	2003	2004
Belgien	6	20	18	20	15	5	13	8	19	16
Danmark	0	0	0	1	1	0	2	2	3	2
Tyskland	10	8	19	5	9	11	12	16	18	14
Grekland	12	17	10	16	14	23	16	17	14	27
Spanien	6	9	7	6	7	8	14	11	23	13
Frankrike	6	11	15	23	35	27	22	31	21	23
Irland	6	4	6	10	15	17	13	9	18	3
Italien	17	9	20	16	32	24	22	23	18	26
Luxemburg	3	4	8	11	18	16	10	12	16	18
Nederländerna	0	2	3	3	1	12	5	7	9	15
Österrike	0	1	0	4	9	8	7	15	22	14
Portugal	4	6	14	5	13	10	7	10	10	7
Sverige	0	0	0	1	1	3	3	2	7	5
Finland	0	0	0	1	0	4	2	1	6	8
Storbritannien	2	1	1	1	8	4	14	16	11	11
Totalt	72	92	121	123	178	172	162	180	215	202

en tolkning av EG-rätten, utan frågan om huruvida en nationell bestämmelse är förenlig med EG-rätten avgörs direkt och slutgiltigt av EG-domstolen (se närmare härom i kapitel 5). Det förekommer dock undantagsvis att domstolen avkunnar domar utan en tydlig lösning, där kommissionen och den aktuella medlemsstaten inbjuds att göra ett nytt försök att lösa tvisten mot bakgrund av den vägledning som domstolen ger.⁴⁸

Det motiverade yttrandet bildar ramen för processen i domstolen. Kommissionen kan därför inte åberopa några grunder utöver dem som framgår av detta.⁴⁹ Det står emellertid som framgått kommissionen fritt att väcka talan eller inte⁵⁰ och den väljer själv när det är lämpligt att anhängiggöra en talan.⁵¹ Det händer att kommissionen anhängiggör s.k. pilotmål, som vid fällande dom kan ge ett snabbt resultat i pågående ärenden som rör i princip samma fråga.

⁴⁷ Statistik hämtad från kommissionens rapporter om kontroll och tillämpning av gemenskaps-rätten (statistik för år 2005 ej tillgänglig).

⁴⁸ Se t.ex. dom av den 27 februari 1980 i mål 170/78, kommissionen mot Förenade konungariket, REG 1980, s. 417, svensk specialutgåva, volym 5, s. 19. Jfr dock senare meddelad dom av den 12 juli 1983 i samma mål, REG 1983 s. 2265, svensk specialutgåva, volym 7, s. 199.

⁴⁹ Se t.ex. dom av den 12 januari 1994 i mål 296/92, kommissionen mot Italien, REG 1994, s. I-1.

⁵⁰ Se t.ex. dom av den 17 maj 1990 i mål C-87/89, Société nationale interprofessionnelle de la tomate m.fl. mot kommissionen, REG 1990, s. I-1981.

⁵¹ Dom av den 14 december 1971 i mål 7/71, kommissionen mot Frankrike, REG 1971, s. 1003, svensk specialutgåva, volym 1, s. 615.

Kommissionen kan väcka en talan även om bristerna som tagits upp i det motiverade yttrandet har åtgärdats av medlemsstaten i fråga, under förutsättning att dessa åtgärder vidtas efter det att den utsatta fristen har löpt ut. Ett skäl för detta kan vara att kommissionen genom en dom vill få fastställt att en medlemsstat har brutit mot fördraget. Det kan röra sig om en principiell fråga som har betydelse i framtida ärenden. Det kan också vara fördelaktigt för enskilda, som fått sina rättigheter kränkta till följd av det påstådda fördragsbrottet. Med stöd av en fällande dom kan de kompenseras inom ramen för det nationella systemet. Det kan också förekomma att diskussionen mellan kommissionen och medlemsstaten fortgår efter det att ärendet har initierats i domstolen. Kommissionen kan, om en uppgörelse nås, återta sin anmälan. Kommissionen återkallar ofta en talan avseende bristfälligt genomförande av ett direktiv, om en medlemsstat kan visa att direktivet har införlivats korrekt med den nationella rätten efter det att talan har väckts.

2.7 Verknningar av EG-domstolens dom

Ett avgörande från EG-domstolen får verkning som sträcker sig utöver den aktuella situationen i målet. Domstolens avgörande har en verkan *erga omnes*, dvs. domstolens rättsliga klargöranden i ett fördragsbrottsmål har betydelse för rättstillämpningen inom EU i allmänhet. Detta innebär bl.a. att nationella domstolar skall ta hänsyn till EG-domstolens avgörande i fördragsbrottsmål när de tar ställning till om ett förhandsavgörande behöver inhämtas inom ramen för en nationell tvist.

Ett avgörande i ett fördragsbrottsmål fungerar också som en fastställelse-dom, t.ex. när en nationell domstol skall avgöra om staten har ådragit sig ett skadeståndsansvar gentemot enskilda individer till följd av en sådan överträdelse. I detta hänseende har EG-domstolens klarläggande i mål om fördragsbrott blivit än viktigare sedan domstolen i sin praxis lagt fast villkoren för medlemsländernas skadeståndsansvar gentemot enskilda. Det bör påpekas att skyldigheten att verkställa ett domslut även avser landets myndigheter. Redan i mål 48/71, kommissionen mot Italien, framhöll EG-domstolen att nationella myndigheter inte får tillämpa en nationell bestämmelse som har förklarats oförenlig med gemenskapsrätten i en talan om fördragsbrott och de är skyldiga att vidta varje åtgärd för att underlätta det fulla förverkligandet av gemenskapsrätten.⁵²

⁵² Dom av 13 juli 1972 i mål 48/71, kommissionen mot Italien, REG 1972, s. 529, svensk specialutgåva, volym 2, s. 19.

2.8 Medlemsländernas försök att rättfärdiga ett fördragsbrott

Den största delen av de mål som väcks med stöd av artikel 226 EG grundas på det faktum att en medlemsstat inte har införlivat ett direktiv inom föreskriven tid. Medlemsstaterna har genom åren fört fram många olika skäl för att rättfärdiga detta, men mycket få har varit framgångsrika. En medlemsstat kan t.ex. inte försvara sig med att nationella bestämmelser hindrar landet i fråga att införliva ett direktiv inom föreskriven tid. Den kan inte heller med framgång hävda, att ett annat land eller att en gemenskapsinstitution också har brustit i sina skyldigheter, som stöd för sin egen underlåtenhet.⁵³ En vanlig ursäkt är att det föreligger *force majeure*. Även denna argumentering har dock i regel misslyckats. Medlemsstaterna har utan framgång fört fram omständigheter som har varit oförutsebara och omöjliga att göra något åt för deras regeringar, såsom förseningar i lagstiftningsförfarandet, att parlamentet har upplösts, regeringskriser, politiska svårigheter, konstitutionella formaliteter och särskilda administrativa svårigheter. Domstolen har vid upprepade tillfällen bekräftat att en medlemsstat inte kan åberopa bestämmelser, praxis eller andra omständigheter i sin interna rättsordning för att rättfärdiga att den åsidosatt skyldigheter och frister som följer av gemenskapsrätten.⁵⁴

Som exempel på en framgångsrik argumentering kan dock nämnas mål 420/85, kommissionen mot Italien,⁵⁵ vari framgår indirekt att Italien inte behövde införliva vissa bestämmelser i ett direktiv om varutransporter, eftersom Italien inte hade några flodförbindelser med andra länder, vilket de aktuella bestämmelserna förutsatte.

2.9 Interimistiska åtgärder

Eftersom ett motiverat yttrande inte har några rättsverkningar utom i förhållande till processen inför EG-domstolen, ansöker kommissionen emellanåt om interimistiska åtgärder vid domstolen för att förmå en medlemsstat att så snabbt som möjligt upphöra med en överträdelse. Vid en sådan talan tillämpar EG-domstolen de allmänna villkoren för interimistiska åtgärder (jfr. artikel 243 EG). Talan måste föranleda allvarliga tvivel om huruvida den nationella lagstiftningen överensstämmer med EG-rätten

⁵³ Se t.ex. dom av den 26 februari 1976 i mål 52/75, kommissionen mot Italien, REG 1976, s. 277, svensk specialutgåva, volym 3, s. 41 och 7/71, kommissionen mot Frankrike, REG 1971, s. 1003, svensk specialutgåva, volym 1, s. 615.

⁵⁴ Se t.ex. dom av den 12 februari 1998 i mål C-144/97, kommissionen mot Frankrike, REG 1998, s. I-613.

⁵⁵ Dom av den 7 juli 1987 i mål 420/85, kommissionen mot Italien, REG 1987, s. 2983.

(*fumus bonis juris*). Den befarade skadan skall vidare vara irreparabel och det skall föreligga brådska.⁵⁶

2.10 Uppföljning av ett fördragsbrott

Syftet med bestämmelsen om fördragsbrott är att de följder som fördragsbrottet har haft eller kan få verkligen undanröjs.⁵⁷ Som framgått kan domen i en fördragsbrottstalan betraktas som en fastställelse. I domslutet konstateras endast att en medlemsstat har underlåtit att uppfylla de skyldigheter som följer av fördraget. Det framgår av artikel 228.1 EG att medlemsstaten i fråga är skyldig att vidta rättelse för att efterkomma domen. Domstolen är inte behörig att närmare precisera på vilket sätt en medlemsstat skall vidta rättelse. Den kan alltså inte anmoda en medlemsstat att ogiltigförklara en nationell bestämmelse som strider mot gemenskapsrätten eller att ålägga nationella myndigheter att vidta åtgärder.⁵⁸

Det anges heller ingen tidsfrist i artikel 228.1 EG inom vilken domen skall verkställas. Enligt rättspraxis krävs det att domen verkställs omedelbart och inom så kort tidsfrist som möjligt för att gemenskapsrätten skall tillämpas på ett likformigt sätt.⁵⁹

Det är inte uteslutet att verkningarna av en dom som fastställer ett fördragsbrott kan begränsas i tiden om vissa villkor är uppfyllda.⁶⁰ Detta framgår av mål C-359/97, kommissionen mot Förenade konungariket, där domstolen inte uteslöt att en begränsning i tiden av en fördragsbrottsdom var möjlig, men samtidigt konstaterade att de aktuella villkoren härför inte var uppfyllda i det aktuella målet.⁶¹

⁵⁶ Se t.ex. beslut av domstolens ordförande av den 22 april 1994 i mål C-87/94 R, kommissionen mot Belgien, REG 1994, s. I-1395.

⁵⁷ Se dom av den 12 juli 1973 i mål 70/72, kommissionen mot Tyskland, REG 1973, s. 813, svensk specialutgåva, volym 2, s. 117.

⁵⁸ Se t.ex. dom av den 14 april 2005 i mål C-104/02, kommissionen mot Tyskland, REG 2005, s. 0000.

⁵⁹ Se dom av den 13 juli 1988 i mål 169/87, kommissionen mot Frankrike, REG 1988, s. 4093, punkt 14.

⁶⁰ Enligt artikel 231 EG är det bara en dom i ett mål om ogiltigförklaring som kan begränsas i tiden, men EG-domstolen har fastställt att även en dom i ett förhandsavgörande under särskilda omständigheter kan begränsas i tiden (se dom av den 11 augusti 1995 i de förenade målen C-367/93-C-377/93, Roders m.fl., REG 1995, s. I-2229, punkt 43).

⁶¹ Se dom av den 12 september 2000 i mål C-359/97, kommissionen mot Förenade konungariket, REG 2000, s. I-6355. De villkor som skall vara uppfyllda är att "det skall ha förelegat fara för svåra ekonomiska återverkningar, som i synnerhet har berott på det stora antal rättsförhållanden som i god tro har upprättats på grundval av de bestämmelser som har antagits vara gällande, och när det har framgått att enskilda och nationella myndigheter har förmått att handla på ett sätt som på grund av en objektiv och betydande osäkerhet beträffande de

Om inte rättelse vidtas, kan kommissionen på nytt väcka talan vid domstolen enligt artikel 228.2 EG. Det var inte förrän i början av 1970-talet som en sådan talan väcktes.⁶² Sedan dess har antalet mål ökat dramatiskt och kommissionen har funnit det nödvändigt att sätta fokus på det allt större problemet att medlemsstaterna underlåter att verkställa EG-domstolens domar. I kommissionens årsrapporter om kontroll och tillämpning av gemenskapsrätten har problemet redovisats flera gånger. Som ett illustrativt exempel kan nämnas ett mål som rörde Frankrikes vägran att verkställa en dom från år 1980.⁶³ Kommissionen hade väckt talan mot Frankrike för att Frankrike skulle undanröja ett förbud mot import av brittiskt färgkött. Domstolen gav kommissionen rätt, men Frankrike vägrade rätta sig efter domstolens dom. Kommissionen väckte till slut en ny talan mot Frankrike och yrkade att domstolen skulle besluta om interimistiska åtgärder. Domstolen avvisade emellertid talan, eftersom det enbart skulle röra sig om en uppreping av en redan avkunnad dom. Problemet löstes till slut i politiska förhandlingar, där Frankrike lyckades få utökat stöd för sin fårnäring och Storbritannien viss budgetrabatt.⁶⁴ Målet illustrerar ett allvarligt problem. Om medlemsstaterna inte verkställer EG-domstolens domar, undergrävs syftet med fördragsbrottstalan. Villkor och konkurrensbetingelser blir då inte likvärdiga inom EU och balansen mellan medlemsstaternas rättigheter och skyldigheter störs. Detta är oacceptabelt i en union som säger sig bygga på rättsstatsprincipen. Det är därför av yttersta vikt att medlemsstaterna följer domsluten från EG-domstolen. Vid de förhandlingar som ledde fram till Maastrichtfördraget enades därför medlemsstaterna om att stärka kommissionens och EG-domstolens ställning genom att ge kommissionen rätt att yrka att EG-domstolen skall förelägga en medlemsstat som inte rättar sig efter en dom från EG-domstolen att betala vite eller ett standardbelopp.

2.11 Sanktioner vid domstolstrots

Sanktionsbestämmelserna finns i artikel 228 EG, vilken har följande lydelse:

gemenskapsrättsliga bestämmelsernas räckvidd, har stridit mot gemenskapsbestämmelserna samt då andra medlemsstaters eller kommissionens beteenden eventuellt har bidragit till denna osäkerhet" (dom av den 11 augusti 1995 i målen C-367/93-C-377/93, Roders m.fl., REG 1995, s. I-2229, punkt 43).

⁶² Dom av den 13 juli 1972 i mål 48/71, kommissionen mot Italien, REG 1972, s. 529, svensk specialutgåva, volym 2, s. 19.

⁶³ Se domstolens beslut av den 28 mars 1980 i de förenade målen 24/80 och 97/80 R, kommissionen mot Frankrike, REG 1980, s. 1319, svensk specialutgåva, volym 5, s. 181.

⁶⁴ Se närmare Douglas-Scott, S., *Constitutional Law of the European Union*, Pearson/Longman 2002, s. 419 f.

1. Om domstolen finner att en medlemsstat har underlåtit att uppfylla en skyldighet enligt detta fördrag, skall denna stat vidta de åtgärder som krävs för att följa domstolens dom.

2. Om kommissionen anser att den berörda medlemsstaten inte har vidtagit sådana åtgärder skall kommissionen, efter att ha gett staten tillfälle att framföra sina synpunkter, avge ett motiverat yttrande i vilket den preciserar på vilka punkter den berörda medlemsstaten har underlåtit att följa domstolens dom.

Om den berörda medlemsstaten underlåter att inom den tidsfrist som kommissionen bestämt vidta de åtgärder som krävs för att följa domstolens dom, får kommissionen väcka talan vid domstolen. Därvid skall kommissionen ange det standardbelopp eller det vite som den med hänsyn till omständigheterna anser det lämpligt att den berörda medlemsstaten skall betala.

Om domstolen finner att den berörda medlemsstaten har underlåtit att efterkomma dess dom, kan den förelägga staten att betala ett standardbelopp eller ett vite.

Detta förfarande skall inte inverka på tillämpningen av artikel 227 EG.

Artikel 228 EG anger inte någon särskild tidsfrist inom vilken en dom måste verkställas, men EG-domstolen har slagit fast att av hänsyn till vikten av en omedelbar och enhetlig tillämpning av gemenskapsrätten, måste åtgärder för att följa en dom vidtas omedelbart och slutföras snarast möjligt.⁶⁵ Kommissionen måste emellertid ge medlemsstaterna, efter omständigheterna, tillräckligt med tid för att vidta de åtgärder som krävs för att efterkomma domslutet innan den inleder ett förfarande enligt artikel 228 EG.

Det ankommer på kommissionen att i sin talan inför EG-domstolen yrka det standardbelopp eller det vite som den anser att medlemsstaten i fråga skall betala. Ett standardbelopp (eng. lump sum, fr. somme forfaitaire) är ett engångsbelopp, medan medlemsstaten åläggs att betala vite till dess överträdelsen har upphört.

EG-domstolen har framhållit att de penningssanktioner som kommissionen föreslår måste vara möjliga att förutse för medlemsstaterna och beräknas enligt en metod som tar hänsyn till såväl proportionalitetsprincipen som principen om likabehandling mellan medlemsstaterna. Dessutom måste metoden vara klar och enhetlig, eftersom kommissionen är skyldig att motivera inför domstolen hur det föreslagna beloppet har räknats fram.

Kommissionen utfärdade två meddelanden 1996 resp. 1997 som anger hur den går till väga när den tillämpar artikel 228.2 EG. Meddelandet från 1996 anger grunderna för hur artikeln skall tillämpas och meddelandet från

⁶⁵ Dom av den 25 november 2003 i mål C-278/01, kommissionen mot Spanien, REG 2003, s. I-14141.

1997 metoden för att beräkna vitesbeloppet. Metoden för att räkna ut standardbelopp fastställdes inte. Kommissionen uteslöt inte denna möjlighet, men ansåg att ett vitesföreläggande var den mest effektiva metoden för att uppnå ett snabbt resultat. Dessa två meddelanden ersätts nu med ett nytt som antogs den 13 december 2005, varvid hänsyn tas till EG-domstolens rättspraxis och utvidgningen av EU till 25 medlemsstater. Även grunden för beräkning av standardbelopp finns med i det nya meddelandet. De nya beräkningsmetoderna skall användas från och med den 1 januari 2006.

Hittills har kommissionen i mål om fördragsbrott enligt artikel 228 EG endast yrkat att medlemsstaten i fråga skall betala vite. Två medlemsstater har förpliktats att vid vite verkställa EG-domstolens domar. Grekland i mål C-387/97⁶⁶ och Spanien i mål C-278/01⁶⁷.

Det ankommer emellertid på domstolen att avgöra vilken ekonomisk sanktion som skall påföras medlemsstaten i fråga. Kommissionens förslag binder alltså inte domstolen, utan utgör endast ett hjälpmedel. Domstolen får vid utövandet av sitt utrymme för skönsmässig bedömning fastställa standardbeloppet eller vitet så att detta dels anpassas efter omständigheterna, dels står i proportion till det fastställda fördragsbrottet och den berörda medlemsstatens betalningsförmåga.⁶⁸ I mål C-304/02, kommissionen mot Frankrike, fastställde domstolen att Frankrike skulle påföras både ett standardbelopp och vite trots att kommissionen inte hade yrkat på detta.⁶⁹ Målet var av stor principiell betydelse. 16 medlemsstater intervenerade, däribland Danmark och Finland, men inte Sverige. Kommissionen hade enbart yrkat på vite, men generaladvokaten ansåg i sitt förslag till avgörande att det var på sin plats att också utdöma ett standardbelopp med tanke på att Frankrike under lång tid hade underlåtit att tillämpa vissa bestämmelser inom ramen för den gemensamma fiskeripolitiken. EG-domstolen följde sin generaladvokat och utdömde för första gången både ett standardbelopp och vite. Frankrike invände att domstolen inte kunde gå utöver kommissionens yrkande, men domstolen framhöll att det rörde sig om en verkställighetsåtgärd som syftade till att säkerställa och garantera att respekten för gällande rätt återupprättades. Domstolen var därmed inte bunden av vad

⁶⁶ Dom av den 4 juli 2000 i mål C-387/97, kommissionen mot Grekland, REG 2000, s. I-5047.

⁶⁷ Dom av den 25 november 2003 i mål 278/01, kommissionen mot Spanien, REG 2003, s. I-14141.

⁶⁸ Se dom av den 4 juli 2000 i mål C-387/97, kommissionen mot Grekland, REG 2000, s. I-5047, punkterna 89 och 90.

⁶⁹ Dom av den 12 juli 2005 i mål C-304/02, kommissionen mot Frankrike, REG 2005, s. 0000.

kommissionen hade yrkat. Frankrike gavs dessutom möjlighet att framföra sina argument när det gällde standardbeloppet inför EG-domstolen.

Kommissionen har i det nya meddelandet beaktat denna dom och har även börjat använda artikel 228-förfarandet mer aktivt. Den har nyligen inlett överträdelseärenden mot många av medlemsstaterna för att de inte tillräckligt snabbt har rättat sig efter EG-domstolens domar. Den har bl.a. inlett fyra sådana överträdelseärenden mot Sverige. Kommissionen tänker också yrka på hårdare sanktioner än tidigare. Den har hittills endast yrkat att vite skall föreläggas från och med den tidpunkt då en dom om sanktioner har avkunnats fram till dess en medlemsstat har vidtagit rättelse. Erfarenheten visar dock att medlemsstaterna ofta vidtar de erforderliga åtgärderna på ett mycket sent stadium, ofta alldeles innan den aktuella domen meddelas och undkommer därigenom de ekonomiska sanktionerna, som således förlorar sitt avskräckande värde. Genom att medlemsstaterna på detta sätt fördröjer verkställandet av domar från EG-domstolen, undermineras legalitetsprincipen och rättssäkerheten inom Unionen. Detta handlande anser kommissionen i sig skall bli föremål för en sanktion. Den avser därför att i sin talan både yrka att ett vitesföreläggande skall utdömas efter det att dom har avkunnats och att staten, för perioden från dom meddelats i den ursprungliga fördragsbrottstalan och fram till dom har avkunnats, skall påföras ett standardbelopp. När medlemsstaten vidtar rättelse efter det att beslut har fattats att väcka talan vid EG-domstolen men innan dom avkunnas kommer kommissionen inte heller som tidigare att dra tillbaka sin talan utan kommer att driva målet vidare och yrka att ett standardbelopp skall föreläggas medlemsstaten.

Beräkningsmodellen för de ekonomiska sanktionerna grundar sig på tre kriterier, nämligen hur allvarlig överträdelsen är, dess varaktighet och vilken avskräckande verkan som är nödvändig.

Vitesbeloppen kommer att räknas ut på följande sätt:

- Ett enhetligt basbelopp på 600 euro multipliceras med en svårighetskoefficient (mellan 1 och 20) och en varaktighetskoefficient (mellan 1 och 3).
- Resultatet multipliceras med en bestämd faktor per land (faktor n) som tar hänsyn dels till den berörda medlemsstatens betalningsförmåga, dels till medlemsstatens antal röster i rådet.

För att det högsta beloppet skall väljas kommer vid fastställandet av standardbeloppet en tvåstegsmetod att användas där ett framräknat belopp jämförs med ett fast belopp som har bestämts för varje medlemsstat.

Standardbeloppet kommer att räknas ut på följande sätt:

- Ett enhetligt basbelopp på 200 euro multipliceras med en svårighetskoefficient (mellan 1 och 20) och med faktor n samt med antal dagar som överträdelsen har varat.
- Ett fast minimibelopp för varje enskild stat, för Sveriges del 2 640 000 euro.

Vid båda beräkningsmetoderna är faktor n för Sveriges del 5,28.

Varje gång som kommissionen väcker en fördragsbrottstalan enligt artikel 228 EG kommer den minst att yrka ett standardbelopp som motsvarar det fasta minimibeloppet för varje enskild stat.

Kommissionen kommer att tillämpa dessa beräkningsmodeller på mål som anhängiggörs vid EG-domstolen från och med den 1 januari 2006. Om medlemsstaterna vidtar rättelse innan dom avkunnas under år 2006, kommer dock kommissionen att dra tillbaka sin talan. Enligt kommissionen ges medlemsstaterna på detta sätt tid att anpassa sig till kommissionens skärpta kontroll.

2.12 Behöver kommissionen kontrolleras?

Det framgår av lydelsen i artikel 226 ("om kommissionen anser"), att kommissionen självständigt avgör om den anser att det föreligger ett fördragsbrott. Det framgår vidare av artikelns lydelse ("får ... föra ärendet vidare") att kommissionen även avgör när det är lämpligt att väcka talan vid EG-domstolen mot en medlemsstat, dvs. att kommissionen inte är skyldig att inleda ett förfarande. Motsvarande gäller för sanktionsförfarandet i artikel 228.2 EG.

Kommissionens omfattande utrymme för skönsmässig bedömning gör dock att kommissionens kontroll kan framstå som mycket selektiv.⁷⁰ Detta kan tyckas stå i strid med kommissionens roll enligt artikel 211 EG, enligt vilken kommissionen skall vaka över att EG-rätten respekteras i medlemsstaterna. Samtidigt är det uppenbart att kommissionen inte kan leta upp och försöka beivra varje överträdelse av EG-rätten. Den saknar helt enkelt erforderliga resurser för detta. Det är därför som den kontroll som utövas av nationella domstolar och initieras av enskilda individer (s.k. private enforcement) är ett viktigt komplement till kommissionens kontroll. Det kan heller inte förnekas att kommissionen – till skillnad från de nationella

⁷⁰ Jfr. Douglas-Scott, S., *Constitutional Law of the European Union*, Pearson/Longman 2002, s. 409.

domstolarna och EG-domstolen – är ett politiskt organ. Dess främsta uppgift är att tillse att gemenskapens intressen tillvaratas i stort och den har därför rätt att prioritera vilka ärenden som framstår som viktigast i detta perspektiv. Kommissionens skönsmässiga utrymme har stöd i rättspraxis. Det finns ingen möjlighet för enskilda individer eller företag att väcka en ogiltighetstalan mot kommissionens beslut att inte fortsätta ett fördragsbrottsärende och det är inte möjligt att väcka en s.k. passivitetstalan enligt artikel 232 EG om kommissionen inte vidtar åtgärder.⁷¹ Kommissionens underlåtenhet att inte inleda ett fördragsbrottsförfarande kan inte heller bli föremål för en skadeståndstalan.⁷²

Fördragsbrottsförfarandet kan dock vara mycket viktigt för att en enskild skall kunna tillvarata sina intressen. Som redan har nämnts rör en stor del av målen om fördragsbrott medlemsstaternas underlåtenhet att införliva direktiv inom föreskriven frist. Direktiven innehåller ofta bestämmelser som rör enskilda, dvs. ger dem både rättigheter och skyldigheter. De kan dock i vissa fall inte göra gällande dessa rättigheter om de inte har införlivats med respektive medlemsstats rättsordning. Domstolen påpekade därför redan i mål 39/72, kommissionen mot Italien, att ”en dom från domstolen med stöd av artiklarna 169 och 171 [nu artiklarna 226 och 227 EG] kan vara av stort intresse, i syfte att fastställa grunderna för det ansvar som en medlemsstat till följd av sin underlåtenhet kan riskera att ådra sig i förhållande till de övriga medlemsstaterna, till gemenskapen och till enskilda”.⁷³ Frågan om medlemsstaternas skadeståndsansvar till följd av icke implementerade direktiv fastställdes dock inte förrän i början av 1990-talet i målet Francovich.⁷⁴ Om en dom meddelas i ett fördragsbrottsärende, förstärker denna väsentligt enskildas rättspositioner om de har skadeståndsanspråk gentemot staten.

Enskilda individer saknar dock inte helt alternativa rättsmedel. Är de missnöjda med att kommissionen inte har inlett ett fördragsbrottsförfarande gentemot en medlemsstats agerande, kan de väcka talan i nationell domstol och ifrågasätta medlemsstatens agerande där, om processuella förutsätt-

⁷¹ Jfr. förstainstansrättens beslut av den 29 november 1994 i de förenade målen T-479/93 och T-559/93, Giorgio Bernardi mot kommissionen, REG 1994, s. II-1115 och EG-domstolens dom av den 14 februari 1989 i mål 247/87, Star Fruit Company SA mot kommissionen, REG 1989, s. 291.

⁷² Se domstolens beslut av den 23 maj 1990 i mål C-72/90, Asia Motor France mot kommissionen, REG 1990, s. I-2181.

⁷³ Dom av den 7 februari 1973 i mål 39/72, kommissionen mot Italien, REG 1973, s. 101, svensk specialutgåva, volym 2, s. 77.

⁷⁴ Dom av den 19 november 1991 i de förenade målen C-6/90 och C-9/90, Francovich och Bonifaci m.fl. mot Italien, REG 1991, s. I-5357, svensk specialutgåva, volym 11, s. I-435.

ningar finns för detta. Den nationella domstolen kan då begära ett förhand-savgörande från EG-domstolen, varvid medlemsstatens agerande indirekt granskas mot bakgrund av gemenskapsrätten.⁷⁵ På motsvarande sätt kan en skadeståndstalan väckas inför nationell domstol mot medlemsstaten. Dessa alternativ är dock tidskrävande och det kan i vissa fall vara svårt att finna fungerande nationella rättsmedel.

Mot denna bakgrund har kommissionen kritiserats för att dess prioriteringar om vilka fördragsbrott den väljer att gå vidare med inte står under någon som helst demokratisk kontroll och att den i vart fall tidigare inte gav några närmare förklaringar till att den valde att gå vidare med vissa ärenden, men inte andra. Den europeiska ombudsmannen har påpekat att det är av största betydelse att medborgarna har förtroende för kommissionens förmåga att behandla påstådda överträdelser. Han inledde i april 1997, efter ha fått många klagomål, en egen undersökning av det administrativa förfarandet som kommissionen tillämpar vid handläggningen av klagomål som ingivits av medborgare i medlemsstaterna. Klagomålen rörde bl.a. att det saknades motivering till varför kommissionen ansåg att medlemsstaten inte hade gjort sig skyldig till någon överträdelse. Ombudsmannen föreslog därför att kommissionen till klaganden skulle skicka sina provisoriska slutsatser om att det inte förelåg någon överträdelse av gemenskapsrätten samt kommissionens uppgifter till stöd för dessa slutsatser. Kommissionen vidtog vissa åtgärder med anledning av ombudsmannens kritik. Den publicerade ett meddelande⁷⁶ som innehåller ovannämnda standardformulär för klagomål samt information om vilka åtgärder kommissionen vidtar till förmån för den klagande. Efter att ombudsmannen på nytt riktat kritik mot kommissionens motivering i ett beslut om att avskriva ett klagomål,⁷⁷ förklarade kommissionen att den avsåg offentliggöra samtliga interna föreskrifter om klagandens ställning i förfarandet vid fördragsbrott.⁷⁸

⁷⁵ Jfr. dom av den 20 januari 1993 i de förenade målen C-106/90, C-317/90 och 129/91, Emerald Meats, REG 1993, s. I-209, p. 40.

⁷⁶ EGT C 119, 30.4.1999, s.5.

⁷⁷ Se beslut 995/98/OV, återgivet i ombudsmannens årsrapport för år 2001.

⁷⁸ EGT C 244, 10/10/2002, s. 5.

3 SVERIGE INFÖR RÄTTA

I detta avsnitt kommer Sveriges situation att belysas och diskuteras. Svensk statistik rörande de olika stadierna i fördragsbrottsförfarandet kommer att redovisas och slutligen kommer några exempel på svenska överträdelseärenden i EG-domstolen att tas upp.

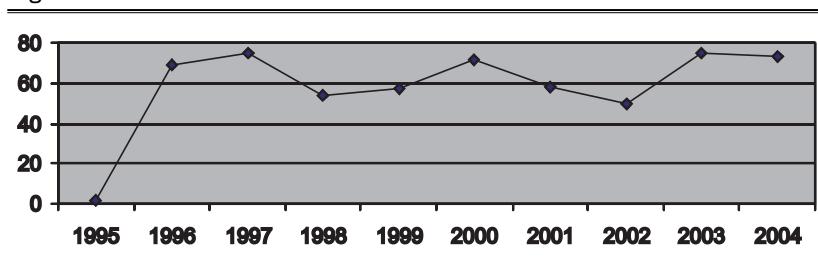
3.1 Det administrativa förfarandet

Sverige tillhör inte de medlemsstater som har dragit på sig många överträdelseärenden. I början av år 2005 fanns totalt 143 pågående överträdelseärenden mot Sverige i något skede. Av de äldre medlemsstaterna är det bara Luxemburg (117) och Danmark (114) som hade lägre siffror vid samma tidpunkt.

3.1.1 Formella underrättelser

Antalet formella underrättelser som har riktats mot Sverige åren 1995–2004 visar inte på några tydliga trender. Om man bortser från år 1995, då de första svenska överträdelseärendena initierades av kommissionen, har mellan 50 och 80 formella underrättelser utfärdats per år. Se diagrammet nedan. Antalet underrättelser tycks dock bli lägre för år 2005, vilket kan ha att göra med att kommissionen har prioriterat ärenden rörande de nya medlemsstaterna.

Figur 2 Formella underrättelser

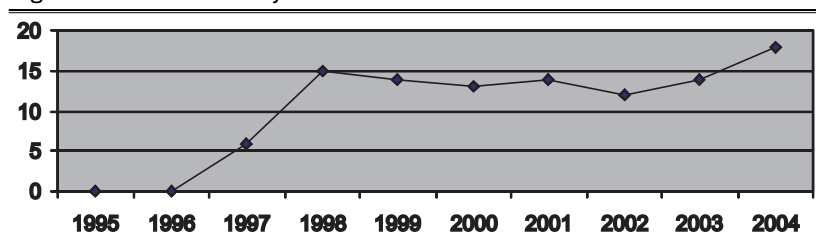


3.1.2 Motiverade yttranden

När det gäller motiverade yttranden som tillställts Sverige är situationen annorlunda. Antalet motiverade yttranden tenderar att öka. Arton motiverade yttranden utfärdades år 2004, vilket är det högsta antalet hittills. Se diagrammet nedan. En genomgång av kommissionens offentliggjorda beslut om motiverade yttranden avseende Sverige under år 2005, ger vid handen att det rör sig om minst 18 yttranden även detta år. Att antalet motiverade yttranden ökar, tyder på att den svenska regeringen och kommissionen oftare är oense, eller kanske snarare att den svenska regeringen är

mindre följsam och oftare väljer att ta strid i de aktuella ärendena än i början av medlemskapet.⁷⁹

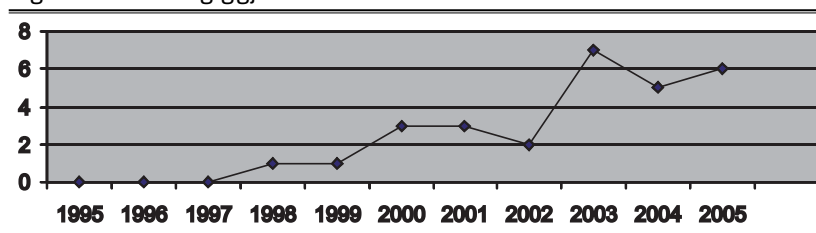
Figur 3 Motiverade yttranden



3.2 Domstolsförfarandet

När det gäller fördragsbrottsärenden som inte har kunnat lösas under det administrativa förfarandet, utan hamnat hos EG-domstolen, bekräftas den trend som kunde urskiljas i fråga om motiverade yttranden. Antalet mål som anhängiggörs mot Sverige ökar.⁸⁰

Figur 4 Anhängiggjorda mål vid EG-domstolen



Den slutsats som kan dras är att svenska staten antingen sköter sig sämre än i början av det svenska medlemskapet eller oftare är villig att ta strid med kommissionen och är beredd att låta EG-domstolen avgöra tvisten.

3.3 Domar från EG-domstolen i svenska fördragsbrottsärenden

3.3.1 Översikt

EG-domstolen har avgjort 11 mål där kommissionen har väckt talan mot Sverige (9 mål har avskrivits utan att dom har meddelats).

⁷⁹ Naturligtvis kan en förklaring också vara att kommissionen bereder ärendena mer skyndsamt och rent allmänt utfärdar motiverade yttranden i fler fall. Tillgänglig statistik talar emellertid emot att det förhåller sig så. Det totala antalet motiverade yttranden var 460 år 2000, 569 år 2001, 487 år 2002, 533 år 2003 och 453 år 2004 (se avsnitt 2.4.4 ovan).

⁸⁰ Statistiken för år 2005 är tillgänglig via EG-domstolens hemsida (www.curia.eu.int).

Fördragsärenden avseende Sverige i EG-domstolen

Anhängiggjorda mål	Avskrivna mål	Pågående mål	Meddelade domar	Förfarande enligt artikel 228 EG
C-468/98			5/11-02	Formell underrättelse
C-478/99			7/5-02	
C-368/00			14/6-01	
C-410/00	30/4-01			
C-42/00	3/8-00			
C-247/01	20/6/-02			
C-279/01	20/6-02			
C-490/01	7/5-02			
C-271/02			16/12-04	
C-463/02			15/7-04	
C-111/03			20/10-05	
C-141/03			15/7-04	Formell underrättelse
C-201/03			30/3-04	
C-501/03	10/1-05			
C-518/03	8/9-04			
C-91/04			18/11-04	Formell underrättelse
C-116/04			18/11-04	Formell underrättelse
C-287/04			26/5-05	
C-401/04	28/01-05			
C-459/04		X		
C-58/05	22/11-05			
C-167/05		X		
C-186/05		X		
C-206/05		X		
C-294/05		X		
C-104/06		X		

I 9 av de avgjorda målen har Sverige fällts för att ha brutit mot EG-fördraget och i 2 fall har Sverige friats.

Det rör sig om följande mål:

- Dom av den 5 november 2002 i mål **C-468/98**, kommissionen mot Sverige (REG 2002, s. I-9575). Målet avsåg frågan om huruvida Sverige och ett antal andra medlemsstater hade rätt att ingå s.k. open skies-avtal med USA, eller om denna behörighet var förbehållen gemenskapen. Sverige fälldes för fördragsbrott (målet redovisas nedan).
- Dom av den 7 maj 2002 i mål **C-478/99**, kommissionen mot Sverige (REG 2002, s. I-4147). Målet gällde huruvida Sverige vid införlivande av direktiv 93/13/EEG om oskäligen villkor i konsumentavtal, kunde välja att inte återge den lista över oskäligen avtalsvillkor som fanns fogad till direktivet och i stället återge denna lista i förarbeten. Sverige fälldes inte för fördragsbrott (målet redovisas nedan).

- Dom av den 14 juni 2001 i mål **C-368/00**, kommissionen mot Sverige (REG 2001, s. I-4605). Sverige fälldes för att ha underlåtit att uppfylla sina skyldigheter enligt direktiv 76/160/EEG om kvaliteten på badvatten.
- Dom av den 16 december 2004 i mål **C-271/02**, kommissionen mot Sverige (ingen publicering). Sverige fälldes för att ha underlåtit att uppfylla sina skyldigheter enligt två förordningar inom ramen för den gemensamma fiskeripolitiken.
- Dom av den 15 juli 2004 i mål **C-463/02**, kommissionen mot Sverige (REG 2004, s.I-7335). I målet anklagades Sverige för att ha brutit mot sjätte mervärdesskattedirektivet i fråga om stödbelopp som betalats ut för torkat foder, men friades.
- Dom av den 20 oktober 2005 i mål **C-111/03**, kommissionen mot Sverige (ej ännu publicerad i rättsfallssamlingen). Sverige fälldes för att inte ha införlivat direktiv 89/662/EEG ang. veterinära kontroller, på grund av att en skyldighet att föranmäla vissa produkter av animaliskt ursprung från andra medlemsstater förelåg för importörer (målet redovisas nedan).
- Dom av den 15 juli 2004 i mål **C-141/03**, kommissionen mot Sverige (ingen publicering). Sverige fälldes för att inte i tid ha införlivat kommissionens direktiv 2000/52/EG om ändring av direktiv 80/723/EEG om insyn i de finansiella förbindelserna mellan medlemsstater och offentliga företag.
- Dom av den 30 mars 2004 i mål **C-201/03**, kommissionen mot Sverige (REG 2004, s. I-3197). Sverige fälldes för inte ha uppfyllt sina skyldigheter enligt rådets direktiv 75/439/EEG om omhändertagande av spillor, i dess lydelse enligt rådets direktiv 87/101/EEG.
- Domstolens dom av den 18 november 2004 i mål **C-91/04**, kommissionen mot Sverige (ingen publicering). Sverige fälldes för att inte i rätt tid ha införlivat direktiv 2001/29/EG om harmonisering av vissa aspekter av upphovsrätt och närstående rättigheter i informationssamhället.
- Domstolens dom av den 18 november 2004 i mål **C-116/04**, kommissionen mot Sverige (ingen publicering). Sverige fälldes för att inte i rätt tid ha införlivat direktiv 2001/17/EG om rekonstruktion och likvidation av försäkringsföretag.
- Dom av den 26 maj 2005 i mål **C-287/04**, kommissionen mot Sverige (ingen publicering). Sverige fälldes för fördragsbrott för att inte i rätt tid ha införlivat direktiv 93/104/EG om arbetstidens förläggning (arbetstidsdirektivet).

Gemensamt för de flesta av målen är att det inte har funnits något särskilt starkt försvar från svensk sida. I sex av målen har det rört sig om ett förse-nat införlivande av direktiv, utan att några principiella frågor har uppkom-mit. Fördragsbrotten är i dessa fall inte bestridda. Noterbart är också att kommissionen inlett fyra överträdelseärenden mot Sverige för att åtgärder inte har vidtagits för att följa EG-domstolens domar (förfarandet enligt artikel 228 EG).

I det följande redovisas tre domar av större principiellt intresse, som exem-pel på svenska fördragsbrottsdomar.

3.3.2 Open skies-målen

Genom EG-fördraget har gemenskapen inte tilldelats någon allmän behö-righet att ingå avtal med utanförstående länder. Fördraget innehåller emel-lertid på vissa områden bestämmelser som ger gemenskapen behörighet att ingå sådana avtal, särskilt inom ramen för handelspolitiken. Man brukar säga att gemenskapen därutöver har en underförstådd behörighet att ingå avtal med utanförstående länder när detta är nödvändigt för att säkerställa att det interna gemenskapsrättsliga samarbetet på området i fråga funge-rar.⁸¹ Det föreligger således ett visst mått av parallellism mellan gemenska-pens interna och externa behörighet. När gemenskapen har exklusiv behö-righet att ingå avtal med utanförstående länder som är direkt grundad på fördraget (t.ex. i fråga om utrikeshandel) finns inget utrymme för med-lemsstaterna att ingå motsvarande avtal. När gemenskapen har möjlighet att ingå avtal med utanförstående länder, men inte exklusivt förfogar över denna behörighet finns fortfarande utrymme för medlemsstaterna att ingå motsvarande avtal. Detta utrymme är dock begränsat. När gemenskapen har antagit regler, vare sig internt eller externt, får inte medlemsstaterna ingå avtal på motsvarande områden.⁸²

Frågan om exklusiv eller delad kompetens och om det är lämpligt att ge-menskapen eller länderna agerar, aktualiserades i en serie mål som avgjor-des den 5 november 2002 där kommissionen hade stämt ett antal medlems-länder, däribland Sverige, för att ha inkräktat på gemenskapens kompetens på luftfartsområdet genom att ingå så kallade open skies-avtal med USA.

⁸¹ Se EG-domstolens yttrande 2/91 av den 19 mars 1993, REG 1993, s. I-1061, svensk specialutgåva, volym 11, s. I-59, punkt 7 och 2/94 av den 28 mars 1996, REG 1996, s. I-1759, punkt 26.

⁸² Jfr EG-domstolens yttrande 1/94 av den 15 november 1994, REG 1994, s. I-5267, svensk specialutgåva, volym 16, s. I-233, punkterna 88–89 och 101–105.

Kommissionen kritiserade medlemsstaterna bl.a. för att ha åsidosatt gemenskapens externa behörighet. Kommissionen hävdade att den är ensam behörig att ingå internationella avtal på luftfartsområdet.

Domstolen ansåg emellertid inte att gemenskapens behörighet på luftfartsområdet var exklusiv. Den erinrade dock om artikel 10 EG (dåvarande artikel 5 i EG-fördraget) i vilken föreskrivs att medlemsstaterna skall underlätta att gemenskapens uppgifter fullgörs och avstå från varje åtgärd som kan äventyra att fördragets mål uppnås.

Detta innebar att medlemsstaterna, när gemenskapen har antagit gemensamma regler, inte längre var behöriga att göra åtaganden gentemot tredje länder, om dessa åtaganden inverkade på de gemensamma reglerna. Så var fallet när de internationella åtagandena omfattades av tillämpningsområdet för de gemensamma bestämmelserna eller i vart fall av ett område som redan i stor utsträckning reglerades av sådana bestämmelser. Detsamma gällde när gemenskapen i sina interna rättsakter hade infört bestämmelser som rörde medborgare från tredje länder, dvs. i förevarande fall lufttrafikföretag.

EG-domstolen kom fram till att Sveriges avtal med USA inverkade menligt på vissa av EU:s regler på luftfartsområdet och Sverige fälldes följaktligen för fördragsbrott bl.a. av denna anledning.

3.3.3 Införlivande av direktiv genom förarbeten – oskäligen avtalsvillkor

Som bekant skiljer sig nordisk lagstiftningsteknik från den som gäller i övriga Europa genom att lagbestämmelserna är mer allmänt hållna och preciseras genom förarbeten. Detta kan ibland vålla problem vid införlivande av direktiv, eftersom det är viktigt att de rättigheter som ges till enskilda individer genom direktiven verkligen kommer till uttryck i en rättsligt bindande text. Att använda sig av förarbeten som införlivningsåtgärd för gemenskapsdirektiv har därför avvisats av EG-domstolen i mål 143/83, kommissionen mot Danmark.⁸³ I detta mål behandlades genomförandet i Danmark av artikel 1.1 i direktiv 75/117, genom vilken arbetstagare tillerkänns en ovillkorlig rätt till lika lön för lika arbete eller för arbete som tillerkänns lika värde. Danmark hade genomfört principen om lika lön i sin lagstiftning endast i fråga om lika arbete, och inte i fråga om arbete av lika värde. Domstolen underkände den danska regeringens argument att begreppet lika arbete i förarbetena till den berörda lagen givits en så extensiv

⁸³ Dom av den 30 januari 1985 i mål 143/83, kommissionen mot Danmark, REG 1985, s. 427, svensk specialutgåva, volym 8, s. 31.

tolkning att detta begrepp även omfattade arbete av lika värde. En sådan förklaring i förarbetena var inte tillräcklig för att tillförsäkra berörda personer adekvat information. Med hänsyn till rättssäkerhetsprincipen krävdes en entydig formulering som gav berörda personer möjlighet att känna till sina skyldigheter och rättigheter och som gav domstolarna möjlighet att tillförsäkra att de respekterades. Ett omnämnande i förarbetena var därför inte tillräckligt.

Mot denna bakgrund väckte kommissionen en fördragsbrottstalan mot Sverige för att den ansåg att Sverige inte hade införlivat rådets direktiv 93/13/EEG av den 5 april 1993 om oskäliga villkor i konsumentavtal på ett korrekt sätt. Direktivet i fråga har införlivats med svensk rätt genom lagen (1994:1512) om avtalsvillkor i konsumentförhållanden och genom lagen (1994:1513) om ändring i lagen (1915:218) om avtal och andra rättshandlingar på förmögenhetsrättens område. Det hänvisas inte i lagtexten till bilagan till artikel 3.3 i direktiv 93/13/EEG som innehåller en lista på oskäliga avtalsvillkor. Sverige har istället offentliggjort listan i dess helhet i förarbetena.

Den svenska regeringen påpekade att medlemsstaterna åtnjuter en stor frihet enligt artikel 249 EG i fråga om form och tillvägagångssätt för införlivande av direktiv och att förarbetena utgör ett viktigt instrument enligt svensk rättstradition vid lagtolkning. Regeringen anförde vidare att listan enligt direktivets ordalydelse inte var uttömmande och att den inte skapade rättigheter och skyldigheter för enskilda, utan utgjorde ett verktyg vid tolkningen av artikel 3 i direktivet. Både den danska och finska regeringen yttrade sig i målet och stödde den svenska regeringens grunder och argument.

EG-domstolen påpekade att enligt fast rättspraxis är det nödvändigt att den rättsliga situation som följer av nationella åtgärder för införlivande är tillräckligt klar och precis samt att de personer som berörs ges möjlighet att få full kännedom om sina rättigheter och, i förekommande fall, ges möjlighet att göra dem gällande vid de nationella domstolarna.⁸⁴ Domstolen framhöll dock att den ovannämnda bilagan innehöll en vägledande och inte uttömmande lista på villkor som kunde anses oskäliga. Den syftade därför inte till att ge konsumenter rättigheter som går utöver dem som framgick av direktivet. Listan i bilagan utgjorde sålunda endast vägledning för de nationella myndigheter och för de enskilda som berördes. Det ankom på

⁸⁴ Dom av den 23 mars 1995 i mål C-365/93, kommissionen mot Grekland, REG 1995 s. I-499, punkt 9 och av den 10 maj 2001 i mål C-144/99, kommissionen mot Nederländerna, REG 2001, s. I-3541, punkt 17.

medlemsstaterna att välja form och tillvägagångssätt som gav tillräckliga garantier för att allmänheten skulle få kännedom om detta. Domstolen accepterade därför att bilagan till direktivet i sin helhet hade intagits i förarbetena till den lag genom vilken direktivet hade införlivats. Den godtog den svenska regeringens argument att förarbetena var lättillgängliga och att informationen till allmänheten angående de villkor som kunde anses oskäligen tillförsäkrades.

Domstolen ansåg följaktligen att kommissionen inte hade visat att de åtgärder som Sverige hade vidtagit inte gav tillräckliga garantier för att allmänheten skall kunna få kännedom om den lista som finns intagen i bilagan till direktivet och ogillade därför kommissionens talan.⁸⁵

3.3.4 Svensk salmonellakontroll

För att uppnå en inre marknad där varor av animaliskt ursprung fritt kan röra sig över gränserna förutsätts att dessa varor kontrolleras noga i den medlemsstat där de har producerats (den avsändande medlemsstaten). Gemenskapen har därför antagit bestämmelser som reglerar veterinära kontroller i direktiv 89/662/EEG. Enligt artikel 3 i direktivet skall den avsändande medlemsstaten säkerställa att endast produkter som har anskaffats, kontrollerats, stämpats och märkts samt åtföljs av de intyg som krävs fram till den slutlige mottagaren, exporteras mellan medlemsstaterna. Vidare skall den avsändande medlemsstaten enligt artikel 4 i direktivet vidta de åtgärder som krävs för att säkerställa att de veterinära kraven uppfylls i samtliga led av produktionen, lagringen, saluföringen och transporten av de ifrågavarande produkterna samt beivra varje överträdelse av de relevanta reglerna.

Den behöriga myndigheten i den mottagande medlemsstaten får dock enligt artikel 5 i direktivet utföra (icke-diskriminerande) veterinära stickprov på destinationsorten för att kontrollera att varorna uppfyller de krav som uppställs i artikel 3. Provtagning får ske i samband med sådan stickprovskontroll. Dessutom kan behörig myndighet kräva att importörer som får

⁸⁵ Domen har väckt visst intresse i den EG-rättsliga doktrinen, se t.ex. Bernitz, U., *Till frågan om lagförarbetens position: En oförbindande direktivbilaga angående oskäligen avtalsvillkor kunde införlivas genom förarbetsuttalanden*, ERT 2003, s.155–159, Grazioso, E., *L'ultima giurisprudenza della Corte di giustizia sul recepimento della direttiva n. 93/13/CEE in materia di clausole abusive*, *Diritto comunitario e degli scambi internazionali* 2002, s.737–747, Raitio, J., *Kuinka direktiivi on implementoitava osaksi kansallista lainsäädäntöä: asia C-478/99 Komissio v Ruotsi, väliintulijoina Suomi ja Tanska, tuomio annettu 7.5.2002, ei vielä julkaistu ECR:ssä*, *Defensor Legis* 2002, nr 5, s. 901-903, Wittwer, A., Seeger, D.: *In der Kürze liegt die Würze – Missbräuchliche Klauseln unterm Nordlicht*, *European Law Reporter* 2002, s. 245–246.

produkter levererade till sig från en annan medlemsstat eller som helt delar upp ett parti av sådana produkter, anmäler ankomsten av dessa i den mån detta är nödvändigt för att utföra kontrollerna i fråga.

Svenska regler

I Sverige har det införts bestämmelser om tillsyn vid handel med animaliska livsmedel inom EU. Det föreskrivs i 8 § i livsmedelsverkets föreskrifter (SLVFS 1998:39) att importören eller dennes ombud senast 24 timmar före beräknad ankomst skall anmäla vissa varor till tillsynsmyndigheten på den ort där förste mottagaren återfinns. De varor som avses är:

- mjölk och mjölkprodukter, icke värmebehandlade (innebär positiv reaktion på fosfatastest),
- hönsägg avsedda för direkt konsumtion (klass A och B),
- färskt kött av alla djurslag (med färskt avses även fryst kött),
- köttberedningar (med köttberedning avses exempelvis vara som inte genomgått värmebehandling),
- malet eller hackat kött, övrig vara som kan utgöra en hälsorisk och som livsmedelsverket därför vid registrering meddelat att föranmälningsplikt föreligger för.

Kommissionens ifrågasättande av de svenska reglerna

Kommissionen ansåg att den omfattande anmälningsskyldigheten för animaliska produkter enligt 8 § i Livsmedelsverkets föreskrifter gick utöver vad som följer av artikel 5 i direktiv 89/662, eftersom syftet med denna anmälningsskyldighet enbart skall vara att underlätta stickprovskontroller.

Sverige erhöll en formell underrättelse från kommissionen i juli 1999 och den svenska regeringen lämnade därefter synpunkter till kommissionen. Kommissionen godtog dock inte de förklaringar som den svenska regeringen lämnade utan utfärdade i december 2001 ett motiverat yttrande där Sverige uppmanades att vidta nödvändiga åtgärder för att följa yttrandet inom två månader från delgivningen. Den svenska regeringen besvarade det motiverade yttrandet i februari 2002 och vidhöll att de svenska bestämmelserna var förenliga med direktiv 89/662. Kommissionen beslutade därför att väcka en fördragsbrottstalan mot Sverige vid EG-domstolen. Finland intervenerade till stöd för Sveriges yrkanden.

Dom av den 20 oktober 2005 i mål C-111/03, kommissionen mot Sverige

Kommissionen anförde till stöd för sin talan bland annat att de svenska bestämmelserna riktar sig till importörer, vilket får till följd att gränskontroller upprätthålls i strid med direktivet. Dessutom utförs kontrollerna på den

plats där produkterna förs in på svenskt territorium vilket är diskriminerande, eftersom kontrollerna därmed per definition enbart avser importerade varor. Kommissionen anförde vidare att anmälningsskyldigheten enligt den svenska ordningen systematiskt omfattar samtliga importörer av de berörda produkterna vilket innebär att de kontroller som genomförs i den avsändande medlemsstaten inte erkänns eller inte anses tillförlitliga, vilket strider mot syftet med direktivet.

Den svenska regeringen framhöll att allvarliga brister har konstaterats vid kontrollen av salmonella i livsmedel av animaliskt ursprung från vissa medlemsstater och att det därför inte är tillräckligt med enbart stickprovskontroller på destinationsorten för att på ett verkningsfullt sätt skydda folkhälsan. Syftet med föransmälan av vissa produkter i 8 § i Livsmedelsverkets föreskrifter är att på ett effektivt sätt organisera de stickprovskontroller i den mottagande medlemsstaten som uttryckligen får göras enligt direktiv 89/662. Det är nämligen i praktiken svårt att utföra en kontroll på den slutliga destinationsorten, eftersom produkterna är svåra att lokalisera och mycket snabbt når konsumenterna.

Domstolens bedömning

Domstolen godtog inte den svenska regeringens argument. Den erinrade om att direktiv 89/662 utgör ett grundläggande inslag i samordningen av marknaderna och att dess syfte är att undanröja veterinära hinder mot utvecklingen av handeln inom gemenskapen med produkter av animaliskt ursprung och att säkerställa den fria rörligheten för jordbruksprodukter. Den påpekade att det följde av artikel 1 i direktivet att veterinära kontroller av produkter av animaliskt ursprung inte längre skulle ske vid gränserna. Det preciseras också i direktivet att veterinära stickprovskontroller i den mottagande medlemsstaten i princip endast kunde utföras på destinationsorten för varorna.

Domstolen påpekade också att behovet av att skydda folkhälsan inte berättigar en medlemsstat att ensidigt tillämpa ytterligare specifika hinder i samband med att varor passerar en gräns, såsom de svenska föreskrifterna som ålägger importörer att föransmäla produkter av animaliskt ursprung från andra medlemsstater.

Domstolen fann således att Sverige hade underlåtit att uppfylla sina skyldigheter enligt artikel 5 i direktiv 89/662 genom att upprätthålla en ordning som innebar en skyldighet att föransmäla import av vissa produkter av animaliskt ursprung från andra medlemsstater.

4 TAR SVENSKA DOMSTOLAR EG-RÄTTEN PÅ ALLVAR?

De svenska domstolarnas – i synnerhet slutinstansernas – tillämpning av EG-rätten har nyligen ifrågasatts av kommissionen i ett överträdelseärende mot Sverige. I detta avsnitt beskrivs kommissionens och EG-domstolens skärpta kontroll av nationella domstolars tillämpning av EG-rätten, vilket kommit till tydligt uttryck i nämnda överträdelseärende.

4.1 Kontrollen av nationella domstolar

Kommissionen har under lång tid undvikit att inleda ett förfarande enligt artikel 226 EG då den ansett att en nationell domstol har tillämpat EG-rätten fel. Den har ansett att ett sådant förfarande skulle inverka menligt på den dömande maktens självständighet. EG-domstolen har upprepade gånger betonat att gemenskapsrätten måste bygga på ett samarbete mellan EG-domstolen och nationella domstolar.⁸⁶

Kommissionen har varit rädd att ett fördragsbrottsförfarande som inletts på grund av att en nationell domstol felaktigt har tillämpat EG-rätten skulle skapa en öppen konflikt mellan det nationella och EG-rättsliga domstols-systemet. I de fall kommissionen har ansett att en felaktig rättstillämpning har förekommit, har den därför nöjt sig med att samråda med de nationella domstolarna.

Det finns dock enstaka exempel på att kommissionen inlett en fördragsbrottsalan med anledning av att den ansett att en nationell domstol har tillämpat gemenskapsrätten felaktigt. Detta skedde efter att den tyska författningsdomstolen år 1974 uttalat att det var omöjligt att acceptera gemenskapsrättens företrädare framför nationell rätt så länge skyddet för grundläggande rättigheter i den tyska konstitutionen inte tillgodosågs fullt ut i gemenskapsrätten (det s.k. German Handelsgesellschaft-målet eller det första "Solange-målet"). Kommissionen avslutade dock förfarandet på ett mycket tidigt stadium. Den tyska författningsdomstolen har sedermera i det s.k. Solange II-målet (22 oktober 1986) förklarat sig nöjd med skyddet för grundläggande rättigheter i EG-rätten och accepterat EG-rättens företrädare. En viss reservation gjorde den dock i sitt yttrande över Unionsfördraget (den 12 oktober 1993), vilket fick till följd att den tyska konstitutionen innehåller en skrivning om att beslutsöverlåtelsen till gemenskapen förut-

⁸⁶ I sammanhanget kan nämnas att generaladvokat Warner, i Bouchereumålet (dom av den 27 oktober 1977 i mål 30/77, Régina mot Pierre Bouchereau, REG 1977, s. 1999) har påpekat att en medlemsstat inte kan anses ha brustit i sina förpliktelser enligt fördraget bara för att en nationell domstol har fattat ett felaktigt beslut. Han underströk att artikel 169 (nu 226 EG) endast kan tillämpas om en nationell domstol medvetet ignorerar eller bortser från gemenskapsrätten.

sätter att gemenskapen har ett rättighetsskydd som motsvarar det som stadgas i den tyska konstitutionen.⁸⁷

Den allmänna uppfattningen har dock länge varit att kommissionen skulle vara försiktig i sin kritik av nationella domstolars tillämpning av EG-rätten även framgent.⁸⁸

Kommissionen väckte emellertid till slut en fördragsbrottstalan med anledning av felaktig rättstillämpning i bl.a. nationella domstolar.⁸⁹ Bakgrunden var att italienska myndigheter och domstolar hade tillämpat en nationell bestämmelse om återbetalning av felaktigt inbetalda avgifter på ett sätt som gjorde det mycket svårt, för att inte säga omöjligt, att erhålla återbetalning. Det ankom enligt nationell rättspraxis på det företag som krävde återbetalning att bevisa att avgiften inte har övervältrats på andra personer. Målet var bara ett i raden där den italienska lagstiftningen och tillämpningen hade kritiserats.⁹⁰ Kommissionen framhöll att nationella domstolar hade bidragit till en felaktig rättstillämpning under lång tid och att denna rättspraxis dessutom hade bekräftats av Italiens högsta förvaltningsdomstol, Corte suprema di cassazione. Generaladvokaten konstaterade i sitt förslag till avgörande att rättspraxisen kunde uppfattas som ett *strukturellt fel*. Domstolen delade denna bedömning, även om den uttryckte sig försiktigare. Den påpekade att enstaka domstolsavgöranden eller domstolsavgöranden som inte överensstämmer med rådande praxis och vars tolkning således inte har bekräftats av den högsta nationella domstolen inte kan bli föremål för en fördragsbrottstalan. Detsamma gäller om den EG-rättsstridiga tolkningen dementerats av den högsta nationella domstolen. Enligt EG-domstolen hade kommissionen emellertid rätt att väcka en fördragsbrottstalan om det var fråga om en signifikant tolkningen i rättspraxis som inte hade dementerats utan kanske till och med bekräftats av den högsta nationella domstolen. Mot denna bakgrund fann EG-domstolen att Italien hade åsidosatt sina skyldigheter enligt EG-fördraget genom att inte ändra den aktuella bestämmelsen, vilken tolkats och tillämpats av myndigheterna och en betydande del av domstolarna, inklusive Corte suprema di cassazione,

⁸⁷ Se närmare Melin, M. och Schäder, G., *EU:s konstitution – Maktfördelningen mellan den europeiska unionen, medlemsstaterna och medborgarna*, 6:e uppl., Norstedts juridik 2004, s. 162 ff.

⁸⁸ Se t.ex. Douglas-Scott, S., *Constitutional Law of the European Union*, Pearson/Longman 2002, s. 412 f.

⁸⁹ Se dom av den 9 december 2003 i mål C-129/00, kommissionen mot Italien, REG 2003, s. I-14637.

⁹⁰ Se dom av den 9 november 1983 i mål 199/82, San Giorgio, REG 1983, s. 3595, svensk specialutgåva, volym 7, s. 389, av den 24 mars 1988 i mål 104/86, kommissionen mot Italien, REG 1988, s. 1799 och av den 9 februari 1999 i mål C-343/96, Dilexport, REG 1999, s. I-579.

på ett sådant sätt att utövandet av rätten till återbetalning av avgifter som påförts i strid med gemenskapsrättsliga bestämmelser gjordes orimligt svårt för den enskilde.

Den största principiella förändringen när det gäller kommissionens och EG-domstolens förhållningssätt gentemot nationella domstolar, i synnerhet de som dömer i sista instans, kom dock tidigare samma år i målet Köbler.⁹¹

Målet gällde om en medlemsstats skadeståndsansvar för överträdelse av gemenskapsrätten kunde aktualiseras när överträdelsen har orsakats av en högsta domstolsinstans och i så fall under vilka förutsättningar ett sådant skadeståndsansvar kunde inträda. Bakgrunden var att universitetsprofessorn Köbler förvägrades ett särskilt tjänsteålderstillägg på grund av att han inte fullgjort 15 års tjänstgöring vid österrikiska universitet. Verwaltungsgerichtshof (Österrikes högsta förvaltningsdomstol) fann att det aktuella tillägget utgjorde en lojalitetspremie som motiverade ett undantag från principen om fri rörlighet för arbetstagare. Köbler anhängiggjorde då en skadeståndstalan mot Republiken Österrike vid Landesgericht für Zivilrechtssachen Wien, som i sin tur begärde ett förhandsavgörande från EG-domstolen. I sitt förslag till avgörande av den 8 april 2003 anförde generaladvokat Léger att medlemsstaterna är skyldiga att ersätta den skada som orsakas enskilda på grund av att en högsta domstolsinstans överträder gemenskapsrätten. Enligt generaladvokaten kunde man i det förevarande målet anse att Verwaltungsgerichtshof hade gjort sig skyldig till ett oursäktligt fel när den ogillade Gerhard Köblers talan. Verwaltungsgerichtshof borde särskilt ha prövat huruvida tjänsteåldersvillkoret var proportionerligt i förhållande till det eftersträlvade syftet att belöna en anställds lojalitet gentemot en viss arbetsgivare. Den österrikiska statens skadeståndsansvar kunde således enligt generaladvokaten aktualiseras på grund av detta fel.

EG-domstolen fann i likhet med generaladvokaten att medlemsstaterna är skyldiga att ersätta skada som har vållats enskilda genom sådana överträdelser av gemenskapsrätten som kan tillskrivas nationella domstolar som dömer i sista instans. Den påpekade att medlemsstaterna är skyldiga att ersätta skada som har vållats enskilda genom sådana överträdelser av gemenskapsrätten som kan tillskrivas dem, oavsett vilket organ i medlemsstaten som orsakat skadan.

EG-domstolen ansåg att den väsentliga funktion som den dömande makten fyller för att skydda de rättigheter för enskilda som följer av gemenskaps-

⁹¹ Dom av den 30 september 2003 i mål C-224/01, Köbler, REG 2003, s. 10239.

rätten, skulle försvagas om enskilda inte på vissa villkor kunde erhålla ersättning för skada som orsakats genom en överträdelse av gemenskapsrätten som kan tillskrivas en domstol som dömer i sista instans i en medlemsstat. I ett sådant fall måste de enskilda ha möjlighet att hålla staten skadeståndsansvarig för att erhålla ett rättsligt skydd för sina rättigheter.

Domstolen konstaterade vidare att den österrikiska förvaltningsdomstolens dom grundade sig på en felaktig tolkning av dess rättspraxis och utgjorde en överträdelse av gemenskapsrätten. Den framhöll dock att frågan huruvida en åtgärd för att öka en arbetstagares lojalitet gentemot sin arbetsgivare (en lojalitetspremie) kunde rättfärdigas med stöd av gemenskapsrätten inte uttryckligen hade avgjorts i rättspraxis tidigare. Mot denna bakgrund ansåg domstolen – till skillnad från sin generaladvokat – att den österrikiska högsta förvaltningsdomstolen inte hade gjort sig skyldig till en *uppenbar och således tillräckligt klar överträdelse* av gemenskapsrätten, vilket följaktligen innebar att österrikiska staten inte var skadeståndskyldig.

Det viktiga med målet är dock att EG-domstolen bekräftade principen att en medlemsstat under vissa villkor är skyldig att ersätta skada som har vållats enskilda på grund av att en nationell domstol i sista instans har tillämpat EG-rätten felaktigt.

4.2 Skyldigheten att begära förhandsavgörande från EG-domstolen

En särskild form av fördragsbrott kan uppstå när en nationell domstol underlåter att begära ett förhandsavgörande enligt artikel 234 EG, trots att en skyldighet att begära detta föreligger enligt den s.k. *acte clair*-doktrinen.

Av tredje stycket i artikel 234 EG framgår att domstolar som dömer i sista instans är skyldiga att begära förhandsavgörande från EG-domstolen när deras avgörande är beroende av en gemenskapsrättslig fråga. Underinstanser är däremot inte skyldiga att fråga. En nationell domstol får dock aldrig på egen hand förklara en rättsakt från gemenskapen ogiltig. I en sådan situation är även en underrätt skyldig att begära förhandsavgörande från EG-domstolen.⁹² Vad som är sistainstansdomstol kan emellertid diskuteras, särskilt när det krävs prövningstillstånd för att ett överklagande skall kunna prövas, vilket berörs längre fram.

⁹² Se dom av 22 oktober 1987 i mål 314/85, Foto-Frost, REG 1987, s. 4199, svensk specialutgåva, volym 9, s. 233.

I Cilfit-domen⁹³ klarlade EG-domstolen när en sistainstans kan underlåta att begära ett förhandsavgörande och istället avgöra målet själv.⁹⁴ Domstolen angav en rad förbehåll som medför att utrymmet för nationella sistainstansdomstolar att på egen hand tolka gemenskapsrätten är mycket litet. Den nationella domstolen skall, innan den kommer fram till att den kan underlåta att begära förhandsavgörande, vara övertygad om att de övriga medlemsstaternas domstolar och EG-domstolen själv också skulle finna att svaret på frågan är uppenbart. Den nationella domstolen skall vidare värdera möjligheten till olika tolkningar och jämföra de olika språkliga versionerna av den aktuella gemenskapsrättsliga bestämmelsen. Den skall också beakta att rättsliga begrepp inom gemenskapsrätten kan ha en annan betydelse än inom de nationella rättsordningarna och att EG-domstolens tolkningsmetoder avviker från de nationella domstolarnas. Om dessa förbehåll är uppfyllda kan en sistainstansdomstol underlåta att begära att EG-domstolen meddelar förhandsavgörande enligt den s.k. *acte clair*-doktrinen. Motsvarande gäller om EG-domstolen tidigare besvarat en identisk fråga. I detta fall säger man att saken är *acte éclairé*.

4.3 Varför är det så viktigt att nationella domstolar begär förhandsavgöranden?

Nationella domstolar har alltid varit betydelsefulla för den europeiska integrationen, men deras ansvar har vuxit med EG-rättens allmänna expansion och EU:s successiva utvidgning. Att nationella domstolar självständigt, utan hjälp av EG-domstolen, löser EG-rättsliga problem när de ställs inför sådana är helt nödvändigt för att det EG-rättsliga systemet skall kunna fungera. Det är emellertid samtidigt viktigt att de känner ett ansvar utöver att den nationella tvisten blir löst. EG-rätten har utvecklats genom ett samarbete mellan nationella domstolar och EG-domstolen och EG-domstolen är beroende av att få "feed back" från de nationella domstolarna. Om de tillämpningsproblem som uppstår i medlemsländerna inte kommer till EG-domstolens kännedom, är det risk att den utvecklar EG-rätten på ett sätt som inte tar hänsyn till dessa problem. När EG-domstolen utvecklade doktrinen om direkt effekt, gjordes detta i hög grad för att få till stånd ett aktivt samarbete med de nationella domstolarna. Den satte ett nytt rättsmedel i händerna på enskilda individer för att EG-rätten skulle kunna utvecklas i samarbete mellan nationella domstolar och EG-domstolen. Denna

⁹³ Dom av den 6 oktober 1982 i mål 283/81, Cilfit, REG 1982, s. 3415, svensk specialutgåva, volym 6, s. 513.

⁹⁴ Se närmare Hettne, J. och Otken Eriksson, I. (red.), *EU-rättslig metod – Teori och genomslag i svensk rättstillämpning*, Norstedts juridik 2005, s. 184 ff.

tanke framgår med all önskvärd tydlighet av följande uttalande från EG-domstolens dåvarande ordförande Lecourt:

The mechanism of direct effect thus played a primordial role in the execution of the Treaty. It is because individuals put it into effect before their judges, that Community law implanted itself in such record time. If there existed a Community Order of Merit it ought to be awarded to such individuals [...].

When a private individual goes to court for recognition of the rights accruing to him under the treaties, it is not only in his own interest; he becomes as it were a kind of auxiliary servant of the Community. In taking up the common rule and calling upon his judge to apply it to him, he is giving the judge the opportunity to introduce the rule into the domestic legal order.

[...]

In opening up the courts to individuals, direct effect has been a key factor for legal interpenetration throughout all the Member States.

However, what is more, this principle has also demonstrated its effectiveness as a kind of supplementary instrument for the implementation of the Treaties by the Member States themselves. If the Community had had to wait for judgments of the Court for failure on the part of the Member States to fulfil their obligations, where would the Community stand today?⁹⁵

Doktrinen om direkt effekt innebär att de nationella domstolarna blev viktiga instrument för EG-rättens tillämpning i medlemsländerna. Detta innebär också att förhandsavgörandeinstitutet kom att utnyttjas allt mer. EG-domstolen kom, i samarbete med de nationella domstolarna, att klargöra EG-rättens innebörd i ett stort antal situationer, som präglades av skiftande rättförhållanden i medlemsstaterna. De nationella domstolarna har därför med rätta kallats "the Powerhouse of Community Law".⁹⁶

Det är alltså de nationella domstolarna som genom att begära förhandsavgöranden sätter en stor del av EG-domstolens agenda. EG-domstolen får härigenom information om nationell rätt och de tillämpningsproblem som uppstår i medlemsstaterna genom dessa mål. Denna information och dialog påverkar den fortgående rättsbildningen i EG-domstolen.⁹⁷ På motsvarande sätt behöver de nationella domstolarna vägledning från EG-domstolen för att kunna pröva de omständigheter som är relevanta i det egna medlemslandet. Störst ansvar har slutinstanserna. Om dessa inte begär förhandsavgörande när de har en skyldighet till detta enligt artikel 234 EG, blockeras landet ifråga från EG-rättslig vägledning utifrån.

⁹⁵ Lecourt, R., *L'Europe des juges*, Bryssel 1976, s. 260-262; citatet återgivet på engelska i Pennera, Christian, *The Court of Justice and its Role as a Driving Force in European Integration*, Journal of European History, nr 1, 1995, s. 111, 126.

⁹⁶ Edvard, D., *National Courts – the Powerhouse of Community Law*, The Cambridge Yearbook of European Legal Studies, vol. 5, 2004, s. 1.

⁹⁷ Se Bernitz, U., *Kommissionen ingriper mot svenska sistainstansers obenägenhet att begära förhandsavgöranden*, ERT 2005, s. 109.

4.4 Svenska slutinstanser – Lyckeskogsmålet

I Lyckeskogsmålet⁹⁸ avgjordes vilka instanser som skall betraktas som slut- eller sistainstanter i Sverige. Frågan är viktig eftersom det som framgått ställs särskilda krav på slutinstanserna. Bakgrunden till målet var följande. Kenny Lyckeskog försökte år 1998 föra in 500 kg ris från Norge till Sverige. Strömstads tingsrätt fällde honom till ansvar för försök till varusmuggling. Tingsrätten ansåg att Lyckeskogs import var av kommersiell natur och i strid med EU:s regler (den gemensamma jordbrukspolitiken), eftersom den översteg 20 kg, vilket var den mängd som genom beslut av tullmyndigheten hade medgetts som tullfri kvantitet vid privat införsel av ris. Kenny Lyckeskog överklagade tingsrättens dom till Hovrätten för Västra Sverige, som ansåg sig kunna avgöra målet i sak, eftersom det inte förelåg några svårigheter att tolka de tillämpliga gemenskapsrättsliga bestämmelserna. Hovrätten ansåg emellertid att den var att anse som en domstol i sista instans och att den därmed enligt artikel 234 tredje stycket EG var skyldig att begära förhandsavgörande av domstolen för att denna skulle tolka de relevanta gemenskapsbestämmelserna, eftersom de villkor som uppställdes i Cilfitmålet, inte föreföll vara uppfyllda.

EG-domstolen framhöll att skyldigheten för nationella domstolar, mot vars avgöranden det inte finns något rättsmedel, att begära förhandsavgörande, är ett led i samarbetet mellan de nationella domstolarna, som skall tillämpa gemenskapsrätten, och EG-domstolen. Denna skyldighet har bland annat till syfte att förhindra att det i någon medlemsstat uppstår en inhemsk rättspraxis som inte står i överensstämmelse med de gemenskapsrättsliga reglerna.⁹⁹ Detta syfte uppnås när de högsta domstolsinstanserna samt varje nationell domstol, mot vars avgöranden det inte finns något rättsmedel,¹⁰⁰ är bundna av denna skyldighet att begära förhandsavgörande, med förbehåll för de begränsningar som har godtagits av domstolen.

Domstolen menade dock att en nationell överrätts avgöranden, som kan överklagas av parterna till en högsta domstolsinstans, inte härrörde från en domstol i en medlemsstat, mot vars avgöranden det inte finns något rättsmedel enligt nationell lagstiftning i den mening som avses i artikel 234 EG. Den omständigheten att det krävs *prövningstillstånd* för att den högsta domstolsinstansen skall ta upp sådana överklaganden till prövning ansåg EG-domstolen inte medföra att parterna inte har något rättsmedel.

⁹⁸ Dom av den 4 juni 2002 i mål C-99/00, Lyckeskog, REG 2002, s. I-4839.

⁹⁹ Se bland annat dom av den 4 november 1997 i mål C-337/95, Parfums Christian Dior, REG 1997, s. I-6013, punkt 25.

¹⁰⁰ Dom av den 27 mars 1963 i de förenade målen 28/62 30/62, Da Costa en Schaake m.fl., REG 1962, s. 61, svensk specialutgåva, volym 1, s. 171.

EG-domstolen hade inhämtat uppgifter om det svenska systemet och konstaterade att parterna under alla omständigheter har rätt att överklaga en hovrättsdom till Högsta domstolen och hovrätterna kunde således inte betraktas som domstolar som meddelar avgöranden mot vilka det inte finns något rättsmedel. Domstolen påpekade härvid att Högsta domstolen enligt 54 kap. 10 § rättegångsbalken får meddela prövningstillstånd om det är av vikt för ledning av rättstillämpningen att överklagandet prövas av Högsta domstolen. Om det sålunda föreligger en osäkerhet om hur gällande rätt, inklusive gemenskapsrätten, skall tolkas kan detta medföra att den högsta domstolsinstansen i sista hand prövar frågan.

Om det uppkommer en fråga om tolkningen eller giltigheten av en gemenskapsrättslig regel är den högsta domstolsinstansen enligt artikel 234 tredje stycket EG skyldig att – antingen när den prövar frågan huruvida prövningstillstånd skall meddelas eller vid ett senare tillfälle – begära förhandsavgörande från EG-domstolen.

EG-domstolens svar blev således att en nationell domstol inte omfattas av skyldigheten i artikel 234 tredje stycket EG när dess avgöranden kan överklagas till den högsta domstolsinstansen efter prövningstillstånd.

EG-domstolen prövade sedan tolkningsfrågan i sak och kom fram till att frågan huruvida en varuimport var av ”icke-kommersiell natur” i den mening som avsågs i relevanta gemenskapsbestämmelser skulle prövas på grundval av en helhetsbedömning av omständigheterna i det enskilda fallet. Härvid skulle det tas hänsyn till importmängden, vilken typ av import det rörde sig om och hur ofta den berörde resenären importerade samma slags varor, samt även, i förekommande fall, till resenärens levnadsmönster och vanor eller till hans familjekrets. Det förelåg vidare hinder för en bestämmelse såsom den svenska som innebar att det på ett bindande sätt fastställdes kvantitativa begränsningar i fråga om tullbefrielse eller som kunde medföra att det, på grundval av mängden importerade varor, uppstod en ovillkorlig presumtion för att en import är av kommersiell natur.

Detta var knappast den självklara lösning på frågan som Hovrätten för Västra Sverige förutsåg. EG-domstolen visade därmed att svårigheterna att tolka de gemenskapsrättsliga bestämmelserna inte skall underskattas och att det är viktigt att de nationella domstolarna ges EG-rättslig vägledning utifrån, även när tolkningen framstår som uppenbar.

4.5 Fördragsbrottstalan mot svenska domstolar

Om de nationella slutinstanserna inte begär förhandsavgörande från EG-domstolen, uppstår frågan om deras bedömning verkligen överensstämmer med EG-rätten. Den part som förlorar målet anser i regel att bedömningen är felaktig och att frågans lösning i vart fall inte är så uppenbar att det är riktigt att inte begära ett förhandsavgörande. På dessa grunder kritiserades t.ex. Regeringsrättens dom av den 16 juni 1999 i det s.k. Barsebäcksmålet, där rätten förklarat att det inte förelåg några rättsliga hinder – vare sig nationella eller EG-rättsliga – mot att stänga Barsebäck, utan att Regeringsrätten dessförinnan hade inhämtat ett förhandsavgörande från EG-domstolen. Den 26 augusti 1999 lämnade Sydkraft in ett klagomål till kommissionen, i vilket anfördes att Sverige gjort sig skyldig till ett fördragsbrott. Sydkraft hävdade att Regeringsrätten handlat i strid med gemenskapsrätten när den underlåtit att inhämta ett förhandsavgörande, eftersom den EG-rättsliga bedömningen inte var så okomplicerad att den kunde sägas omfattas av *acte clair*-doktrinen. Kommissionen vidtog dock inga åtgärder med anledning av denna anmälan.¹⁰¹

Kommissionen har emellertid nu inlett ett överträdelseärende av stor generell och principiell betydelse för Sverige.

Med utgångspunkt från domen i Lyckeskogsmålet ifrågasätter kommissionen om de svenska reglerna rörande prövningstillstånd och domstolarnas tillämpning av dessa regler står i överensstämmelse med de skyldigheter som svenska slutinstanser har enligt artikel 234 tredje stycket EG. En informell skrivelse skickades därför till den svenska regeringen den 21 januari 2003, som besvarades den 18 mars 2003. Kommissionen lät sig inte nöjas med det svenska svaret utan lämnade en formell underrättelse till Sverige den 30 mars 2003. Kommissionen påpekar i underrättelsen att prövningstillstånd, med vissa undantag, enbart får meddelas om det är av vikt för ledning av nationell rättstillämpning att överklagandet prövas. Denna regel är inte avpassad för att ta hänsyn till de skyldigheter som följer av artikel 234 EG tredje stycket. Kommissionen framhåller också att det är allvarligt att avslag på en ansökan om prövningstillstånd inte motiveras. Detta gör det omöjligt för den enskilde att verifiera huruvida skyldigheten att begära förhandsbesked har iaktttagits. Kommissionen nämner som exempel att Hovrätten för Västra Sverige har ansett att missbruk av dominerande ställning i strid med artikel 82 EG utgör en grund för skade-

¹⁰¹ Se Karlsson och Hägglund, *En kartläggning av Sveriges första fem år med EG-rätt*, ERT 1999, s. 510.

stånd (en av EG-domstolen hittills oprövad fråga) och att Högsta domstolen i samma mål inte meddelat prövningstillstånd.¹⁰²

Kommissionen menar att svenska slutinstansers obenägenhet att begära förhandsavgörande kan medföra att det uppstår en inhemsk rättspraxis som inte står i överensstämmelse med de gemenskapsrättsliga reglerna.¹⁰³ Det är vidare allvarligt om ett beslut att inte meddela prövningstillstånd inte motiveras trots att EG-rätten har åberopats i målet. Enligt kommissionen innebär detta att systemet för prövningstillstånd inte är tillräckligt tydligt. Det medför svårigheter för kommissionen i sin egenskap av EG-fördragets väktare att kontrollera om artikel 234 EG har respekterats fullt ut.

Kommissionen nämner att det brittiska systemet med prövningstillstånd ("leave to appeal"), som blev ifrågasatt med anledning av EG-domstolens dom i Lyckeskogsmålet, nu har ändrats. När en gemenskapsrättslig fråga är aktuell anges numera skälen till att prövningstillstånd inte beviljas.

Den svenska regeringen svarade i skrivelse av den 26 maj 2004 på kommissionens formella underrättelse. Den framhöll att den svenska lagstiftningen ger utrymme för de högsta domstolsinstanserna att inhämta förhandsavgörande i de fall det krävs enligt artikel 234 tredje stycket EG. Regeringen utlovade emellertid en översyn av hur skyldigheten att begära förhandsavgörande bäst bör hanteras i svensk processrätt.

Kommissionen utfärdade därefter ett motiverat yttrande där den upprepade sin kritik från den formella underrättelsen. Enligt kommissionen består överträdelsen i att Sverige dels inte har vidtagit åtgärder mot den praxis som enligt kommissionen tillämpas av de högsta domstolsinstanserna, att inte begära förhandsbesked vid EG-domstolen i samband med att de prövar frågor om prövningstillstånd i de fall fråga uppkommit om tolkningen eller giltigheten av en gemenskapsrättslig regel, dels inte har ålagt dessa domstolar en skyldighet att i sådana fall begära förhandsbesked och inte krävt att beslut om avslag på prövningstillstånd i sådana fall motiveras.

I svaret på det motiverade yttrandet framförde den svenska regeringen att den inte delade kommissionens uppfattning att Sverige inte har uppfyllt sina skyldigheter enligt artikel 234 tredje stycket i EG-fördraget. Regeringen anförde vidare att det inte finns fog för påståendet att de högsta domstolsinstansernas praxis står i strid med EG-rätten och hänvisade i detta

¹⁰² Se kommentar av Ulf Bernitz i ERT 2003, s. 382.

¹⁰³ Se bland annat dom av den 4 november 1997 i mål C-337/95, Parfums Christian Dior, REG 1997, s. I-6013, punkt 25.

sammanhang till vissa avgöranden av Högsta domstolen. Regeringen menade dock att detta inte innebär att det inte finns utrymme för förbättringar av den svenska lagstiftningen. Regeringen informerade kommissionen om en pågående översyn som syftar till att skapa en tydligare reglering av hur skyldigheten att begära förhandsavgörande bör hanteras.

Regeringens förslag i detta avseende återfinns i departementspromemorian Ds 2005:25, Förhandsavgöranden – Lag om förhandsavgöranden från EG-domstolen. Regeringen anser att nationella bestämmelser om att de högsta domstolsinstanserna är skyldiga att begära förhandsavgörande inte behövs. Däremot anser regeringen att det finns ett behov av att reglera vissa frågor om de högsta domstolsinstansernas handläggning av frågan om inhämtande av förhandsavgörande från EG-domstolen. Parterna har ett intresse att kunna ta del av rättens ställningstagande till frågan om den är skyldig att begära förhandsavgörande, oavsett hur bedömningen utfaller. I promemorian lämnas därför förslag till att rätten i vissa fall skall fatta ett uttryckligt beslut i fråga om huruvida den är skyldig att begära förhandsavgörande från EG-domstolen. En sådant beslut skall ange de skäl som det grundas på.

Regeringens förslag har remissbehandlats och stött på en hel del kritik från remissinstanserna. Även lagrådet har haft synpunkter på lagförslaget. I skrivande stund förbereds en proposition i ämnet inom regeringskansliet.

4.6 Ny roll för nationella domstolar

Det är tydligt att överträdelseärendet riktat mot svenska slutinstanser är känsligt. Regeringen tycks anse att kommissionen har en poäng med sin talan, men vill samtidigt slå vakt om våra högsta instansers oberoende ställning och självständighet. Kommissionens talan mot Sverige visar på ett påtagligt attitydskifte gentemot nationella domstolar. Kommissionen har tidigare – som framgått – varit mycket försiktig med att kritisera medlemsstaternas domstolar, i synnerhet slutinstanserna. Mot bakgrund av framför allt Köblerdomen tvekar emellertid kommissionen inte längre att kontrollera även den dömande makten och dess högsta nationella företrädare. Detta framgår tydligt av överträdelseärendet mot Sverige där kommissionen anför att det svenska systemet med prövningstillstånd medför svårigheter för den, att i sin egenskap av EG-fördragets väktare, kontrollera om artikel 234 EG har respekterats fullt ut. Vördnad och respekt för de högsta rättsinstansernas självständiga och oberoende ställning är alltså som bortblåst. Domstolarnas verksamhet anses kunna kontrolleras i princip på samma sätt som andra myndigheters, även om det naturligtvis rör sig om en efterkontroll och inte om ingrepp i pågående ärenden.

Det kan konstateras att det europeiska domstolssystemet har förändrats. Det rör sig fortfarande om ett samarbete mellan nationella domstolar och EG-domstolen, men en hierarkisk ordning med tydliga inslag av kontroll växer samtidigt fram. EG-domstolen har i de ovannämnda målen, kommissionen mot Italien och Köbler, visat att den är beredd att granska hur de högsta domstolarna i medlemsstaterna tillämpar EG-rätten. Detta innebär att EG-domstolen på ett tydligt sätt blir överordnad de nationella domstolarna, dvs. utgör en europeisk författningsdomstol.¹⁰⁴ Kommissionens agerande i målet mot Sverige är i överensstämmelse med denna utveckling. Detta innebär en ny roll för nationella domstolar. De har nu en för viktig roll i det EG-rättsliga systemet för att kunna undgå kontroll. Mot denna bakgrund är kommissionens talan fullt begriplig.

Att just Sverige blev föremål för kommissionens talan beror dock knappast på att svenska domstolar utmärker sig genom att vara exceptionellt obenäpna att begära förhandsavgöranden eller för att tillämpa EG-rätten felaktigt.¹⁰⁵ Författningsdomstolarna i Frankrike, Italien, Spanien och Portugal har t.ex. aldrig begärt ett förhandsavgörande från EG-domstolen.¹⁰³ Förklaringen till kommissionens talan är att den på ett logiskt sätt följer upp EG-domstolens avgörande i målet Lyckeskog där Hovrätten för Västra Sverige ställde sig tveksam till att det svenska systemet med prövningstillstånd gick att förena med skyldigheterna i artikel 234 EG. En pådrivande faktor är också att Storbritannien självmant har vidtagit åtgärder rörande landets system med prövningstillstånd med anledning av Lyckeskogsmålet. Det är heller inte uteslutet att kommissionens agerande skall ses som en markering mot de nya medlemsstaterna om att de inte kan räkna med en lika lång "anpassningstid" som vissa äldre medlemsstater, innan kommissionen granskar hur deras högsta nationella domstolsinstanser tillämpar EG-rätten och i vilken utsträckning de begär förhandsavgöranden.

4.7 Kravet på motivering, insyn och kontroll

En förutsättning för att kommissionen skall kunna kontrollera nationella domstolars tillämpning av gemenskapsrätten är naturligtvis att den har insyn i deras verksamhet. Bristen på sådan insyn i framför allt Högsta domstolens verksamhet är en viktig del i kommissionens kritik mot Sverige.

¹⁰⁴ Jfr. Hettne, J. och Öberg, U., *Domstolarna i Europeiska unionens konstitution*, Sieps 2003:15, s. 38 f.

¹⁰⁵ Sverige tillhör de länder som begär få förhandsavgöranden. Under åren 1995–2004 begärdes förhandsavgörande i 50 fall. Motsvarande siffra för Österrike var 261, medan Finland hade begärt förhandsavgörande i 38 fall.

¹⁰⁶ Groussot, X., *The Role of the National Courts in the European Union – A Future Perspective*, Sieps 2005:10, s. 82.

Kommissionen framhåller att bristen på insyn eller motivering gör det omöjligt för den enskilde att verifiera huruvida skyldigheten att begära förhandsbesked har iakttagits. Det medför också svårigheter för kommissionen att i sin egenskap av EG-fördragets väktare kontrollera om artikel 234 EG har respekterats fullt ut. Motiveringsskyldigheten, som i EG-domstolens rättspraxis bl.a. har ansetts omfatta nationella myndigheter och andra statliga organ¹⁰⁷ har sålunda till följd av Lyckeskogsdomen enligt kommissionen kommit att omfatta slutinstanserna i den svenska domstolsorganisationen.

Det krav på motivering som kommissionen efterlyser överensstämmer med de allmänna motiveringskraven som EG-domstolen har utvecklat i sin rättspraxis. Den som fått avslag på sin begäran om prövningstillstånd skall kunna identifiera de sakomständigheter och motiv som beslutet grundar sig på i tillräcklig utsträckning för att kunna tillvarata sina rättigheter, och kommissionen (i förlängningen EG-domstolen) skall kunna kontrollera att beslutet är antaget på legitima grunder.¹⁰⁸

Kommissionen och i förlängningen EG-domstolen kan inte kontrollera att svenska slutinstanser respekterar *acte clair*-doktrinen om dessa inte ens förklarar varför en fråga är ”clair” eller ”éclairé”. Att kommissionen dessutom påpekar att svenska domstolar sällan har begärt förhandsavgörande och tar upp ett exempel då den menar att det är särskilt svårt att förstå varför Högsta domstolen – mot bakgrund av *acte clair*-doktrinen – inte fann anledning att begära ett förhandsavgörande, är inte nödvändigtvis det avgörande skälet för kommissionens talan, utan snarare ett påpekande om att kravet på motivering inte tycks vara obefogat. Om man bortser från att kommissionen med sin talan både verkar väcka en björn som sover och trampa på en öm tå, framstår den som objektivt berättigad. Det kan inte förutsättas att Högsta domstolen och andra svenska slutinstanser inte kan göra missbedömningar när det gäller tolkningen av EG-rättsliga bestämmelser. Deras verksamhet bör därmed inte vara mer insynsskyddad än andra myndigheters när viktiga EG-rättsliga ärenden avgörs.

Det är att märka att en mer transparent ordning även öppnar upp för kritik. Svenska slutinstanser kan inte räkna med att vilka motiveringar som helst kommer att fungera, när de förklarar varför prövningstillstånd inte meddelas eller varför en begäran om förhandsavgörande är obehövlig. Motive-

¹⁰⁷ Se dom av den 15 oktober 1987 i mål 222/86, Heylens, REG 1987, s. 4097, svensk specialutgåva, volym 9, s. 223.

¹⁰⁸ Se t.ex. dom av 14 februari 1990 i mål C-350/88, Société française des Biscuits Delacre mot kommissionen, REG 1990, s. I-395, punkt 15 och dom av den 11 december 2003 i mål C-127/00, Hässle, REG 2003, s. I-14781, punkt 43.

ringsskyldigheten är en viktig och väl utvecklad rättsprincip i EG-rätten. Det finns skäl att tro att kommissionen – och i förlängningen EG-domstolen – kommer att kräva att svenska slutinstanser uppfyller de EG-rättsliga kraven på motivering när de anger skälen för att inte begära ett förhandsavgörande. Det räcker alltså inte att enbart kraven på motivering i svensk rätt uppfylls. Stereotypa standardmotiveringar har aldrig accepterats av EG-domstolen.

Regeringen försöker i sin departementspromemoria att isolera frågan om motivering av prövningstillstånd till det EG-rättsliga området. Det är enbart av hänsyn till skyldigheten att begära förhandsavgörande som domstolen behöver ange skälen till att den inte lämnar prövningstillstånd. Med tiden kan det dock vara svårt att upprätthålla en sådan skarp distinktion mellan EG-rättsliga spörsmål och rent nationella frågeställningar. De som önskar att prövningstillstånd motiveras i allmänhet har nu fått vind i seglen. Att få reda på skälen till avslag är närmast en mänsklig rättighet i andra sammanhang. Med tiden lär det bli svårt att hävda att denna rättighet måste respekteras av alla myndigheter utom slutinstanserna. Det är trots allt dessa instanser som har störst makt och borde ha bäst förmåga att förklara hur de använder den.

Kommissionens kritik mot svenska slutinstansers obenägenhet att begära förhandsavgörande utgör långt ifrån en grund för ett perfekt mål med given utgång. EG-domstolen har sannolikt svårt att skriva under på en del av den kategoriska kritik som förts fram av kommissionen och i synnerhet att instämma i att detta räcker för att konstatera att det föreligger ett fördragsbrott. Syftet med överträdelseärendet tycks dock delvis redan ha förverkligats. Debatten har blivit mera rak och ärlig och risken för att EG-rättsliga problemställningar göms undan i svenska domstolar tycks redan mindre.

5 FÖRDRAGSBROTTSTALANS NYA ROLL - DE FACTO REGIONALISERING OCH EFTERKONTROLL

I detta avsnitt diskuteras vilken betydelse fördragsbrottsförfarandet kan ha vid en decentralisering av EG-rätten. Som exempel tas upp de juridiska turerna kring det svenska spelmonopolet.

5.1 Cilfitkriterierna är inte realistiska

En viktig framtidsfråga för Europeiska unionen är hur EG-domstolen skall kunna hantera den ökade måltillströmningen. En stor andel av de mål som anhängiggörs vid EG-domstolen utgörs av tolkningsfrågor från nationella domstolar i de nu 25 medlemsstaterna. Det har hävdats att det mot denna bakgrund är viktigt att EG-domstolen lösgör sig från sin ursprungliga roll av samarbetspartner till de nationella domstolarna och på allvar ikläder sig rollen av europeisk författningsdomstol.¹⁰⁹ Om EG-domstolen skall kunna investera kraft och energi i sin nya roll krävs dock att de nationella domstolarna tar ett större självständigt ansvar för att säkerställa EG-rättens tillämpning i medlemsstaterna. Det vore därför naturligt att mjuka upp de s.k. Cilfitkriterierna för att därigenom ge medlemsstaternas högsta domstolar och slutinstanser ökade möjligheter att själva avgöra mål med EG-rättslig anknytning, utan att vara tvungna att hänskjuta frågan till EG-domstolen. Förslag i denna riktning har framförts av den s.k. reflektionsgruppen vilken utarbetade ett förslag till ny skrivning av artikel 234 EG.¹¹⁰ När det gäller slutinstanser framhöll gruppen att dessa bara bör begära förhandsavgöranden från EG-domstolen när frågan är av "tillräcklig betydelse" för gemenskapsrätten och om det efter handläggning i lägre instans fortfarande föreligger "rimliga tvivel". Självfallet kan den enhetliga tillämpningen av gemenskapsrätten minska något vid en sådan utveckling. Tiden är dock förmodligen förbi när det genom förhandsavgöranden var möjligt att upprätthålla en mer långtgående och detaljerad kontroll över EG-rättens tillämpning i medlemsstaterna. Det är bättre att EG-rätten tillämpas någorlunda riktigt och konsekvent av de nationella domstolarna än att nationella domstolar undviker att fråga på grund av att de av skilda skäl inte kan vänta på att EG-domstolen skall avkunna dom, vilket kan leda till betydligt större divergenser i rättspraxis.¹¹¹

¹⁰⁹ Hettne, J. och Öberg, U., *Domstolarna i Europeiska unionens konstitution*, Sieps 2003:15, s. 150.

¹¹⁰ Rapport från reflektionsgruppen om gemenskapsdomstolarnas framtid (Januari 2000).

¹¹¹ Hettne, J. och Öberg, U., *Domstolarna i Europeiska unionens konstitution*, Sieps 2003:15, s. 156.

Kommissionen har dock avvisat en sådan utveckling. Den menar att fördelarna med en uppmjukning av slutinstansernas skyldighet skulle vara mycket liten, då tre fjärdedelar av målen om förhandsavgöranden härrör från lägre domstolsinstanser. Samtidigt anser kommissionen att hotet mot en enhetlig tillämpning av gemenskapsrätten skulle vara påtagligt, i synnerhet med tanke på utvidgningen. Liknande åsikter har framförts av Groussot som anser att tiden ännu inte är mogen för en uppmjukning av Cilfitkriterierna.¹¹²

Enligt vår mening är dessa farhågor väl teoretiska och bygger på en felaktig föreställning om verkligheten. Tiden är redan förbi när EG-rättens enhetliga tillämpning kunde säkerställas på ett så centraliserat sätt som Cilfitkriterierna ger uttryck för. Mot denna bakgrund är användningen av fördragsbrottstalan som kontrollinstrument av stort intresse. Systemet med fördragsbrottstalan fungerar som en form av *efterkontroll*, medan systemet med förhandsavgöranden fungerar som en form av *förhandskontroll*. Fördelen med en efterkontroll är att den inte har samma bromsande effekt på maskineriet som en förhandskontroll.

Kommissionens kritik mot Sverige uppfattas säkerligen av många som klåfingrig och som ett uttryck för centralisering och överdriven kontroll.¹¹³ Den behöver emellertid inte uppfattas på detta sätt. Kommissionens talan kan också vara ett tecken på en pågående decentralisering av EG-rättens tillämpning, där nationella domstolar, i synnerhet slutinstanser, ges större ansvar och frihet, men samtidigt får räkna med en ökad kontroll i form av fördragsbrottsärenden. Vad som åsyftas här är inte fördragsbrottsärenden riktade mot enskilda domstolsavgöranden,¹¹⁴ utan en kompletterande kontroll av den nationella lagstiftning som förklarats förenlig med gemenskapsrätten av de nationella domstolarna. Ett gott exempel på vilken betydelse en sådan kompletterande kontroll kan ha visas av de juridiska turerna kring det svenska spelmonopolet.

¹¹² Groussot, X., *The Role of the National Courts in the European Union – A Future Perspective*, Sieps 2005:10, s. 84.

¹¹³ Groussot kallar det "aggressive line of reasoning or ultra European position" i *The Role of the National Courts in the European Union – A Future Perspective*, Sieps 2005:10, s. 82.

¹¹⁴ Som framgått krävs för detta extrema fall där det finns en tydlig trend i nationell rättspraxis som står i strid med EG-rätten och som inte hade dementerats utan kanske till och med har bekräftats av den högsta nationella domstolen. Se dom av den 9 december 2003 i mål C-129/00, kommissionen mot Italien, REG 2003, s. I-14637.

5.2 Det svenska spelmonopolet – En fråga för EG-domstolen?

Spelmonopol är vanligt förekommande i EU:s medlemsländer och EG-domstolen har i några avgöranden prövat om skilda länders ordningar är förenliga med EG-rätten. EG-domstolen har länge intagit en försiktig hållning och inte på allvar kritiserat något medlemslands ordning för spel och lotterier. En vändning kom emellertid i och med Gambellidomen.¹¹⁵ Denna dom gav de internationella privata spelbolagen råg i ryggen, inte minst i Sverige. En rad rättsprocesser i olika instanser har uppstått som en omedelbar följd av EG-domstolens dom. Den svenska lotterilagstiftningen har kritiserats för att bygga på andra syften än dem som framhålls i förarbetena samt från ett proportionalitetsperspektiv, dvs. lagstiftningen påstås ingripa mer i handeln än vad som är nödvändigt. Kritikerna menar att när ett statligt monopol tillåts bedriva en aggressiv marknadsföring och expansiv verksamhet, måste det ifrågasättas om den aktuella lagstiftningen står i proportion till sitt syfte att begränsa spelandet.¹¹⁶

I målet Wermdö Krog¹¹⁷ prövade Regeringsrätten det svenska spelmonopolets överensstämmelse med EG-rätten. Regeringsrätten betonade att den centrala frågan i målet var att avgöra den svenska lagstiftningens reella syfte. Regeringsrätten uttalade att frågan var om "medlemsstaternas restriktiva politik på området verkligen har till huvudsakligt ändamål att skydda de nämnda godtaga enskilda och allmänna intressena och inte främst syftar till att styra över intäkterna av verksamheten till staten".¹¹⁸

När det gällde tillämpningen av proportionalitetsprincipen hänvisade Regeringsrätten till tidigare lotteridomar från EG-domstolen. Den förklarade att det ankom på den nationella domstolen att kontrollera att regleringen med hänsyn till dess konkreta tillämpning verkligen tjänar sitt syfte, dvs. att skydda konsumenterna och ordningen i samhället och framhöll att de nationella reglerna "skall vara ägnade att minska spelmöjligheterna och bidra till att begränsa verksamheten på ett sammanhängande och systematiskt sätt", samtidigt som de nationella myndigheterna inte får uppmuntra till ökat spelande i syfte att stärka statskassan.¹¹⁹

¹¹⁵ Dom av den 6 november 2003 i mål C-243/01, Gambelli, REG 2003, s. I-13031.

¹¹⁶ Meyrowitsch, A., Allroth, E. och Hettne, J., *EU och svenska monopol – teori, verklighet och framtid*, Sieps 2005:6, s. 87.

¹¹⁷ Regeringsrättens dom i Wermdö Krog av den 26 oktober 2004, Mål nr 5819-01, RA 2004 ref. 95.

¹¹⁸ Ibid, s. 5.

¹¹⁹ Ibid, s. 5–6.

Efter dessa konstateranden fäste dock Regeringsrätten vikt vid det utrymme för skönsmässig bedömning som EG-domstolen uttalat att medlemsstaterna förfogar över när det gäller lotterilagstiftningen. Enligt Regeringsrätten framstod proportionalitetskriteriet "spela en mindre framträdande roll" eftersom "bestämmelserna endast skall bedömas med hänsyn till de ändamål som eftersträvas och den skyddsnivå som de avser säkerställa" och det därför ankom på medlemsstaterna att reglera marknaden på ett sätt som inte "förefaller" eller "framstår som" oproportionerligt med hänsyn till det eftersträlvade målet.¹²⁰ Regeringsrättens slutsats blev att den svenska lotterilagstiftningen var att anse som godtagbar ur ett gemenskapsrättsligt perspektiv, då det ej kunde förutsättas att det verkliga motivet för monopoliet var ekonomiskt för staten.

Regeringsrättens tolkning kan dock kritiseras. Det är visserligen korrekt att EG-domstolen i sina speldomar överlämnat åt de nationella domstolarna att kontrollera att den nationella lagstiftningen verkligen tjänar sina uttalade syften samt att de restriktioner som åläggs står i proportion till dessa syften.¹²¹ I avsaknad av regelharmonisering på EU-nivå för spel och lotterier, samt lotteriverksamhetens "mycket speciella karaktär", har medlemsstaterna givits ett utrymme för skönsmässig bedömning i sitt val av skyddsnivå.

Dessa omständigheter innebär dock inte att frågan om lagstiftningens överensstämmelse med proportionalitetsprincipen bör tonas ner. Att medlemsstaterna givits utrymme att själva välja regleringsalternativ innebär inte att den valda restriktionen inte måste vara nödvändig och stå i proportion till ett legitimt syfte.¹²² Proportionalitetsprincipen utgör en grundläggande princip i all tillämpning av EG-rätten. Den nationella domstolen bör därför genomföra en proportionalitetsbedömning där den nationella regleringens verkliga effekt prövas, dvs. om den bidrar på ett sammanhängande och systematiskt sätt till att minska spelmöjligheterna och begränsa spelverksamheten.¹²³ Vid en sådan bedömning måste hänsyn tas till hur den svenska spel- och lotterimarknaden verkligen ser ut idag, där tillgänglighet och exponering av marknadsföring gör att spelmonopolets spelbegränsande syfte kan ifrågasättas. Det är uppenbart att det är mycket svårt, för att inte säga omöjligt, att stänga ute konkurrens på dagens elektroniska och gränslösa

¹²⁰ Ibid, s. 6.

¹²¹ Jfr. dom av den 6 november 2003 i mål C-243/01, Gambelli, REG 2003, s. I-13031, punkt 75.

¹²² Se bl.a. dom av den 6 november 2003 i mål C-243/01, Gambelli, REG 2003, s. I-13031, punkt 65.

¹²³ Meyrowitsch, A., Allroth, E. och Hettne, J., *EU och svenska monopol – teori, verklighet och framtid*, Sieps 2005:6, s. 67.

spelmarknad. Ett bevis på detta är att man försöker stärka konkurrenskraften hos monopolbolagen snarare än att begränsa tillgängligheten av spel och lotterier på marknaden. Mot denna bakgrund är det högst tveksamt om Spelmonopolet kan anses som effektivt i förhållande till sitt syfte att begränsa spelandet.¹²⁴

Wiklund och Bergman, ombud för spelföretaget Unibet i den pågående processen mot svenska staten, går längre i sin kritik.¹²⁵ De menar att Regeringsrätten överhuvudtaget inte har gjort någon prövning av om det föreligger sakförhållanden som skulle kunna rättfärdiga de inskränkningar i den fria rörligheten för tjänster och etablering som den svenska lotterilagstiftningen medför¹²⁶ och att Regeringsrätten inte gör någon proportionalitetsprövning alls.¹²⁷ Deras slutsats är att Regeringsrätten vid sin prövning bortsett från centrala EG-rättsliga principer och tillagt den svenska staten ett i princip obegränsat politiskt handlingsutrymme att införa inskränkningar på området för lotterier och spel.¹²⁸

Wiklunds och Bergmans fräna kritik av Regeringsrättens dom visar på en förändring eller som de själva uttrycker det, europeiseringstendens, i den svenska rättskulturen. Europeisering innebär enligt samma författare bl.a. att politiken ”juridifieras”, dvs. fler och fler frågor som tidigare avgjordes av politiska institutioner hamnar nu på domarnas bord.¹²⁹ Av lika stor principiell betydelse är emellertid att juridiken politiseras, genom att domstolar ställs inför mål med oklara rättsregler av stor ekonomisk och samhällspolitisk betydelse.¹³⁰ I denna typ av mål spelar ideologi och subjektiva värderingar en central roll, varför det är viktigt med rättsvetenskaplig domstolskritik. Wiklunds och Bergmans slutpoäng är att det är hög tid att vi ansluter oss till denna kritiska tradition även i Sverige.

Självfallet är ledamöterna i våra högsta instanser vana att lösa gränsfrågor mellan juridik och politik, men det är riktigt att medlemskapet i EU bidrar till att ytterligare sådana fall uppkommer. Två delvis sammanhängande faktorer gör också att de EG-rättsliga fallen utmärker sig. Våra slutinstanser har inte samma auktoritet i EG-rättsliga ärenden som de har på andra områden. De högsta instansernas avgöranden respekteras därför inte på

¹²⁴ Ibid.

¹²⁵ Wiklund, O. och Bergman, H., *Europeiseringstendenser och domstolskritik i svensk rätt – Regeringsrättens domar i spelmålen*, ERT 2005, s. 713.

¹²⁶ Ibid, s. 717.

¹²⁷ Ibid, s. 718,

¹²⁸ Ibid, s. 720.

¹²⁹ Ibid, s. 713.

¹³⁰ Ibid, s. 714.

samma självklara sätt som i rent nationella situationer, vilket i sig borgar för mer domstolskritik. Dessutom är slutinstanserna i Sverige inte sistainstanser i dessa frågor. En ny prövning av frågan kan aktualiseras i EG-domstolen. Det finns alltså fortfarande processuella vägar öppna för en överprövning och därmed är tvisten inte över.

Kommissionens roll som väktare över EG-rättens tillämpning blir härigenom extra viktig. Ett system som det EG-rättsliga, där det ankommer på de nationella instanserna att under vissa villkor hänskjuta ärenden till EG-domstolen, men som inte ger parterna möjlighet att överklaga till samma instans, leder lätt till frustration och otillfredsställelse. Det är uppenbart att Regeringsrättens avgörande i Wermdö krog ledde till detta. Det är i detta sammanhang man ibland hör svenska advokater tala om en ”rätt till förhandsavgörande”, även om de är väl medvetna om att det är den nationella domstolen och inte parten som bestämmer om ett förhandsavgörande skall begäras. Denna frustration och otillfredsställelse leder ofta till ytterligare utmaningar av systemet, med fler rättsprocesser som följd.

Att kommissionen i dessa fall kan inleda en alternativ kontroll av nationell lagstiftning är viktigt, både för att säkerställa en enhetlig tillämpning av EG-rätten i samtliga medlemsstater och för att skapa lugn och ordning i en medlemsstat. När EG-domstolen meddelar dom i ett fördragsbrottsärende är nämligen frågan slutgiltigt löst vad än parterna tycker om utgången.

5.3 Kommissionens överträdelseärende mot Sverige när det gäller spelautomater

Mot denna bakgrund är det välkommet att kommissionen inlett ett överträdelseärende mot Sverige beträffande just spelmonopolet, nämligen Svenska Spels ensamrätt att tillhandahålla spelautomater.¹³¹ Kommissionen konstaterar att tillstånd att anordna spel på värdeautomater endast får lämnas till spelföretag som ägs av svenska staten. Det hindrar privata eller andra statsägda företag från att etablera sig i Sverige och kan medföra att företag som är etablerade i andra medlemsstater diskrimineras. Kommissionen påpekar vidare att tjänsteleverantörer inte får marknadsföra och tillhandahålla spelautomater (t.ex. främja användningen av samt installera, reparera och underhålla hårdvara och programvara). Detta förbud mot gränsöverskridande tjänster är oförenligt med EG-fördraget.

Kommissionen medger att det kan finnas skäl för en medlemsstat att begränsa spelverksamhet, men framhåller att sådana inskränkningar under

¹³¹ Ärendet inleddes med en formell underrättelse den 13 oktober 2004.

alla förhållanden måste föranledas av en genuin strävan att minska möjligheterna till spel och att finansieringen av samhällsnyttig verksamhet endast får vara en underordnad positiv konsekvens och inte det verkliga syftet med den restriktiva politik som förs.¹³²

Kommissionen anför sedan bl.a. att Svenska Spel tycks uppmuntra spelandet i allmänhet genom marknadsföring och genom att införa nya spel, vilket har lett till ett ökat spelande i Sverige. Kommissionen kritiserar också de stränga straffen i 54 § Lotterilagen och ifrågasätter om dessa står i proportion till sitt syfte.

Kommissionen har alltså riktat ungefär samma kritik mot det svenska spelmonopolet som kritiker i Sverige har gjort. Det vore bra om kommissionen fullföljer överträdelseärendet och bereder EG-domstolen tillfälle att yttra sig, både för att säkerställa en enhetlig tillämpning av EG-rätten och för att sätta punkt för den svenska debatten om spelmonopolets förenlighet med EG-rätten.

5.4 EG-domstolens prövning är mer långtgående i fördragsbrottsmål än i förhandsavgöranden

I Wermdö krog-målet påpekade Regeringsrätten att EG-domstolen detaljgranskar nationell lagstiftning i ett fördragsbrottsärende, men inte i ett förhandsavgörande. I ett förhandsavgörande uttalar sig EG-domstolen enbart om tolkningen av EG-rätten och överlåter åt den nationella domstolen att tillämpa de gemenskapsrättsliga reglerna i det enskilda fallet.¹³³ I praktiken handlar det ofta om vem som skall utföra den slutgiltiga proportionalitetsprövningen – EG-domstolen eller den nationella domstolen. Eftersom det är ovanligt att medlemsstaterna upprätthåller nationella handelshindrande regleringar om de inte grundas på något erkänt samhällsintresse som i vissa fall kan väga tyngre än frihandel, är knäckfrågan numera nästan alltid om den nationella lagstiftningen är nödvändig och står i proportion till sitt syfte. Under senare tid har EG-domstolen ofta valt att överlämna proportionalitetsbedömningen till den nationella domstol som begärt förhandsavgörandet. En förklaring till detta kan vara att EG-domstolen ansett att den nationella domstolen har varit bättre lämpad att undersöka de faktiska och rättsliga omständigheter som föreligger i det enskilda fallet, vilket en

¹³² Se dom av den 6 november 2003 i mål C-243/01, Gambelli, REG 2003, s. I-13031, punkt 62.

¹³³ Se t.ex. dom av den 18 november 1999 i mål C-107/98, Teckal, REG 1999, s. I-8121, punkt 29 ff. och dom av den 22 juni 2000 i mål C-318/98, Fornasar m.fl., REG 2000, s. I-4785, punkt 32.

proportionalitetsbedömning förutsätter. Proportionalitetsprincipen har mot denna bakgrund tillämpats av bl.a. svenska domstolar.¹³⁴ Ett problem med att överlämna proportionalitetsbedömningen till nationella domstolar är dock risken för att samma åtgärd bedöms olika i skilda medlemsstater. Det är därför viktigt att kommissionen inte drar sig för att överpröva nationella proportionalitetsprövningar, dvs. initiera en ny prövning av den kritiserade nationella lagstiftningen, om den anser att frågan har bedömts felaktigt i medlemsstaten i fråga. Detta är ytterligare ett skäl för att EG-domstolen bör beredas tillfälle att pröva proportionaliteten i den svenska lotterilagstiftningen som är grunden för våra spelmonopol.

De åsikter som här framförts kan uppfattas som en argumentation för en ökad kontroll av medlemsstaterna och i synnerhet deras domstolar. Fördragsbrottsärendenas betydelse skall dock inte överdrivas. Kommissionen kommer i ett EU bestående av mer än 25 medlemsstater inte att förfoga över tillräckliga resurser för att kontrollera den EG-rättsliga tillämpningen från Bryssel. Kommissionen kommer att noga behöva prioritera vilka ärenden den skall driva. Den enhetliga tillämpningen av EG-rätten – som hela tiden har varit en grundförutsättning för den europeiska integrationen – kommer därför att i allt större utsträckning ligga i händerna på de nationella domstolarna. Att nationella domstolar tar till sig EG-rätten och tillförsäkrar att den får ett genomslag i medlemsstaterna blir således allt viktigare. Cilfitkriterierna upprätthålls inte i dag och kommer än mindre att kunna upprätthållas på sikt. En sådan rigorös förhandskontroll skulle innebära att den europeiska domstolsorganisationen i Luxemburg kollapsar. Regionala gemenskapsinstanser vid sidan av de nationella domstolarna är fel väg att gå. De nationella domstolarna är redan grundbulten i systemet. Det är emellertid nödvändigt att de nationella domstolarna motiverar sina ställningstaganden och de måste räkna med att kritik kan riktas mot dem i efterhand. Möjligheten för efterkontroll i form av överträdelseärenden som initieras av kommissionen är en viktig pusselbit i strävan att säkerställa en enhetlig tillämpning av gemenskapsrätten i hela EU framöver.

¹³⁴ Se Bernitz, U., *Sverige och Europarätten*, Norstedts Juridik 2002, s. 41–42, och Hettne, J. och Otken Eriksson, I. (red.), *EU-rättslig metod – Teori och genomslag i svensk rätts-tillämpning*, Norstedts Juridik 2005, s. 158.

ENGLISH SUMMARY

Since the creation of the European Community it has been a problem that Community law is implemented in the Member States at various speed. The objective of the Community – to create equal conditions and fair competition – is seriously damaged if the law is implemented and respected by some Member States, but not all. If Member States show a declining respect for the objectives of the Union, the moral commitment which is necessary for the building of a united Europe will be fatally undermined.

Therefore, the use of the infringement procedures in Article 226 EC is necessary for the good functioning of the Union. The Commission decides if it wants to commence an infringement procedure against a Member State, but a case is often initiated after a complaint from individuals. The procedure in Article 226 EC is composed of two parts. One administrative (pre litigation) phase and one judicial phase before the European Court of Justice (ECJ). Most of the issues are sorted out during the administrative phase. Only about 10 % of the cases reach the judicial stage.

It is not only important that the Member States respect the EU Treaties and EU legislation, but also that they comply with judgments from the ECJ. It is not acceptable that Member States in a union founded on the rule of law disregard judgments from its highest court. The Commission should therefore make effective use of the possibility in Article 228 EC to take actions against Member States which do not comply with judgments from the ECJ.

Sweden has not been subject of many infringement proceedings in comparison with other Member States, during the same period of time. In the beginning of 2005, 143 infringement cases against Sweden were pending either before the Commission or the ECJ. The number of proceedings initiated at the administrative stage have been more or less constant, while the cases lodged at the ECJ have increased during the last few years. A possible conclusion is that Sweden more often disagrees with the Commission and is prepared to let the ECJ determine the dispute.

The Commission has for some time avoided to bring infringements proceedings against Member States when the pretended infringement is due to actions by national courts. The Commission has considered that such proceedings could be seen as a threat to the independency of national judges. But the Commission now seems more inclined to verify the application of Community law also in national courts, especially courts of last instance. This is clear from an infringement proceeding brought against Sweden which is based on the assumption that Swedish courts of last instance do not pay enough attention to Community law and do not give adequate reasons for decisions not to ask the ECJ for a preliminary ruling.

It is estimated that the infringement procedures under Article 226 EC and 228 EC will be of increased importance in the future in order to guarantee the uniform application of Community law in all the Member States. In a union of more than 25 member states it will be difficult to secure uniform application by the *ex ante* control, represented by the preliminary ruling procedure, which means that the *ex post* control, represented by the infringement procedure, will be more important than today.

LITTERATURFÖRTECKNING

– Böcker

Bernitz, U., *Sverige och Europarätten*, Norstedts Juridik 2002

Douglas-Scott, S., *Constitutional Law of the European Union*, Pearson/Longman 2002

Fritz, M., Hettne, J. och Rundegren, H., *När tar EG-rätten över? EG-rätten och dess inverkan på den svenska rättsordningen*, Industrilitteratur (Juridik & Samhälle) 2001

Groussot, X., *The Role of the National Courts in the European Union – A Future Perspective*, Sieps 2005:10

Hettne, J. och Otken Eriksson, I. (red.), *EU-rättslig metod – Teori och genomslag i svensk rättstillämpning*, Norstedts juridik 2005

Hettne, J. och Öberg, U., *Domstolarna i Europeiska unionens konstitution*, Sieps 2003:15

Lecourt, R., *L'Europe des juges*, Bryssel 1976

Melin, M. och Schäder, G., *EU:s konstitution – Maktfördelningen mellan den europeiska unionen, medlemsstaterna och medborgarna*, 6:e uppl., Norstedts juridik 2004

Meyrowitsch, A., Allroth, E. och Hettne, J., *EU och svenska monopol – teori, verklighet och framtid*, Sieps 2005:6

Lenaerts, K. och Arts, D., *Procedural Law of the European Union*, Sweet & Maxwell 1999

Simon, D., *Le système juridique communautaire*, 3:e uppl., Press universitaires de France 2001

– Artiklar

Bernitz, U., *Till frågan om lagförarbetens position: En oförbindande direktivbilaga angående oskäligen avtalsvillkor kunde införlivas genom förarbetsuttalanden*, ERT 2003, s.155

Bernitz, U., *Kommissionen ingriper mot svenska sistainstansers obenägenhet att begära förhandsavgöranden*, ERT 2005, s. 109

Edvard, D., *National Courts – the Powerhouse of Community Law*, The Cambridge Yearbook of European Legal Studies, vol. 5, 2004, s. 1

Graziuso, E., *L'ultima giurisprudenza della Corte di giustizia sul recepimento della direttiva n. 93/13/CEE in materia di clausole abusive*, Diritto comunitario e degli scambi internazionali 2002, s. 737

Karlsson och Hägglund, *En kartläggning av Sveriges första fem år med EG-rätt*, ERT 1999, s. 510

Mattera, A., *La procedure en manquement et la protection des droits des citoyens et des opérateurs lésés*, Revue du Marché Unique Européen nr 3, 1995, s. 123

Pennera, C., *The Court of Justice and its Role as a Driving Force in European Integration*, Journal of European History, nr 1, 1995

Raitio, J., *Kuinka direktiivi on implementoitava osaksi kansallista lainsäädäntöä: asia C-478/99 Komissio v Ruotsi, väliintulijoina Suomi ja Tanska, tuomio annettu 7.5.2002, ei vielä julkaistu ECR:ssä*, Defensor Legis 2002, nr 5, s. 901

Wiklund, O. och Bergman, H., *Europeiseringstendenser och domstolskritik i svensk rätt – Regeringsrättens domar i spelmålen*, ERT 2005, s. 713

Wittwer, A., Seeger, D.: *In der Kürze liegt die Würze – Missbräuchliche Klauseln unterm Nordlicht*, European Law Reporter 2002, s. 245

– Offentligt tryck

Förhandsavgöranden från EG-domstolen, Ds 2005:25

Riktlinjer för beredning av överträdelseärenden enligt artikel 226 i EG-fördraget, Regeringens cirkulär nr 7

SIEPS PUBLIKATIONER

Rapportserien

2006:2

Armed and Ready?

The EU Battlegroup Concept and the Nordic Battlegroup

Författare: Jan Joel Andersson

2006:1

Leader or Foot-Dragger?

Perceptions of the European Union in Multilateral International Negotiations

Författare: Ole Elgström

2005:11

Den europeiska tillväxtdebatten

Författare: Anne D. Boschini och Rickard Eriksson

2005:10

The Role of the National Courts in the European Union:

A Future Perspective

Författare: Xavier Groussot

2005:9

Is the Commission the Small Member States' Best Friend?

Författare: Simone Bunse, Paul Magnette och Kalypso Nicolaïdis

2005:8

What Remains of the Stability Pact and What Next?

Författare: Lars Calmfors

2005:7

European Integration and Trade Diversion: Yeats revisited

Författare: Ari Kokko, Thomas Mathä och Patrik Gustavsson Tingvall

2005:6

EU och svenska monopol – teori, verklighet och framtid

Författare: Anna Meyrowitsch, Emanuel Allroth och Jörgen Hettne

2005:5

From Policy Takers to Policy Makers:

Adapting EU Cohesion Policy to the Needs of the New Member States

Redaktörer: Jonas Eriksson, Bengt O. Karlsson och Daniel Tarschys

2005:4

The Enigma of European Added Value:

Setting Priorities for the European Union

Författare: Daniel Tarschys

2005:3

*Folkomröstning eller parlamentsratificering
– hur besluta om förslaget till konstitutionellt fördrag?*

Författare: Ann-Catrine Jungar och Christer Karlsson

2005:2

Gamla och nya lagstiftare – om EU och straffrätt

Författare: Gunnar Persson

2005:1

EU:s nya konstitution – ett nationalekonomiskt perspektiv

Författare: Mikael Priks

2004:9

*The Political Dynamics of Turkish Accession to the EU:
A European Success Story or the EU's Most Contested Enlargement?*

Författare: Kirsty Hughes

2004:8

Ratificeringen av EU:s nya fördrag – vad händer om den misslyckas?

Författare: Bruno de Witte

2004:3–7

En konstitution för Europa? Reflektioner

Författare: Joakim Nergelius, Torbjörn Larsson, Ulrika Mörth,
Ola Zetterquist och Thomas Bull

2004:2

*EU:s och USA:s livsmedelsbistånd
– effekter på lokal produktion och import*

Författare: Carl-Johan Belfrage (publicerad i samarbete med
Livsmedelsekonomiska institutet)

2004:1

Regional integration och regionala handelsavtal

Författare: Patrik Gustavsson och Ari Kokko

2003:19

Industrial Structure and Industry Location in an Enlarged Europe

Författare: Karolina Ekholm

2003:18

Coming of Age? Economic Management of the European Union

Författare: Per Molander och Allan Gustafsson

2003:17

Reinventing Cohesion: The Future of European Structural Policy

Författare: Daniel Tarschys

- 2003:16
Företagsförvärv inom EU
– rättsliga problem för stora företag med liten hemmamarknad
Författare: Ulf Bernitz
- 2003:15
Domstolarna i Europeiska unionens konstitution
Författare: Jörgen Hettne och Ulf Öberg
- 2003:14
Decentralized Agencies and the IGC – A Question of Accountability
Författare: Carl Fredrik Bergström och Matilda Rotkirch
- 2003:12
Nationella parlament och beslutsfattande på europeisk nivå
Författare: Fredrik Langdal
- 2003:11
Skyddet av grundläggande fri- och rättigheter i framtidens EU
Författare: Michael Hellner
- 2003:10
Säkerhet och försvar i framtidens EU
– en analys av försvarsfrågorna i det europeiska konventet
Författare: Magnus Ekengren och Sara Larsson
- 2003:9
Reforming the Council – A Work in Progress
Författare: Helen Wallace och Fiona Hayes-Renshaw
- 2003:8
Simply Simplification? The Proposal for a Hierarchy of Legal Acts
Författare: Carl Fredrik Bergström och Matilda Rotkirch
- 2003:7
The Invisible Transformation of Codecision
– Problems of Democratic Legitimacy
Författare: Henry Farrell och Adrienne Héritier
- 2003:6
Skatterna – konkurrens eller harmonisering?
Författare: Mats Persson
- 2003:5
Flyktingpolitiken i framtidens EU
Författare: Hans E Andersson
- 2003:4
Subsidiaritetsprincipen – politisk granskning eller juridisk kontroll?
Författare: Jörgen Hettne

2003:3

*Förberedelser inför regeringskonferenser
– framtidskonventet i sitt sammanhang*

Författare: Karl Magnus Johansson

2003:2

Befogenhetsfördelning mellan EU och medlemsstaterna

Författare: Fredrik Langdal och Josefin Almer

2003:1

The Open Method of Coordination

– A New Governance Architecture for the European Union?

Författare: Claudio M Radaelli

Utredningsserien

2004:2u

Nettomigrationen från de nya EU-länderna

– utvärdering och prognostisering

Författare: Jonas Eriksson

2004:1u

European Governance

– An Overview of the Commission's Agenda for Reform

Författare: Josefin Almer och Matilda Rotkirch

2003:3u

EU:s framtidskonvent – resultatet

Författare: Josefin Almer

2003:2u

Konventet bakom kulisserna

– om arbetsmetoden och förhandlingsspelet i Europeiska konventet

Författare: Håkan Jonsson och Hans Hegeland

2003:1u

EU:s framtidskonvent – en översikt

Författare: Josefin Almer

Occasional Papers

2005:2op

The 2005 UK Presidency: Beyond the British Question?

Författare: Edward Best

2005:1op

The 2005 Luxembourg Presidency:

*A Presidency Devoted to the Stability and Growth Pact and
to the Lisbon Process*

Författare: Patrick Dumont och Philippe Poirier

2004:1op

The Netherlands 2004 EU Council Presidency

– Dutch EU Policy-making in the Spotlights

Författare: Mendeltje van Keulen

2003:2op

Italiensk utenrikspolitikk under Berlusconi-regjeringen

frem til EU formannskapet

Författare: Elisabetta Cassina Wolff

2003:1op

Contrasting Transatlantic Interpretations

– The EU and the US towards a Common Global Role

Författare: Ludger Kühnhardt



Sieps●●●

Svenska institutet för europapolitiska studier

Universitetsvägen 10 F
106 91 Stockholm
Stockholms universitet,
Frescati, Hus F, plan 6
Tel: 08-16 46 00
Fax: 08-16 46 66
E-post: info@sieps.se
www.sieps.se