



EU:s rättighetsstadga 20 år: Vad har den åstadkommit?

Joakim Nergelius*

Sammanfattning

Syftet med denna studie är att beskriva effekterna av EU:s rättighetsstadga, som nu funnits i tjugo år. Här görs ett försök till överblick, som avslutas med en blick mot framtiden.

Sedan Lissabonfördraget trädde i kraft den 1 december 2009 gäller stadgan som en del av EU-fördragen, med samma rättsliga värde som dessa. Stadgans innehåll utgör en slags blandning av traditionella fri- och rättigheter och något mer socialt präglade rättigheter vilka känns igen från EU:s sekundärrätt och EU-domstolens praxis.

Domstolens tolkning av stadgan har haft en tydlig inriktning på att stärka skyddet för mänskliga rättigheter allmänt, åtminstone inom vissa rättsområden och då konflikt inte uppstår med andra för EU-domstolens centrala värden.

En samlad granskning visar vissa motsägelser i domstolens praxis. Det är dock tydligt att domstolen inte generellt "offrar" de grundläggande rättigheterna till förmån för ekonomiska intressen, vilket stundtals påstås. Tvärtom försöker domstolen balansera dessa grundläggande värden.

Vidare har stadgan bidragit till ett förstärkt rättighetsskydd på vissa områden, främst vad gäller personlig integritet och diskriminering. Det är dock påfallande hur många av artiklarna i stadgan som ännu inte blivit närmare uttolkade av EU-domstolen och därmed ännu är juridiskt outforskade.

* Joakim Nergelius är professor i rättsvetenskap vid Örebro universitet.

1. Inledning

Syftet med denna studie är i korthet att beskriva bakgrunden till, innehållet i samt effekterna av EU:s rättighetsstadga, som tillkom i december 2000 och således nu funnits i tjugo år. Detta är dock ingen fullständig genomgång i något av nämnda hänseenden, utan ett försök till överblick som avslutas med en blick mot framtiden. Hur ser då EU-rättens rättighetsskydd ut och vilken roll kommer rättighetsstadgan att ha?

Inledningsvis är det dock lämpligt att gå tillbaka i historien och gå igenom orsakerna till stadgans tillkomst samt dess innehåll. Efter en genomgång av för- och nackdelar med införandet av stadgan som ett juridiskt bindande dokument, genom Lissabonfördraget från 2009, genomgås EU-domstolens behandling av stadgan före och efter den tidpunkten. Därefter behandlas stadgans praktiska genomslag och juridiska effekter, med utgångspunkt från dels några principiellt särskilt viktiga fall, dels skärningspunkten mellan grundläggande rättigheter och ekonomisk integration. Slutligen analyseras vilken betydelse stadgan kan tänkas få för EU-rättens rättighetsskydd i framtiden, varvid även EU:s eventuella anslutning till Europakonventionen om mänskliga rättigheter är av största intresse.

2. Varför tillkom stadgan?

Det finns sedan lång tid ett ganska omfattande fri- och rättighetsskydd inom EU-rätten, men det vilade länge främst på rättskällor vilka inte är en del av EU-rätten, som medlemsstaternas grundlagar och internationella fri- och rättighetskonventioner. På basis av dessa rättskällor utvecklade EU-domstolen under sent 1960-tal och början på 1970-talet en omfattande rättspraxis. Integrationsarbetets främst ekonomiska karaktär stod inte i vägen för denna utveckling¹ och de mänskliga rättigheterna sågs, om de inte kunde härledas direkt från någon av de nämnda rättskällorna, som en del av vad doktrinen brukar beteckna som EU-rättens *allmänna rättsprinciper*.

Sedan Lissabonfördraget trädde i kraft 2009 har dock en bindande rättighetskatalog av samma slag

som numera återfinns i samtliga medlemsstaters konstitutioner utarbetats och antagits: Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna (härefter rättighetsstadgan eller stadgan). Vidare ska unionen, såsom redan gäller för var och en av medlemsstaterna, enligt artikel 6.2 i EU-fördraget (EUF) ansluta till den europeiska konventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna, EKMR (härefter Europakonventionen). Av olika skäl som berörs nedan har det ännu inte skett.

"Med en rättsligt bindande katalog skulle de enskildas rättsliga ställning i förhållande till de dåvarande gemenskapernas institutioner och deras normgivning bli tydligare och antagligen också mera förutsebar."

Tanken på att EU bör ha en egen fri- och rättighetskatalog är inte ny. Europaparlamentet föreslog redan år 1989 ett nytt unionsfördrag innehållande en sådan. Med en rättsligt bindande katalog skulle de enskildas rättsliga ställning i förhållande till de dåvarande gemenskapernas institutioner och deras normgivning bli tydligare och antagligen också mera förutsebar. Rättighetsskyddet hade nämligen dittills formats och givits sitt innehåll genom enskilda domstolsavgöranden. Samtidigt skulle en sådan ordning, särskilt i förening med det unionsmedborgarskap som infördes genom Maastrichtfördraget 1993 ge fördragen en mer konstitutionell karaktär.

Om själva stadgans tillkomst kan vi fatta oss kort. Ett konvent med representanter för EU-ländernas regeringar och EU-institutionerna sammankallades 1999, med uppdrag att utarbeta en stadga om grundläggande fri- och rättigheter. Denna antogs så av medlemsländerna vid toppmötet i Nice i december 2000, samtidigt som Nicefördraget, men då utan att vara rättsligt bindande.

¹ För (inte helt övertygande) kritik mot att EU-domstolen främst använde de mänskliga rättigheterna som ett instrument för att fördjupa EU-integrationen, snarare än på grund av genuint engagemang för rättigheterna, se Hjalte Rasmussen, *On Law and Policy in the European Court of Justice: a comparative study in judicial policymaking* (Dordrecht: Nijhoff, 1986).

Sedan Lissabonfördraget trätt i kraft den 1 december 2009 gäller dock stadgan som en del av fördragen och enligt artikel 6 EUF med samma rättsliga värde som dessa, det vill säga som *primär-rätt*, med högre status än ”vanliga” EU-regler (det vill säga sekundärrätt som direktiv och förordningar). Beträffande stadgans innehåll kan i korthet sägas att den utgör en slags blandning av traditionella fri- och rättigheter vilka även återfinns i Europakonventionen och andra, något mer socialt präglade rättigheter vilka känns igen från EU:s sekundärrätt och EU-domstolens praxis. Stadgan, som alltså enligt artikel 51 vänder sig till EU:s institutioner och till medlemsstaterna ”endast när dessa tillämpar unionsrätten”, tycks få successivt ökad betydelse i praxis, vilket behandlas nedan.

Rättighetsstadgan är emellertid samtidigt något problematisk ur andra perspektiv. Innan stadgan hade antagits fanns i Europa en i allt väsentligt *enhetlig* fri- och rättighetsstandard, som följde av Europakonventionen och dess tillämpning eller uttolkning i praxis från Europadomstolen i Strasbourg, vilken EU-domstolen följde tämligen troget.

Enligt art. 52.3 i stadgan ska nu de rättigheter som även återfinns i Europakonventionen ha samma räckvidd och innebörd som där. Risker är ändå stora att en olikartad tolkning av vissa rättigheter nu kan uppstå, eftersom en EU-specifik fri- och rättighetskatalog på europeisk nivå uteslutande kommer att tolkas av EU-domstolen. Därutöver kommer den att tillämpas av nationella domstolar i fall då nationella organ tillämpar EU-rätt – vilket täcker både genomförande och ”egen”, självständig tolkning och tillämpning av denna på nationell nivå – enligt stadgans artikel 51. Det finns därför en klar risk för en utveckling mot divergens mellan de båda europeiska domstolarnas praxis, där EU-domstolen börjar tolka de rättigheter som nämns både i stadgan och Europakonventionen på ett annat sätt än Europadomstolen tolkar samma rättigheter i konventionen. Detta följer av att EU-domstolen har möjlighet att tolka och tillämpa båda texterna, medan Europadomstolen endast kan tillämpa konventionen. De nationella domstolarna påverkas av och följer sedan naturligt EU-domstolens praxis vid tolkningen av stadgan, inte minst till följd av det inom EU-rätten centrala systemet där så kallade *förhandsbesked* regelmässigt inhämtas från EU-domstolen av de nationella

domstolarna (se artikel 267 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt, FEUF).

Ett starkt argument för införandet av stadgan var å andra sidan att den till skillnad från Europakonventionen kan ge EU:s medborgare ett stärkt skydd mot åtgärder från EU:s institutioner, vilka ju som bekant har omfattande befogenheter. Dessa institutioner måste nu handla inom en given rättslig ram, som angetts av unionen själv. Det är också ett faktum att stadgan innehåller vissa viktiga rättigheter och principer vilka saknas i EKMR, som näringsfrihet (artikel 16) eller rätten till god förvaltning, med aktsyn, motiveringsskyldighet och rätt till skadestånd (artikel 41). Rent materiellt har sålunda antagandet av stadgan inneburit ett mer omfattande rättighetsskydd inom EU, vilket täcker fler områden än förut.

”Rent materiellt har sålunda antagandet av stadgan inneburit ett mer omfattande rättighetsskydd inom EU [...]”

Frågan om EU:s anslutning till Europakonventionen tycks för dagen inte stå så högt varken på den juridiska eller politiska agendan, trots att tilläggsprotokoll 14 till konventionen nu rent formellt möjliggör EU:s anslutning till konventionen. Vi återkommer till frågan längre fram. Även frågan om EU-domstolen verkligen betraktar grundläggande fri- och rättigheter som ett grundläggande värde vilket står över värdet av ekonomisk och annan integration ska beröras; det hävdas ibland att domstolen är mer benägen att acceptera inskränkningar av grundläggande fri- och rättigheter när den bedömer en integrationsfrämjande EU-rättsakt än när den granskat nationell lagstiftning som inneburit nationella undantag från EU-rätten. Mot den bakgrund som ovan har redovisats är den nu beslutade tvåvägslösningen – både en bindande stadga och anslutning till Europakonventionen – principiellt ett betydelsefullt steg mot ett verksamt fri- och rättighetsskydd i EU. Det är dock ännu oklart när unionens anslutning till konventionen kan ske. Det främsta hindret för detta tycks vara att Europadomstolen inte ska få jurisdiktion över EU-fördragen. Anslutning kan enligt artikel 218.11 FEUF inte ske utan EU-domstolens medgivande.

3. Kort genomgång av stadgans innehåll

Stadgan är indelad i sju delar, med rubrikerna "Värdighet" (artiklarna 1–5), "Friheter" (artiklarna 6–19), "Jämlikhet" (artiklarna 20–26), "Solidaritet" (artiklarna 27–38), "Medborgarnas rättigheter" (artiklarna 39–46), "Rättskipning" (artiklarna 47–50) samt avslutningsvis Allmänna bestämmelser om tolkning och tillämpning av stadgan (artiklarna 51–54). Åtminstone de fem första rubrikerna låter kanske mer som allmänna hedersbegrepp än juridiskt preciserade uttryck och dessutom överraskar uttrycket "medborgarnas rättigheter" som femte rubrik, eftersom även övriga ingående avsnitt kan sägas innehålla sådana. Uttryck som dessa är dock i sig inte helt ovanliga i denna typ av rättighetskataloger, varken nationellt eller internationellt.

Ovan nämndes några rättigheter, i artiklarna 16 (näringsfrihet) och 41 (rätten till god förvaltning), vilka saknar motsvarighet i Europakonventionen. Även skyddet för den personliga integriteten och andra aspekter av privatlivet tycks åtnjuta ett starkare skydd i stadgan (artiklarna 7–9). Den innehåller även ett antal sociala och ekonomiska rättigheter (artiklarna 24–38), vilka saknar motsvarighet i Europakonventionen. Vissa av dessa är dock föga juridiskt preciserade och/eller nöjer sig med att hänvisa till nationell rätt. Denna blandning av rättighetsregler av olikartad karaktär, det vill säga mellan politiska/medborgerliga och sociala/ekonomiska, mellan bindande, juridiskt preciserade och allmänt hållna eller rentav vaga regler, är en av orsakerna till att EU-domstolen med stadgans hjälp kunnat utveckla ett betydligt starkare skydd på vissa rättsområden än på andra, som behandlas nedan.

4. För- och nackdelar med införandet av stadgan i korthet

Den andra huvudlinjen i diskussionen om ett förstärkt fri- och rättighetsskydd, det vill säga att unionen borde söka anslutning som part till Europakonventionen, saknade länge tillräckligt politiskt stöd i medlemsstaterna. EU-domstolen förklarade i ett yttrande 1996 att en sådan anslutning inte var möjlig utan en fördragsändring (yttrande 2/94). Samma linje upprepades, mer överraskande, i ett yttrande från 2014,² trots att

artikel 6 i EU-fördraget nu alltså anger att EU bör ansluta sig till Europakonventionen.

Ett skäl för att unionen borde anslutas till Europakonventionen är att betydelsen av ett verksamt fri- och rättighetsskydd ökar i takt med att samarbetet inom unionen fördjupas och vidgas till allt fler politiska sakområden. Fri- och rättighetsaspekter kan uppkomma när det gäller EU-rättslig reglering av de mest skilda frågor, exempelvis dataskydd, miljö, konkurrensfrågor, upphovsrätt och andra immateriella rättigheter, reklam och annan information eller rätten till anställning, bara för att ange några tänkbara områden.

"[...] betydelsen av ett verksamt fri- och rättighetsskydd ökar i takt med att samarbetet inom unionen fördjupas och vidgas till allt fler politiska sakområden."

Dessutom riskerar det rådande, "oreglerade" förhållandet mellan Europadomstolen i Strasbourg och EU-domstolen i Luxemburg att skapa en osäkerhetssituation för den enskilde och även för medlemsstaterna. Det står i dagsläget faktiskt inte helt klart i vilken utsträckning EU-domstolen anser sig böra följa avgöranden från domstolen i Strasbourg. Eftersom EU inte är konventionspart till Europakonventionen är EU-domstolen inte formellt bunden av Europadomstolens avgöranden.

Vidare kan man nu alltså inte bortse från möjligheten att EU-domstolen och Europadomstolen kommer till skilda resultat i sin tolkning av Europakonventionens innebörd. Så kan bli fallet om EU-domstolen anser sig oförhindrad att göra en annan tolkning av en viss rättighet än den Europadomstolen redan gjort, eller i fall där Europadomstolen ännu inte tagit ställning. Denna risk har ökat sedan stadgan har blivit rättsligt bindande, eftersom EU-domstolen nu kan komma att göra en tolkning av en rättighet där som avviker från Europadomstolens tolkning av motsvarande rättighet i Europakonventionen.

² Yttrande 2/13, EU:s anslutning till Europakonventionen, EU:C:2014:524.

Historiskt finns exempel på EU-domstolens och Europadomstolens skilda synsätt. Ett exempel rör det tidigare irländska förbudet mot abort. En irländsk domstol hade meddelat förbud mot att sprida information om möjligheterna till abort i Storbritannien. I ett mål (förhandsavgörande) som behandlades av EU-domstolen 1991, där några studentorganisationer spridit information om abortmöjligheter i Storbritannien, utgick domstolen från att abort var en tjänst i EU-fördragets mening. Själva informationen ansågs emellertid inte utgöra en sådan tjänst, eftersom den inte hade spridits av någon ekonomisk aktör i en annan medlemsstat utan var ett led i utövandet av studenternas yttrandefrihet. Förbudet att sprida sådan information var därför inte i strid med EU-rätten. Europadomstolen behandlade ett år senare samma irländska förbud.³ Domstolen bedömde då informationen som en fråga om yttrande- och informationsfrihet enligt artikel 10 i Europakonventionen. Den fann att det irländska förbudet stred mot artikel 10, eftersom det inte kunde anses vara nödvändigt i ett demokratiskt samhälle.

EU-domstolen vidhöll här sin praxis att inte pröva om nationell lag som faller utanför EU-rättens materiella ram står i överensstämmelse med grundläggande fri- och rättigheter.⁴ De båda avgörandena visar att de båda domstolarna inte alltid har eller har haft samma utgångspunkter för sin bedömning. Här bör noteras att även stadgan är subsidiär i förhållande till annan EU-rätt: den kan alltså endast bli aktuell då någon annan EU-regel ska tolkas eller tillämpas. Stadgan har då företräde framför all sekundärrätt som förordningar, direktiv eller beslut, eftersom den sedan den 1 december 2009 har primärrättslig status.

5. Rättslig tillbakablick

5.1 2003–2009

Före Lissabonfördragets ikraftträdande 2009 var alltså stadgan inte rättsligt bindande. Det hindrade inte EU-domstolen från att några gånger hänvisa till den, särskilt när domstolen tillämpade så kallade allmänna rättsprinciper som nämns eller berörs däri. I viss mån innebar därför det faktum att stadgan blev bindande främst en så kallad kodifiering av ett redan existerande rättighetsskydd. Samtidigt fick dock EU-domstolen härigenom ett nytt rättsligt verktyg till sitt förfogande, vilket som framgår nedan successivt fått allt större betydelse.

Innan stadgan blev rättsligt bindande var dock EU-domstolens tillämpning av den ganska sällsynt. I målet *Parlamentet mot Rådet* tog domstolen med hänvisning till stadgan ställning för parlamentet, som vägrat godkänna ett förslag till direktiv om familjeåterförening eftersom parlamentet ansåg att förslaget kränkte grundläggande fri- och rättigheter.⁵ Stadgan påverkade utgången i målet, men domstolen underströk samtidigt att den inte var rättsligt bindande. Agerandet upprepades sedan i ytterligare några mål, men på det hela taget satte stadgan under denna period inga särskilt synliga juridiska avtryck. De mest kända målen rörande mänskliga rättigheter från denna tid, som de så kallade *Kadi*- och *Al Barakat*-målen rörande FN-beslut om beslagtagande av terrorismstänkta egendom, avgjordes utan att stadgan kom till användning eller ens nämndes.⁶

5.2 2010–2020

Första gången EU-domstolen tillämpade stadgan efter att den blivit juridiskt bindande i slutet av 2009 tycks ha varit redan i januari 2010 i fallet *Küçükdeveci*, som gällde förbud mot åldersdiskriminering (artikel 21 i stadgan).⁷ Detta förbud mot åldersdiskriminering hade redan 2005 i fallet *Mangold*⁸ setts som ett uttryck för en allmän rättsprincip, men kunde alltså nu härledas direkt från stadgan, vilket innebar en förstärkning av rättigheten i fråga.⁹

³ Europadomstolens dom den 29 oktober 1992 i målet *Open Door Counselling Ltd och Dublin Well Woman Centre Ltd m.fl. Irland*, Series A No 246.

⁴ För ytterligare exempel se t.ex. mål C-260/89, *ERT*, EU:C:1991:254.

⁵ Mål C-540/03, *Parlamentet mot rådet*, EU:C:2006:429.

⁶ Förenade målen C-402/05 P och 415/05 P, *Kadi och Al-Barakaat*, EU:C:2008:461.

⁷ Mål C-555/07, *Küçükdeveci*, EU:C:2010:21.

⁸ Mål C-144/04, *Mangold*, EU:C:2005:709.

⁹ Beträffande jämförbarhet mellan kvinnor och män, se bl.a. mål C-236/09, *Test-Achats*, EU:C:2011:100.

En mycket omdiskuterad fråga i domstolens praxis har gällt EU:s datalagringsdirektiv i förhållande till den personliga integriteten. EU-domstolen slog 2014 i målet Digital Rights Ireland fast att detta direktiv stred mot den personliga integriteten enligt artiklarna 7–8 i stadgan.¹⁰ Orsaken var att direktivet inte hade fastställt grunderna för tillgång till nationella myndigheters data samt för övervakningen av datahanteringen och lagring av uppgifter. I en senare dom från 2016 rörande Tele2 preciserade EU-domstolen vilka krav som måste uppfyllas härvidlag, inte minst i den nationella lagstiftningen.¹¹ Dessa avgöranden har utan tvekan stärkt EU-medborgarnas integritet på dataskyddsområdet.

Även religionsfriheten i artikel 10 har varit föremål för bedömning. De båda målen Bougnaoui och Achbita från 2017 handlade om rätten att bära religiösa symboler i form av huvudbonader (burkor eller slöjor) på arbetsplatsen. EU-domstolen fann att medlemsstaterna kan välja om de generellt vill tillåta sådana huvudbonader eller förbjuda dem. Medlemsstaterna fick dock inte endast förbjuda muslimska plagg eller plagg som är vanligt förekommande inom islam.¹² Utslaget förefaller väl balanserat vid en tidpunkt då frågan tenderat att välla måhända onödigt stora kontroverser i många länder.

Den ovan nämnda domen om datalagringsdirektivet från 2014 fick stor uppmärksamhet eftersom det tidigare, åtminstone före stadgans ”upphöjelse” till bindande rätt, varit mycket ovanligt att EU-domstolen funnit att sekundärrättsliga EU-regler (till exempel direktiv eller förordningar) strider mot EU-fördrag eller annan EU-rätt. Sedan stadgan trätt i kraft har detta obestriddligen blivit vanligare. Mål rörande just den personliga integriteten dominerar härvidlag. Ett exempel är målet Schrems (”Facebook”), där EU-domstolen underkände kommissionens tidigare beslut om att USA hade ett tillräckligt

starkt skydd för personuppgifter för att sådana skulle kunna lämnas dit.¹³ I målet Google Spain från 2014, rörande Googles skyldighet att med hänvisning till personlig integritet radera alltför gamla uppgifter om enskilda personer, tillerkändes artiklarna 7–8 i stadgan rentav så kallad horisontell verkan eller tredjemanseffekt (”Drittwirkung”), det vill säga verkan även i relationer mellan enskilda rättssubjekt.¹⁴

”Sammantaget visar denna praxis att EU-domstolen med hjälp av stadgan kunnat stärka flera viktiga rättigheter [...]”

Sammantaget visar denna praxis att EU-domstolen med hjälp av stadgan kunnat stärka flera viktiga rättigheter (medan många andra inte varit föremål för alls lika intensiv prövning). Samtidigt finns det rättsområden där rättighetsskyddet stärkts utan användning av stadgan, kanske särskilt vad gäller utvecklandet av EU-medborgarskapet och dess rättsliga konsekvenser (där artiklarna 18–23 FEUF tillämpats, tillsammans med skyddet för familjelivet i artikel 8 i Europakonventionen).¹⁵

EU-domstolens tolkning av stadgan har dock totalt sett haft en tydlig inriktning mot att stärka det allmänna skyddet för mänskliga rättigheter, åtminstone inom vissa rättsområden och i de fall då dess regler inte riskerat att komma i konflikt med andra för EU-domstolen centrala värden. I några sådana fall är däremot bilden av stadgans betydelse och effekter betydligt mer komplicerad.

¹⁰ Förenade målen C- 293/12 och 594/12, Digital Rights Ireland, EU:C:2014:238.

¹¹ Förenade målen C-203/15 och 698/15, Tele 2 Sverige, EU:C:2016:970.

¹² Mål C-157/15, Achbita, EU:C:2017:203 samt mål C-188/15, Bougnaoui, EU:C:2017:204.

¹³ Mål C-362/14, Schrems, EU:C:2015:650.

¹⁴ Mål C-131/12, Google Spain, EU:C:2014:217.

¹⁵ Ett särskilt viktigt mål är här under denna period C-34/09, Ruiz-Zambrano, EU:C:2011:124. Se även, för tiden före stadgan blev rättsligt bindande, mål C-127/08, Metock m.fl. mot Irland, EU:C:2008:449.

6. Stadgans rättsliga effekter

6.1 Konflikter med Europakonventionen och nationell grundlag

EU-domstolens tillämpning av stadgan kan leda till konflikter både med Europakonventionen och med medlemsländernas grundlag.¹⁶ Detta visade sig 2013, då EU-domstolen samtidigt meddelade domar i det välkända Åkerberg Fransson-målet och i det mer omdiskuterade Melloni-målet.

Åkerberg Fransson-målet rörde gränsöverskridande näringsverksamhet (i form av löjromsfiske i Sverige och Finland) och dessutom både inkomstskatt och moms, som en yrkesfiskare påstods ha undandragit sig. Detta gjorde EU-rätten inklusive rättighetsstadgan materiellt tillämplig. Därmed kunde EU-domstolen i sitt av Haparanda tingsrätt begärda förhandsbesked¹⁷ både granska det svenska regelverket och bedöma några av svenska Högsta domstolens tidigare formuleringar i frågan från 2010–11. EU-domstolen överlät åt den svenska domstolen att avgöra om ett svenskt skattetillägg verkligen var liktydigt med ett straff. Den konstaterade också att nationella domstolar inte kan upprätthålla något krav på ”klart stöd” för åsidosättande av nationell lag, som Högsta domstolen tidigare antytt, samt att de är skyldiga att inhämta förhandsbesked från EU-domstolen då de är osäkra på hur rättsläget bör tolkas. Vidare fastslog EU-domstolen att de rättigheter som garanteras i stadgan måste respekteras även då den tillämpliga nationella lagstiftningen omfattas av andra delar av EU-rätten än de där rättigheterna i sig är tillämpliga.¹⁸ Alltjämt finns dock ett krav att EU-rätten *som sådan* ska vara materiellt tillämplig för att stadgan ska kunna gälla.

Detta var därför bakgrunden till Högsta domstolens mycket uppmärksammade plenumavgörande i juni 2013, som alltså avsåg samma rättsfråga men däremot ett helt annat fall.¹⁹ Högsta domstolen konstaterade här bland annat att rättsläget efter Åkerberg Fransson, ”åtminstone på vissa punkter”,

är ett annat än vad Högsta domstolen tidigare utgått från. Det stod till exempel klart att EU-rätten är tillämplig då de från skatt undanhållna beloppen avser moms. Högsta domstolen fann också att skattetillägg var en straffrättsligt präglad sanktion. Åkerberg Fransson var således en dom där EU-domstolen genom att tillämpa stadgan stärkte enskildas rättighetsskydd inom EU.

I jämförelse med den samma dag meddelade domen i Åkerberg Fransson är domen i Melloni enligt min mening däremot mer svårsmält.²⁰ Detta gäller i synnerhet i förhållande till mänskliga rättigheter, där Melloni tyvärr inte alls stärkte dessas ställning i dagens Europarätt.

”Utgången i Melloni kan nämligen kritiseras inte bara för att den rent allmänt sänkte nivån på rättighetsskyddet i Europa, utan också för att den direkt strider mot artikel 53 i stadgan.”

Utgången i Melloni kan nämligen kritiseras inte bara för att den rent allmänt sänkte nivån på rättighetsskyddet i Europa, utan också för att den direkt strider mot artikel 53 i stadgan. Denna artikel anger att nationell grundlag får ha ett längre gående rättighetsskydd än stadgan och att stadgan inte får inskränka det mer långtgående skyddet. Mellonidomen undergrävde därmed faktiskt rättighetsstadgan genom att i strid med dess ordalydelse slå fast att den ska gå före nationell grundlag med ett starkare rättighetsskydd. Denna diskussion fick förnyad aktualitet då EU-domstolen 2014 förde ett snarlikt resonemang – om än i en annan kontext – i sitt avstyrkande av EU:s anslutning till Europakonventionen.²¹

Omständigheterna i Mellonimålet var följande. Melloni hade i Italien dömts till ett tioårigt

¹⁶ Denna fråga har även analyserats av EU-domstolens ordförande Koen Lenaerts i Kooperation und Spannung im Verhältnis von EuGH und nationalen Verfassungsgerichten, Europarecht 2015 s. 3–27.

¹⁷ Mål C-617/10, Åkerberg Fransson, EU:C:2013:105.

¹⁸ Ibid., p. 21.

¹⁹ NJA 2013 s. 502.

²⁰ Mål C-399/11, Melloni, EU:C:2013:107.

²¹ Yttrande 2/13, EU:C:2014:2454.

fängelsestraff för bedrägeri i samband med en konkurs, efter en rättegång vid vilken han själv inte hade varit närvarande. Domen fastställdes i hans frånvaro 2004, varvid italienska myndigheter begärde honom utlämnad från Spanien med stöd av en så kallad europeisk arresteringsorder. Melloni vistades då sedan länge i Spanien, där det redan 1996 meddelats ett beslut om utlämning av honom till Italien. Efter att ha ställt borgen avvek emellertid 1996 den tidigare frihetsberövade Melloni från spanska myndigheter, varefter han höll sig undan lagföring ända till 2008, då han greps på nytt.

De efterföljande rättsliga turerna i Spanien kretsade kring huruvida den begärda utlämningen till Italien skulle kunna verkställas. Sedan en lägre instans beslutat att utlämning skulle ske, ansökte Melloni om ett särskilt konstitutionellt skydd vid den spanska författningsdomstolen Tribunal Constitucional. Grunden för ansökan var att artikel 24.2 i den spanska grundlagen från 1978 innehåller ett starkt skydd för den åtalades rätt till en rättvis rättegång, vilket i praxis bland annat har uttolkats så att ingen kan dömas till ett långt fängelsestraff i sin frånvaro. I juni 2011 beslöt Tribunal Constitucional att inhämta ett förhandsbesked från EU-domstolen.

Själva domen i målet är egentligen påfallande kortfattad, med tanke på hur stort utrymme EU-domstolen ägnade åt en genomgång av de tillämpliga reglerna. I korthet gäller målet förhållandet och den inbördes rangordningen mellan tre centrala regelverk, nämligen rambeslutet om den europeiska arresteringsordern från 2002 (som ändrats 2009 genom ett rambeslut som skulle genomförts i medlemsländerna senast den 1 januari 2014), stadgan samt en nationell, i detta fallet spansk grundlag.

Mot denna komplicerade bakgrund valde Tribunal Constitucional i juni 2011 att ställa tre frågor till EU-domstolen, av vilka främst den tredje är av vikt här. De första två handlade om arresteringsorderns innebörd och förenlighet med stadgan, medan den tredje något förkortat löd enligt följande: Medger art. 53 i stadgan, som säger att ingen bestämmelse i den får tolkas så att den inskränker eller inkräktar

på fri- och rättigheter vilka erkänns inom EU-rätten, internationella konventioner (särskilt Europakonventionen) till vilka medlemsstaterna anslutit sig och annan internationell rätt samt *i medlemsstaternas grundlagar* (min kursivering) att en nationell domstol ändå ställer upp ett krav på omprövning av domen för den som dömts i sin utevaro som krav för utlämning till en annan medlemsstat, för att undvika en otillåten begränsning av en mänsklig rättighet som skyddas i landets grundlag?

Om de två första frågorna är av stor vikt för bedömningen av arresteringsorderns status från perspektivet mänskliga rättigheter, fogar den tredje frågan därtill en allmän aspekt som har stor konstitutionell betydelse för hela EU, nämligen förhållandet mellan arresteringsordern (eller annan sekundärrätt), rättighetsstadgan och en nationell grundlag.

Vad gällde den första frågan från Tribunal Constitucional betonade domstolen principen om ömsesidigt erkännande, som förutsätter ett högt förtroende mellan medlemsstaterna. Utlämning måste därför enligt EU-domstolen i princip ske i ett fall som detta, åtminstone när den dömde känt till att en rättegång mot honom skulle äga rum och han haft möjlighet att där låta sig representeras av ett juridiskt ombud eller känt till att en dom kunde meddelas mot honom i hans utevaro.

Den mer principiella frågan om vad detta innebär i relation till rättighetsstadgans krav hänsköts därmed till fråga 2. Här fann EU-domstolen, med hänvisning till sin tidigare praxis liksom praxis från Europadomstolen, att rätten att vara personligt närvarande vid en rättegång inte är absolut.²² EU-domstolen beskrev också de omständigheter under vilka en åtalad enligt arresteringsordern ska anses ha avstått från sina rättigheter i här aktuellt hänseende, men hur det verkligen förhöll sig med detta i Mellonis fall framstår som oklart efter läsning av domen. Utifrån dessa inte helt övertygande resonemang fann dock EU-domstolen att de här tillämpliga delarna (närmast artikel 4a.1) av arresteringsordern inte stred mot artiklarna 47–48 i stadgan.

²² Europadomstolen har därefter skärpt sin praxis på denna punkt och förtydligat att den som dömts i sin utevaro normalt bör kunna få en ny rättegång; se Hokkeling v. Netherlands, dom 14 februari 2017, 30749/12, ECHR 061 (2017).

Också den principiellt intressanta tredje frågan gavs tyvärr en mycket kort behandling. Tanken att artikel 53 i stadgan generellt skulle tillåta nationella domstolar att upprätthålla en högre standard för den enskildes rättighetsskydd än arresteringsordern medger, i de fall då detta följer av den nationella grundlagen, var enligt EU-domstolen oacceptabel eftersom detta skulle ”innebära att principen om unionsrättens företräde åsidosatts, eftersom den tillåter en medlemsstat att hindra tillämpningen av unionsrättsakter som är helt förenliga med stadgan på den grunden att de inte respekterar de grundläggande rättigheter som skyddas av medlemsstaternas grundlag.”²³ Detta är av allt att döma en nyckelformulering i hela målet.

För att nå fram till denna slutsats har EU-domstolen således först funnit att arresteringsordern inte strider mot stadgan. Därefter gör däremot domstolen en bedömning som är välkänd från många tidigare mål (till exempel *Costa v. Enel* från 1964²⁴ och *Simmenthal* från 1978²⁵), nämligen att EU-rätten och i synnerhet dess primärrätt i fall av konflikt har företräde också framför medlemsländernas nationella grundlagar – en ståndpunkt som väl endast Nederländerna, Irland och möjligen ytterligare någon medlemsstat godtar. Det som dock överraskar i detta viktiga mål är den mycket kortfattade motivering som används för att nå detta inte okontroversiella resultat. Eftersom arresteringsordern – på tveksamma grunder – ansågs förenlig med rättighetsstadgan kan en nationell grundlag med bättre rättighetsskydd än stadgan enligt EU-domstolen inte tillämpas.

Möjligheten för en domstol i en medlemsstat att vägra utlämning i ett fall som detta, med hänvisning till bestämmelser om mänskliga rättigheter i den egna grundlagen, skulle enligt EU-domstolen sprida tvivel om ”enhetligheten i den i rambeslutet fastställda normen för skydd av de grundläggande rättigheterna” (rambeslut nr 2009/299), vilket i sin tur skulle undergräva

principen om ömsesidigt erkännande och därmed skada förtroendet mellan medlemsstaternas rättssystem. Men konsekvensen av detta resonemang blir här att EU-domstolen väsentligt lyckas begränsa de nationella domstolarnas möjlighet att genom tillämpning av artikel 53 i rättighetsstadgan förbättra rättighetsskyddet inom EU; artikel 53 har faktiskt, om domen blir vägledande, mer eller mindre mist sin praktiska betydelse.²⁶

”Samtidigt bör här noteras att EU-domstolen i några andra fall har låtit principen om ömsesidig tillit vika till förmån för centrala rättigheter.”

Samtidigt bör här noteras att EU-domstolen i några andra fall har låtit principen om ömsesidig tillit vika till förmån för centrala rättigheter. Detta gäller till exempel fallet *NS et al* från 2011, där EU-domstolen slog fast att systematiska brister i ett medlemslands asylmottagande kunde vara grund för att vägra överföring av flyktingar dit. Domstolen klargjorde också att Dublinförordningen måste tolkas i enlighet med stadgan, eftersom målet rörde rätten att söka asyl, som garanteras i stadgans artikel 18.²⁷ I målet *Dorobantu* visade EU-domstolen 2019 en helt annan förståelse än i *Melloni* för att grundläggande rättigheter (i detta fall skyddet mot tortyr eller annan omänsklig eller förnedrande behandling, stadgans artikel 4) måste respekteras vid tillämpningen av stadgan.²⁸

I målet *PPU* från 2018 vägrades automatiskt överförande av en brottsmisstänkt person från Irland till Polen, enligt just den nämnda europeiska arresteringsordern, med hänvisning till de polska domstolarnas bristande självständighet. I stället slogs fast att den nationella domstol som har att

²³ Mål C-399/11, *Melloni*, punkt 58.

²⁴ Mål C-6/64, *Costa v. Enel*, EU:C:1964:34.

²⁵ Mål 106/77, *Simmenthal*, EU:C:1978:49.

²⁶ För ett exempel på en motsatt tolkning, där nationell grundlag och artikel 49 i stadgan (om straffrättslig legalitet) gavs företräde framför artikel 325 FEUF om bedrägeribekämpning, se domen i C-42/17, *M.A.S. & M.B. (Tarioco II)*, EU:C:2017:936.

²⁷ Mål C-411/10 och 493/10, *NS och ME et al*, EU:C:2011:865.

²⁸ Mål C-128/18, *Dorobantu*, EU:C:2019:857.

pröva en sådan begäran om överlämning ska göra en bedömning av omständigheterna i det enskilda fallet, för att avgöra om den berörda personen löper en reell risk att utsättas för kränkande behandling.²⁹

”Man kan fråga sig hur tolkningen av arresteringsordern kan leda till så skilda resultat i olika fall.”

Man kan fråga sig hur tolkningen av arresteringsordern kan leda till så skilda resultat i olika fall. Svaret är måhända delvis att EU-domstolen fäster stort avseende vid vad som så att säga ligger i den andra vågskålen gentemot stadgan. Att upprätthålla rättsstatens värden i alla medlemsländer inklusive Polen är alldeles uppenbart något som EU-domstolen tar på stort allvar,³⁰ medan domstolen möjligen å andra sidan underskattade Mellonidomens sprängkraft på området mänskliga rättigheter. Detta kan naturligtvis ha berott på att rättsstaten inte ansågs vara lika hotad i Italien 2013 som i Polen fem år senare, men det kan också återspegla en allmänt skärpt syn från EU-domstolen på åtminstone vissa frågor om mänskliga rättigheter.

Resonemanget i Melloni rörande konflikten mellan stadgan, andra erkända rättighetsdeklarationer och värden som ömsesidig tillit mellan EU-länderna återkom sedan i yttrandet 2/13 om EU:s anslutning till Europakonventionen, som ska behandlas nedan. Först ska dock en annan tänkbar konfliktyta, nämligen den mellan rättigheterna i stadgan och ekonomiska intressen behandlas.

6.2 Förhållandet mellan rättigheter och ekonomisk integration

Näringsfriheten är ett exempel på en individuell rättighet som inte nämns i Europakonventionen. Den ingår däremot i stadgan, artikel 16, vilket är av särskild betydelse eftersom EU-domstolen nu börjat utveckla en viss rättspraxis på detta område.

Som nämnts inledningsvis började EU-domstolen utveckla en praxis i frågor om mänskliga rättigheter redan i skarven mellan 1960- och 1970-talet. Detta skedde inte minst i mål med fokus på ekonomiska frågor, då flera rättigheter sågs som uttryck för allmänna rättsprinciper. Rättsfallet Nold från 1974 är ett tydligt exempel på denna praxis.³¹ I detta mål fann EU-domstolen i och för sig att ett kvotsystem som förbjöd försäljning av vissa kolprodukter var en godtagbar begränsning av näringsfriheten, men dennas existens erkändes fullt ut. Utgångspunkten för domstolens fortsatta praxis på området där ekonomiska friheter korsar mänskliga rättigheter kan sägas vara att näringsfrihet eller andra ekonomiska friheter inte ger något utvidgat skydd för kommersiella aktiviteter som sådana, men att fullt lagliga verksamheter inte kan förbjudas eller förhindras endast för att de har ett kommersiellt syfte. Här finns kopplingar till avtalsfrihet, rätt till fri yrkesutövning och därmed fri rörlighet för arbetskraft samt naturligtvis också äganderätt,³² i synnerhet genom begreppet *berättigade förväntningar*.³³ Begränsningar av näringsfrihet och andra friheter har dock godtagits av flera olika skäl, såsom hälsa, konsumentskydd och samhällsekonomi. Stöd för detta kan numera möjligen även hämtas i artikel 52.1 i stadgan, som uttryckligen nämner ”behovet av skydd för andra människors rättigheter och friheter” som ett legitimt begränsningsändamål.

²⁹ Mål C-216/18, PPU, EU:C:2018:586.

³⁰ Några andra exempel här, där stadgan tillämpats, är C-192/18, Kommissionen mot Polen, EU:C:2019:924 samt C-78/18, Kommissionen mot Ungern, EU:C:2020:476.

³¹ Mål 4/73, Nold, EU:C:1974:51.

³² Se här tidigare mål 29/69, Stauder, EU:C:1969:57 och 11/70, Internationale Handelsgesellschaft, EU:C:1970:114.

³³ Detta begrepp var mer eller mindre okänt i Sverige fram till 1996, då Regeringsrätten i ett uppmärksammat plenumavgörande (RÅ 1996 ref. 57, Klippans finpappersbruk) rörande en ny ägares ersättningsskyldighet för nedsmutsning från en fabrik vållad av den förra ägaren, med hänvisning till denna inom EU-rätten välkända princip utvidgade förbudet mot retroaktiv lagstiftning i svensk rätt. Begreppet *legitimate expectations* (berättigade förväntningar, *confiance légitime*, *Vertrauensschutz*) har efterhand kommit att få allt större betydelse också i Europadomstolens praxis. Se närmare bl.a. Nergelius, *De europeiska domstolarna och det svenska äganderättskyddet* (Stockholm: Norstedts Juridik, 2012), s. 83 f.

Innebär då artikel 16 i rättighetsstadgan något nytt, eller är den blott en kodifiering av sedan tidigare rådande praxis? En allmän bedömning tycks här vara att den nya regeln har gett EU-domstolen ökade möjligheter att ingripa mot nya EU-regler som kan tänkas inskränka näringsfriheten. Sådana möjligheter fanns naturligtvis även tidigare,³⁴ men EU-domstolens fokus låg då ganska tydligt på en kritisk granskning av nationell lagstiftning. Inför framtiden kan även antas att EU-domstolen kan begagna artikel 16 för att utvidga näringsfrihetens horisontella räckvidd, det vill säga i rent privaträttsliga relationer mellan näringsidkare, anställda och konsument. Här finns tydliga tecken i domstolens praxis efter 2009.

Av särskild betydelse är kanske mål C-426/11, Mark Alemo-Herron.³⁵ Här ansåg domstolen att just näringsfriheten medförde att förvärvaren av ett företag inte kunde vara bunden av ett kollektivavtal som den fackliga organisationen förhandlat fram med den tidigare ägaren. Detta avtal hade förhandlats fram före men trätt i kraft efter företagsöverlåtelsen. Det kunde därför inte tillåtas innebära att förvärvaren av bolaget hindrades från att på ett effektivt sätt göra sina intressen gällande i en avtalsprocess eller förhandla om de faktorer som avgör utvecklingen av anställningsförhållandena för arbetstagarna. En sådan tolkning skulle nämligen reducera den nye ägarens avtalsfrihet och därmed också inkräkta på kärnan i dennes näringsfrihet. Domen har inte helt överraskande kritiserats för att ta alltför lätt på sociala och arbetsrättsliga perspektiv i dagens Europa, men visar samtidigt hur näringsfriheten, som tidigare varit svagt förankrad på Europarättslig nivå, kan ges en konkret juridisk betydelse i rättspraxis. Det sagda understryks av utgången i målet Scarlet Extended 2011, där näringsfriheten i artikel 16 indirekt gavs företräde framför upphovsrätten.³⁶

Möjligen indikerar denna utveckling i praxis att de ekonomiska fri- eller rättigheterna generellt har fått en starkare ställning inom EU-rätten

efter 2009. EU-domstolen valde nämligen år 2003 och 2004 i målen Schmidberger³⁷ samt Omega Spielhalle³⁸ att ge grundläggande fri- och rättigheter som demonstrationsfrihet och mänsklig värdighet företräde framför ekonomiska friheter som fri rörlighet för tjänster och etableringsfrihet. Samtidigt bör framhållas att de inte minst i Sverige omdiskuterade målen Viking Line³⁹ och Laval⁴⁰ avgjordes innan stadgan blev rättsligt bindande. Återigen visar det sig här att EU-domstolens praxis kan skifta över tid och ingalunda alltid är entydig. En skillnad i de nämnda målen är möjligen att EU-domstolen i Schmidberger och Omega ansåg sig värna traditionella medborgerliga rättigheter, medan mål som Laval och Alemo-Herron gällde sociala rättigheter, i synnerhet arbetsrätt. Därutöver är det dock tydligt att domstolens avvägningar utifrån den i sammanhanget centrala *proportionalitetsprincipen* ger olika resultat i olika fall, utan att något särskilt mönster går att urskilja. EU-domstolen överraskar kort sagt ganska ofta. En dom rörande artikel 16 som mer ger uttryck för ett socialt perspektiv är således AGET Iraklis från 2016, där domstolen visade stor förståelse för grekiska regler avsedda att skydda arbetstagarnas ställning vid företagsnedläggningar i samband med den grekiska ekonomiska krisen kring 2010.⁴¹

”Återigen visar det sig här att EU-domstolens praxis kan skifta över tid och ingalunda alltid är entydig.”

En annan viktig fråga härvidlag gäller begränsningar av de så kallade *fyra friheterna* (fri rörlighet för varor, tjänster, kapital och arbetskraft), vilka får anses utgöra den inre marknadens kärna. I Sverige var häpnaden på sina håll stor när EU-domstolen i Laval 2007 slog fast att fri rörlighet för tjänster har företräde framför flertalet andra etablerade och/eller skyddsvärda intressen på arbetsmarknaden, men detta är faktiskt helt i linje med en långvarig och konsekvent domstolspraxis, som kan härledas

³⁴ Se t.ex. mål C-240/97, Spanien mot Kommissionen, EU:C:1999:479.

³⁵ EU:C:2013:521.

³⁶ C-70/10, Scarlet Extended, EU:C:2011:771.

³⁷ C-112/00, Schmidberger, EU:C:2003:333.

³⁸ C-36/02, Omega Spielhalle, EU:C:2004:614.

³⁹ C-438/05, Viking Line, EU:C:2007:772.

⁴⁰ Mål C-341/05, Laval, EU:C:2007:809.

⁴¹ Mål C-201/15, AGET Iraklis, EU:C:2016:972.

åtminstone från det välkända Cassis de Dijon-fallet 1979 (rörande fri rörlighet för varor).⁴² I fallen Omega Spielhalle och Schmidberger klargjordes dock att de fyra friheterna måste utövas med respekt för de grundläggande mänskliga rättigheterna. Detta vidhöll så EU-domstolen 2011, med hänvisning till artiklarna 16–17 i stadgan, i ett mål rörande yttrandefrihet (Sky Österreich).⁴³ Domstolen tycks sålunda alltjämt vara angelägen om att försöka upprätthålla denna balans mellan mänskliga rättigheter och ekonomiska friheter, även om intresseavvägningen ibland kan tyckas vara märkligt inkonsekvent.⁴⁴

7. Framtidsperspektiv

7.1 Anslutning till Europakonventionen eller inte?

Som tidigare nämnts avfärdade EU-domstolen år 1996 det förslag som kommissionen hade lagt fram om att EU skulle ansluta sig till Europakonventionen. Den främsta anledningen till att frågan på nytt blev aktuell var naturligtvis att Lissabonfördraget införde artikel 6.2 i EU-fördraget som klart och tydligt stadgar att så ska ske. Den 1 juni 2010 trädde vidare tilläggsprotokoll 14 till Europakonventionen i kraft, varefter inga formella hinder för EU:s anslutning förelåg. EU-domstolen skulle däremot i yttrande 2/13 finna att ett antal mer svårförutsedda juridiska hinder för anslutning förelåg.

Enligt ett särskilt protokoll (nr 8) till Lissabonfördraget om tolkningen av artikel 6.2 villkoras EU:s anslutning till Europakonventionen av att unionens och EU-rättens *särdrag* kan bevaras samt att EU-medlemsstaternas förhållande till Europakonventionen och dess många tilläggsprotokoll (i förhållande till vilka enskilda stater har skilda reservationer) inte ska påverkas. EU-domstolen har i yttrande 2/13 tänjt dessa

förbehåll till det yttersta för att påvisa formella och praktiska problem med en anslutning. Detsamma gäller den sällan förekommande situationen att en medlemsstat väcker talan mot en annan, där EU-domstolen nu plötsligt förutsåg stora problem trots att denna möjlighet uttryckligen medges både i artikel 33 i Europakonventionen och i artikel 259 i FEUF.

Mer anmärkningsvärda är de delar av yttrandet som tangerar de kontroversiella resonemangen i Mellonidomen, om än i en annan kontext. Just skillnaden därvidlag förklarar troligen att den juridiska argumentationen i yttrandet är betydligt mer utförlig och omfattar över hundra punkter (p. 155–259). De centrala delarna, i synnerhet avseende innebörden av begreppet ”ömsesidig tillit” mellan medlemsstaterna gavs dock en jämfört med Mellonidomen väldigt likartad utformning. Så skriver EU-domstolen exempelvis, i p. 192, att medlemsstaterna när de genomför EU-rätt måste förutsätta att grundläggande fri- och rättigheter respekteras i andra medlemsstater och att de därför inte bör kontrollera detta. Skillnaden mellan denna syn och det ovan nämnda PPU-målet från 2018 rörande utlämning av en brottsmisstänkt person från Irland till Polen är dramatisk. Det är tydligt att Melloni och yttrande 2/13 återger domstolens syn på läget inom EU *före den stora rättsstatskrisen* i främst Polen och Ungern.⁴⁵ Detta gäller även EU-domstolens tolkning av stadgans artikel 53 samt artikel 53 i Europakonventionen, vilka båda ger medlemsstaterna rätten att erbjuda ett mer långtgående rättighetsskydd än det som följer av de båda dokumenten. EU-domstolen understryker här att detta inte kan tolkas på annat sätt än vad domstolen kommit fram till i Melloni, det vill säga att längre gående skydd i en nationell grundlag inte kan tillåtas om detta skulle äventyra EU-rättens ”företrädelse, enhetlighet och verkan”.⁴⁶ Denna slutsats är högst kontroversiell men i dag kanske EU-domstolen skulle se mer positivt på att

⁴² Mål 120/78, Rewe-Zentral AG (Cassis de Dijon), EU:C:1979:42.

⁴³ Mål C-283/11, Sky Österreich GmbH mot Österreichischer Rundfunk, EU:C:2013:28.

⁴⁴ För ett känt exempel på att renodlat sociala rättigheter i stadgan eller annorstädes inom EU-rätten inte kan ges obegränsat genomslag, se mål C-333/13, Dano, EU:C:2014:2358.

⁴⁵ Här kan nämnas att även Europadomstolen i flera fall på senare år varit kritisk till utvecklingen i Polen och Ungern. För en överblick, se Elinor Skarby Hay, ”EU:s skydd för rättsstaten – hoten mot polska domares oberoende,” *Europarättslig tidskrift* 2018, s. 281–302.

⁴⁶ Se p. 189 i yttrandet.

en medlemsstat nyttjar sin rätt enligt artikel 53 att ha ett starkare rättighetsskydd, givet hur oroad domstolen nu är över stater som i stället går i motsatt riktning och försvagar detta skydd?

7.2 Rättsläget efter tjugo år med stadgan

En seriös om än naturligtvis ofullständig granskning av vad stadgan hittills har inneburit och i synnerhet hur EU-domstolen har tillämpat stadgan visar på vissa motsägelser i domstolens praxis. Det är exempelvis tydligt att domstolen inte generellt "offrar" de grundläggande rättigheterna till förmån för ekonomiska intressen, som stundtals påstås i debatten. Tvärtom försöker EU-domstolen verkligen balansera dessa grundläggande värden, inte sällan med framgång.

"Vidare har stadgan onekligen bidragit till ett förstärkt rättighetsskydd på vissa områden, främst personlig integritet och rörande flera diskrimineringsfrågor."

Vidare har stadgan onekligen bidragit till ett förstärkt rättighetsskydd på vissa områden, främst personlig integritet och rörande flera diskrimineringsfrågor. Vid en genomgång av stadgans materiella innehåll (artiklarna 1–50) är det dock påfallande hur många av artiklarna som ännu inte har blivit uttolkade av EU-domstolen.⁴⁷ Stora delar av stadgan är ännu juridiskt utforskade, vilket även gäller delar där rikhaltig praxis finns från Europadomstolen.

EU-domstolens restriktiva tolkning i synnerhet av artikel 53 i Melloni och yttrande 2/13 har kritiserats hårt i doktrinen.⁴⁸ Domstolen hänvisar så gott som aldrig till doktrin, vilket inte hindrar att den tar intryck därav. Möjligen har delar av denna kritik i förening med den efter hand allt tydligare

försvagningen av rättsstaten i vissa medlemsländer, vilken inte helt gick att förutse 2013–14, lett till att EU-domstolen nu ser nya möjligheter att använda stadgan *offensivt*, i syfte att stärka grundläggande rättigheter där det som mest behövs. Därvidlag kan regler i stadgan förenas med tidigare sällan använda regler i fördragen, som kravet i artikel 19.1 i EU-fördraget att medlemsstaterna ska säkerställa ett effektivt domstolsskydd. I ett av målen rörande polska domstolars bristande självständighet ansågs sålunda denna artikel vara kränkt tillsammans med artikel 47 i stadgan, rörande rätt till effektivt rättsmedel och opartisk domstol.⁴⁹ Det råder kort sagt ingen tvekan om att stadgan har stor rättslig utvecklingspotential.

7.3 Framtida fördragsändring eller andra utvecklingsmöjligheter

Efter att nu ha blickat tillbaka på historiken rörande utvecklingen av rättighetsskyddet inom EU-rätten, situationen före och efter stadgans antagande respektive innan och efter att den blev juridiskt bindande, så ska vi nu avslutningsvis lite mer spekulativt blicka framåt. Frågan är då vilken status stadgan kan antas ha tjugo år framåt i tiden och, mer allmänt, om den kommer att ha bidragit till ett förstärkt eller kanske till och med försvagat rättighetsskydd inom EU.

I all korthet visar analysen ovan att stadgan, om den tillämpas på "rätt" sätt av EU-domstolen, verkligen kan bidra till att stärka rättighetsskyddet inom EU. Å andra sidan finns inför framtiden stora oklarheter rörande förhållandet mellan EU och Europakonventionen samt mellan de båda europeiska domstolarna i Luxemburg och Strasbourg. Sedan EU:s rättighetsstadga blev rättsligt bindande märks ett minskat intresse från EU-domstolen att tillämpa Europakonventionen. Kommer EU-domstolen att föredra att med hjälp av stadgan utveckla en egen rättighetsstandard, mer anpassad efter unionens egna, specifika behov och hur stark blir då denna? Hur

⁴⁷ För utförliga praxisgenomgångar hänvisas till Carl Lebeck, *EU-stadgan om grundläggande rättigheter*, 2:a upplagan (Lund: Studentlitteratur, 2016) och Steve Peers, Tamara K. Hervey, Jeff Kenner och Angela Ward, *The EU Charter of Fundamental Rights: A Commentary* (Oxford: Hart Publishing, 2014).

⁴⁸ Se t.ex. Leonard F. M. Besselink, "The Parameters of Constitutional Conflict after Melloni", *European Law Review* 2014, s. 531–52, Koen Lenaerts, "La vie après l'avis: Exploring the Principle of Mutual (Yet Not Blind) Trust", *Common Market Law Review* 2017, s. 806 ff samt Piet Eckhout, "Opinion 2/13 on EU Accession to the ECHR and Judicial Dialogue: Autonomy or Autarky?", *Fordham International Law Journal* 2015, s. 991 ff.

⁴⁹ Mål C-619/18 Kommissionen mot Polen, EU:C:2019:531.

påverkas Europadomstolen av hög arbetsbelastning och politiska slitningar i Europarådet, med påtryckningar från auktoritära eller totalitära stater som Ryssland och Turkiet? Här finns stora oklarheter. Den allmänna optimismen efter 1990 om Europas framtida utveckling känns i dag avlägsen.

Medan frågan om EU:s anslutning till EKMR mer eller mindre tycks ha försvunnit från dagordningen efter EU-domstolens kategoriska avstyrkande 2014 är det däremot troligt att diskussionen om en framtida fördragsändring för EU inom kort kan bli aktuell. Redan i samband med det så kallade coronatoppmötet i Bryssel i juli 2020 aviserade företrädare för Frankrike och Tyskland att detta inte kan vänta någon längre tid. Vid en sådan diskussion lär frågan om rättsstatens ställning och konsekvenser för medlemsstater som inte respekterar denna stå högt upp på dagordningen. Då lär också stadgan och än mer EU:s förhållande till Europakonventionen hamna i fokus. Det återstår att se vad detta kan leda till.

8. Slutord

EU-domstolens restriktiva tolkning i synnerhet av artikel 53 i Melloni och yttrande 2/13 har kritiserats hårt i doktrinen. Möjligen har delar av denna kritik i förening med den efter hand allt tydligare försvagningen av rättsstaten i vissa medlemsländer, vilken inte helt gick att förutse 2013–14, lett till att EU-domstolen nu ser nya möjligheter att använda stadgan *offensivt*, i syfte att stärka grundläggande rättigheter där det som mest behövs. Därvidlag kan regler i stadgan förenas med tidigare sällan använda regler i fördragen, till exempel kravet i artikel 19.1 i EU-fördraget att medlemsstaterna ska säkerställa ett effektivt domstolsskydd, som i ett mål 2019 om polska domstolars bristande självständighet, där denna artikel ansågs vara kränkt tillsammans med artikel 47 i stadgan, rörande rätt till effektivt rättsmedel och opartisk domstol.⁵⁰ Det råder kort sagt ingen tvekan om att stadgan har stor rättslig utvecklingspotential.

⁵⁰ Mål C-619/18 Kommissionen mot Polen, EU:C:2019:531.

Litteraturtips:

EU-stadgan behandlas i flertalet svenska läroböcker i EU-rätt, bland vilka kan nämnas:

- Ulf Bernitz och Anders Kjellgren, *Europarättens grunder*, Stockholm: Norstedts juridik, 2018, 6:e upplagan.
- Carl Fredrik Bergström och Jörgen Hettne, *Introduktion till EU-rätten*, Lund: Studentlitteratur, 2014.
- Mats Melin och Joakim Nergelius, *EU:s konstitution*, Stockholm: Norstedts juridik, 2012, 7:e upplagan.
- Den mest utförliga kommentaren till stadgan på svenska är dock Carl Lebeck, *EU-stadgan om grundläggande rättigheter*, Lund: Studentlitteratur, 2016, 2:a upplagan.

Internationellt kan hänvisas bl.a. till:

- Allan Rosas och Lorna Armati, *EU Constitutional Law*, Oxford: Hart Publishing, 2018, 3:e upplagan, kap. 11.
- Ett fylligare standardverk är Steve Peers, Tamara Hervey, Jeff Kenner och Angela Ward, *The EU Charter of Fundamental Rights: A Commentary*, Oxford: Hart publishing, 2014.
- Avseende förhållandet mellan stadgan och ekonomisk integration kan hänvisas till Sybe A. de Vries, Safeguards and Opportunities for the Protection of Fundamental Rights Within the EU Single Market. Small Opportunities are Often the Beginning of Great Enterprises, *Europarättslig Tidskrift* 2016 s. 69–85.
- Förhållandet mellan de två europeiska domstolarna behandlas bl.a. av Robert M. Schwartz i avhandlingen *The Court of Justice of the European Union and the European Court of Human Rights: Two Autonomous Human Rights (R)evolutions*, Lund 2019.