

Avgöranden från EG-domstolen — första halvåret 1999

Av rättschefen OLLE ABRAHAMSSON

Här redovisas i sammanfattning ett urval av de domar som EG-domstolen och förstainstansrätten har meddelat under första halvåret 1999.¹

Refererade avgöranden:

1. *Donatella Calfa*. Utvisning på livstid. Narkotikabrott. Fri rörlighet för tjänster.
2. *Terhoeve*. Fri rörlighet för arbetstagare. Uttag av skatt och socialförsäkringsavgifter. Gränser för nationell behörighet på icke-harmoniserade områden.
3. *D mot rådet*. Personalmål. Anställningsförmåner. Registrerat partnerskap.
4. *Nicole Seymour-Smith* och *Laura Perez*. Likabehandling av män och kvinnor i arbetslivet. Uppsägning utan saklig grund. Begreppet lön. Indirekt diskriminering.
5. *Europaparlamentet mot rådet*. Rättslig grund. Parlamentets rättigheter.
6. *Centros*. Etableringsfrihet. Registrering av filial till aktiebolag. Missbruk av gemenskapsreglerna.
7. *Danmark mot kommissionen (Fetaostmålet)*. Registrering av ursprungsbeteckningar.
8. *Trummer och Mayer*. Fri rörlighet för kapital. Inteckning i utländsk valuta.
9. *Skandia*. Begränsning av försäkringsbolags val av kapitalplacering.
10. *Wiener Gebietskrankenkasse*. Likalönsprincipen. Arbetsjämförelse.
11. *Connolly*. Tjänsteföreskrifterna. Arbetsrätt. Yttrandefrihet. Europakonventionen.
12. *Eco Swiss*. Förhållandet mellan nationell processrätt och EGRätt. Skiljedom. Konkurrensrätt.

¹ Tidigare översikter har varit införda i SvJT 1998 s. 341 ff., 487 ff., 671 ff. och 896 ff. samt 1999 s. 351 ff. I översikterna följs artikelnumreringen enligt de fördrag som gällde när respektive avgörande meddelades. I referat av domar som meddelats efter den 1 maj 1999 anges därför som huvudvariant den numrering som gäller enligt Amsterdamfördraget.

13. *Klaus Konle*. Fri rörlighet för kapital. Krav på tillstånd för förvärv av fast egendom. Fritidsbostäder. Skadeståndsansvars fördelning mellan stat och delstat.
14. *Antoine Kortas*. Tillämpningen av den s. k. miljögarantin.
15. *Colim*. Konsumentskydd. Språk.
16. *Braathens*. Punktbeskattning av flygbränsle. Miljöskydd. Direkt effekt.
17. *Andersson*. EES-avtalet. Lönegaranti. Statens skadeståndsansvar. EG-domstolens behörighet.
18. *Rechberger*. Paketresor. EES-avtalet. Statens skadeståndsansvar.
19. *Sverige mot rådet*. Tilldelning av fångstkvoter för torsk. Sveriges anslutningsavtal.

1. Donatella Calfa (dom 1999-01-19, mål C-348/96; plenum)

Detta mål, i vilket domare Ragnemalm var referent, gällde frågan om en dom på livstids utvisning var förenlig med gemenskapsrätten. En italiensk kvinna hade i Grekland dömts för narkotikabrott till fängelse i tre månader samt utvisning på livstid. Enligt grekisk lag skall en utlänning som döms för narkotikabrott utvisas på livstid även när det gäller förvärv och innehav av narkotika enbart för eget bruk, såvida inte synnerliga skäl är häremot. Tre år efter utvisningen har landets justitieminister möjlighet att på ansökan av den dömda och efter en skönsmässig bedömning upphäva utvisningen. En grekisk appellationsdomstol begärde besked av EG-domstolen huruvida denna lagstiftning kunde tillämpas bland annat med hänsyn till den gemenskapsrättsliga principen om fri rörlighet för tjänster. EG-domstolen påpekade att denna princip, som införts genom artikel 59 i EG-fördraget (numera artikel 49) även inbegriper frihet för mottagare av tjänster att bege sig till en annan medlemsstat för att där mottaga en tjänst utan att hindras av restriktioner, och att turister skall anses som mottagare av tjänster. En utvisning på livstid är en uppenbar inskränkning i denna frihet och kan berättigas endast om undantagsbestämmelsen i artikel 56 i EG-fördraget (numera artikel 46) är tillämplig. Denna artikel gör det möjligt för medlemsstaterna att, bland annat av hänsyn till allmän ordning, vidta åtgärder mot andra medlemsstaters medborgare som de inte kan vidta mot sina egna medborgare, eftersom de inte får utvisa dessa. EG-domstolen erinrade om att enligt dess tidigare praxis kan begreppet allmän ordning åberopas då det föreligger ett verkligt och tillräckligt allvarligt hot som påverkar ett av samhällets grundläggande intressen. Domstolen påpekade att en medlemsstat kan anse att bruket av narkotika utgör ett hot mot samhället som kan motivera särskilda åtgärder mot utlänningar. Emellertid måste undantaget avseende allmän ordning tolkas restriktivt. En gemenskapsmedborgare kan därför

inte utvisas annat än om hans personliga uppförande utgör ett verkligt och tillräckligt allvarligt hot som påverkar ett av samhällets grundläggande intressen. Mot denna bakgrund fann EG-domstolen att den grekiska lagstiftningen, som innebar att utvisning på livstid meddelas automatiskt vid narkotikabrott såsom förvärv och innehav av narkotika enbart för eget bruk utan hänsyn vare sig till den dömdes personliga uppförande eller till det hot som han utgör mot den allmänna ordningen, inte är förenlig med gemenskapsrättens bestämmelser om fri rörlighet för tjänster.

Domen är ännu ett exempel på att gemenskapsrätten sätter gränser för medlemsstaternas förfoganderätt även på områden som i princip faller inom deras egen behörighet. Ett annat exempel på just straffrättens område är målet *Lemmens*, REG 1999, s. I-3711 (se SvJT 1998, s. 685 f.). Ett tecken på att i varje fall EG-domstolens press- och informationsavdelning räknade med att domen skulle tilldra sig allmänt intresse i medlemsstaterna är att den, vid sidan om domen i Fetaostmålen (se referat nr 7 nedan), är den enda dom som under andra halvåret 1999 föranledde pressmeddelande på alla gemenskapens officiella språk.

2. F.C. Terhoeve mot Inspecteur van de Belastingdienst Particulieren/Ondernemingen buitenland (dom 1999-01-26, mål C-18/95; plenum)

Detta ganska komplicerade mål gällde bland annat frågor om skattekiskriminering av egna medborgare som arbetar i annan medlemsstat samt gränserna för medlemsstaternas behörighet på områden som i princip inte är föremål för harmonisering. En holländsk medborgare bodde och arbetade under större delen av år 1990 i Storbritannien på uppdrag av sin holländske arbetsgivare. Den inkomst han under denna tid förvärvade var inte skattepliktig i Nederländerna. Under vistelsen utomlands var han liksom tidigare försäkrad enligt det obligatoriska systemet för social trygghet i hemlandet. Från och med det att arbetstagaren i slutet av året flyttade tillbaka till Nederländerna ansågs han av skattemyndigheten där som en skattskyldig bosatt i Nederländerna. När skattemyndigheten sedermera i ett sammanhang påförde personen skatt och sociala avgifter för inkomståret beräknades socialförsäkringsavgiften på sådant sätt att avgiften blev högre än om personen, vid i övrigt lika förutsättningar, hade bott hela året i Nederländerna. Till saken hör att personen redan hade uppnått "taket" för socialförsäkringen och att den högre avgiften därför inte berättigade honom till ytterligare sociala förmåner. I målet var ostridigt att personen, i fråga om systemet för social trygghet, omfattades av den holländska lagstiftningen även under den tid då han arbetade i Storbritannien. Vid EG-domstolen påpekade den holländska rege-

ringen, med hänvisning till åtskilliga tidigare avgöranden av domstolen, att gemenskapsrätten inte inkräktar på medlemsstaternas behörighet att utforma sina system för social trygghet och att de nationella myndigheterna därför fritt bör få fastställa de närmare bestämmelserna om finansieringen av dessa system. EG-domstolen medgav att detta i princip var riktigt men framhöll samtidigt, med hänvisning till målen *Decker*, REG 1998, s. I-1831, och *Kohll*, REG 1998, s. I-1931 (se beträffande båda SvJT 1998, s. 674 f.) att medlemsstaterna likafullt måste beakta gemenskapsrätten vid utövandet av sin behörighet även när det gäller finansieringen av den sociala tryggheten. Det följer direkt av fördragen att medborgarna inom gemenskapen förfogar över rätten att lämna sitt hemland för att bege sig till en annan medlemsstat och vistas där för att utöva ekonomisk verksamhet. Bestämmelser genom vilka en medborgare hindras från att lämna sitt hemland för att utöva sin rätt till fri rörlighet, eller åtgärder som i detta avseende är missgynnande, utgör hinder för denna frihet, oavsett om dessa bestämmelser tillämpas oberoende av arbetstagarnas nationalitet. EG-domstolen hänvisade härvid till sitt mycket uppmärksammade avgörande i målet *Bosman*, REG 1995, s. I-4921. EG-domstolen uttalade härefter att en högre social avgift som inte motsvaras av större sociala förmåner skulle kunna verka avskräckande för en arbetstagare som vill ta anställning i en annan medlemsstat och förklarade att artikel 48 i EG-fördraget (numera artikel 39) utgör hinder mot en lagstiftning av denna innebörd. EG-domstolen tog också ställning till vissa andra spørsmål som aktualiserats i målet, bland annat frågan om den högre sociala avgiften kan kompenseras genom inkomstskattemässiga förmåner.

EG-domstolens uttalande att en medborgare skulle kunna avskräckas från att tillfälligt arbeta i en annan medlemsstat om han därigenom åläggs högre sociala avgifter ”utan att han för den skull skulle åtnjuta större sociala förmåner som skulle kunna kompensera nämnda höjning” (p. 40) är naturligtvis logiskt oantastlig. Slutatsen att en sådan ordning är fördragsstridig kan emellertid väntas bli föremål för en del diskussion i medlemsstaterna, eftersom medlemsstaternas system för social utjämning bygger på andra principer än sådana som innebär att en viss avgift skall motsvaras i absoluta termer av en viss förmån.

Det kan nämnas att den holländska regeringens ombud vid den muntliga förhandlingen i mars 1998 kritiserade det förhållandet att EG-domstolen hade tagit nära tre år på sig för att kalla parterna till förhandlingen. Enligt ombudet hade en appellationsdomstol i Holland under tiden tröttnat på att vänta på EG-domstolens avgörande och i ett liknande fall själv gjort en EG-rättslig tolkning (vilken som det nu visat sig gick i motsatt riktning mot EG-domstolens).

I tidigare referat av Decker och Kohll i SvJT (se ovan) har påtalats att domarna i dessa mål påverkar medlemsstaternas socialförsäkringssystem. Samtidigt underströks att målen inte avsåg ersättning för sjukhusvård. Just den frågan är emellertid numera anhängig vid EG-domstolen i mål C-368/98. Flertalet av medlemsstaterna har yttrat sig i målet, vilket bekräftar hur stort intresse som medlemsstaterna tillmäter gemenskapsrättens inverkan på socialförsäkringsområdet.

3. D mot rådet (dom 1999-01-28, mål T-264/97)

En svensk tjänsteman vid rådet begärde att han i likhet med gifta tjänstemän skulle beviljas hushållstillägg för sin partner som var av samma kön. Han åberopade och styrkte med intyg att partnerskapet var registrerat enligt svensk lag. Rådet avlog ansökan med hänvisning till att tjänsteföreskrifterna varken enligt den uttryckliga ordalydelsen eller tolkningsvis medger att rätten till familjetillägg utsträcks till att omfatta ogifta tjänstemän. Tjänstemannen och den svenska regeringen, som intervenerade i målet, anförde i förstainstansrätten att de familjerättsliga begreppen i tjänsteföreskrifterna inte kan ges en autonom tolkning utan att tolkningen måste ske utifrån vad som gäller enligt nationell rätt. Den svenska regeringen påpekade att enligt svensk rätt har ett registrerat partnerskap samma rättsverkningar som ett äktenskap i alla i målet relevanta avseenden samt att en registrerad partner enligt svensk rätt inte kan likställas med en ogift person. Förstainstansrätten fann emellertid att begreppen äktenskap och make i tjänsteföreskrifterna utgör gemenskapsrättsliga begrepp och uteslutande omfattar äktenskap i traditionell bemärkelse. Rådet hade därför ingen skyldighet att i detta hänseende ta hänsyn till medlemsstaternas lagstiftning. När det gällde den gemenskapsrättsliga innebörden konstaterade förstainstansrätten att Europadomstolen har tolkat artikel 12 i Europakonventionen om rätt till äktenskap och familjebildning som att artikeln endast avser ett traditionellt äktenskap mellan två personer av olika kön. Förstainstansrätten hänvisade vidare till att EG-domstolen i målet *Grant*, REG 1999, s. I-621 (se SvJT 1998, s. 491 f.) så sent som i februari 1998 fastslog att gemenskapsrätten på dess dåvarande utvecklingsstadium inte likställer ett stadigvarande förhållande mellan två personer av samma kön med ett förhållande mellan äkta makar. Rådet befanns därför inte skyldigt att ge tjänstemannen samma förmåner som om han varit gift, oavsett att partnerskapet var officiellt registrerat av svenska myndigheter.

Förstainstansrättens dom har överklagats av både tjänstemannen och den svenska regeringen till EG-domstolen (mål C-122/99 P och C-125/99 P).

EG-domstolen meddelade den 10 juni 1999 dom i målet *Johannes*, C-430/97, där fråga var om det kunde anses utgöra diskriminering på grund av nationalitet att följderna av en äktenskapsskillnad mellan en tysk EU-tjänsteman och dennes maka innebär att tjänstemannen på grund av sin nationalitet belastas med en mer betungande betalningsskyldighet än en EU-tjänsteman av belgisk nationalitet. EG-domstolen konstaterade bland annat att diskrimineringsförbudet i artikel 6 endast gäller inom fördragets tillämpningsområde och att nationella civilrättsliga bestämmelser, genom vilka följderna av en äktenskapsskillnad regleras i materiellt hänseende, inte omfattas av fördragets tillämpningsområde. EG-domstolen fann, såvitt här är av intresse, att tjänsteföreskrifterna endast syftar till att reglera de rättsliga förhållandena mellan institutionerna och deras tjänstemän, inklusive de rättigheter som familjemedlemmar kan göra gällande mot institutionerna, och att föreskrifterna inte på något sätt utgör hinder mot att tillämpa nationella bestämmelser om fördelning av pensionsrättigheter. Domen synes ge visst stöd åt den svenska regeringens uppfattning att tjänsteföreskrifterna inte reglerar familjerättsliga frågor.

Det kan nämnas att ett nytt partnerskapsmål är under uppsegling i förstainstansrätten med anledning av att en tjänsteman av belgisk nationalitet av kommissionen nekats familjetillägg för sin av nederländska myndigheter registrerade partner (mål T-102/99). Trots att tjänsteföreskrifterna ändrades 1998, så att de nu innehåller en icke-diskrimineringsprincip avseende sexuell läggning, synes det långt ifrån säkert att ändringen får någon betydelse för fall som de nu nämnda, eftersom de nya reglerna alltså ställer krav på visst civilstånd utan att uttryckligen ange något om förhållandet mellan äktenskap och registrerat partnerskap.

4. The Queen mot Secretary of State for Employment, ex parte Nicole Seymour-Smith och Laura Perez (dom 1999-02-09, mål C-167/97; *plenum*)

I detta mål uttalade sig EG-domstolen återigen om tolkningen av artikel 119 i EG-fördraget (numera artikel 141) och direktiv 76/207/EEG om likabehandling av män och kvinnor i arbetslivet. Två brittiska kvinnor hade väckt skadeståndstalan mot sina arbetsgivare under påstående att de hade blivit uppsagda utan grund. Enligt tillämplig nationell rätt fanns det emellertid inget skydd mot ogrundad uppsägning för arbetstagare som varit anställda kortare tid än två år, vilket här var fallet. Fråga uppkom huruvida den nationella rätten i detta avseende indirekt diskriminerade kvinnor. EG-domstolen uttalade först, i motsats till vad den brittiska regeringen hade anfört, att skadestånd som utgår vid uppsägning utan grund utgör lön i den mening som avses i artikel 119 i EG-fördra-

get (numera artikel 141). Det förhållandet att skadeståndet beslutas av domstol och har annat ursprung än anställningsavtalet förmodade inte ändra den bedömningen. EG-domstolen hänvisade härvid bland annat till sitt avgörande i ett annat brittiskt mål, *Barber*, REG 1990 s. I-1944. (Det målet åstadkom på sin tid sådan oro bland medlemsstaterna att de beslutade att genom fördragsändring mildra de ekonomiska konsekvenserna av EG-domstolens dom, se protokoll Om artikel 119 i fördraget om upprättandet av Europeiska gemenskapen). En dom på skadestånd i ett fall som detta utgjorde alltså lön och EG-fördraget var då direkt tillämpligt genom artikel 119 (numera artikel 141). Om målet i stället hade gällt frågan om återanställning av de utan grund uppsagda personerna hade, förklarade EG-domstolen, frågan däremot fallit under likabehandlingsdirektivet. När det sedan gällde frågan huruvida avsaknaden av skydd för arbetstagare som varit anställda kortare tid än två år diskriminerade kvinnor gav EG-domstolen vissa anvisningar om hur den nationella domstolen genom värdering av statistik och på annat sätt borde ta ställning till denna fråga. EG-domstolen tillade att det "vid ett första påseende" (p. 64) inte verkade som om den nationella ordningen var diskriminerande för kvinnor, vilket väl är ungefär så långt som EG-domstolen kan gå utan att bryta mot principen att det är den nationella domstolens uppgift att värdera de faktiska omständigheterna i mål om förhandsavgörande. Den brittiska regeringen hävdade slutligen att avsaknaden av skyddsregler vid kortare anställningstid än två år var motiverad av sysselsättningskäl, eftersom arbetsgivarna annars skulle vara mer återhållsamma med nyanställningar. EG-domstolen medgav att främjandet av sysselsättningen är ett sådant socialpolitiskt mål som kan påverka bedömningen av om en medlemsstat har brutit mot likalönsprincipen eller inte. Domstolen framhöll vidare att medlemsstaterna har stor handlingsfrihet när det gäller medlen för att förverkliga sin social- och sysselsättningspolitik. I utövandet av sina befogenheter får medlemsstaterna dock inte gå så långt att en sådan grundläggande princip som likalönsprincipen urholkas. EG-domstolen förklarade i det sammanhanget, tydligen med anledning av vad den brittiska regeringen hade anfört, att enbart generaliserande påståenden om att en viss bestämmelse är ägnad att främja sysselsättningen inte räcker för att medlemsstaten skall anses ha visat att bestämmelsen saknar samband med diskriminering på grund av kön och att den bidrar till förverkligandet av detta eftersträvade mål.

I EG-domstolens avgörande deltog samtliga 15 ledamöter. (Referent i målet var den numera bortgångne italienske domaren Mancini).

5. Europaparlamentet mot rådet (dom 1999-02-25, mål C-164/97 och C-165/97)

Målet gällde den inom EU alltid centrala frågan om rättslig grund och, i förbindelse härmed, Europaparlamentets rättigheter. Rådet antog år 1997 två förordningar, en rörande skydd av skogarna i gemenskapen mot luftföroreningar och en rörande skydd av gemenskapens skogar mot bränder. Förordningarna antogs med stöd av bestämmelserna om den gemensamma jordbrukspolitiken i artikel 43 i EG-fördraget (numera artikel 37) som innebär att rådet endast behöver inhämta Europaparlamentets uppfattning. Parlamentet ansåg att förordningarna borde ha antagits med stöd av förfarandebestämmelserna rörande gemenskapens miljöpolitik i artikel 130s i EG-fördraget (numera artikel 175), vilket i så fall hade inneburit att ett formaliserat samråd skulle ha skett med parlamentet. EG-domstolen förklarade att fördragsbestämmelser som specifikt hör till miljöpolitiken skall grundas på artikel 130s (numera artikel 175) även om de påverkar den inre marknadens funktion eller har till syfte att förbättra jordbruksproduktionen. Beträffande de aktuella förordningarna fann EG-domstolen att de positiva följer dessa kunde ha för jordbruket var av underordnad betydelse jämfört med deras syfte att skydda skogarnas ekosystem utan att enbart beakta nyttan för jordbruket. EG-domstolen uttalade att åtgärder till skydd för skogsmiljön mot riskerna för ödeläggelse och skador som beror på bränder och miljöförstöring "helt berättigat" (p. 16) ingår i de miljöprogram för vilka gemenskapens behörighet grundas på artikel 130s (numera artikel 175). Kommissionen, som intervenerade till stöd för rådet, hade framfört att alla träd och skogar utgör sådana produkter som regleras av fördragsbestämmelserna om gemenskapens jordbrukspolitik, men det argumentet underkändes av domstolen. Efter att ha konstaterade att ingen av förordningarna avsåg produktion och saluföring av jordbruksprodukter förklarade EG-domstolen att parlamentet hade fog för sitt påstående att rådet hade åsidosatt väsentliga formkrav och kränkt parlamentets rättigheter genom att anta förordningarna med stöd av felaktig rättsgrund. EG-domstolen förklarade således förordningarna ogiltiga. Domstolen utnyttjade emellertid den möjlighet domstolen har att enligt artikel 174.2 i EG-fördraget (numera artikel 231.2) låta verkningarna av förordningarna bestå, i detta fall till dess att rådet "inom en rimlig tid" (p. 24) antar nya förordningar som har samma syfte. Denna begränsning var enligt domstolen nödvändig för att undvika uppkomsten av allvarlig skada för de miljöskyddsåtgärder som redan vidtagits i medlemsstaterna med stöd av gemenskapen.

Det är svårt att se att EG-domstolens nyssnämnda krav på att rådet "inom rimlig" skall anta de nya förordningar som ersätter

dem som förklarats ogiltiga skulle kunna ha någon självständig betydelse. Om rådet gör sig skyldigt till dröjsmål i detta avseende kommer ändå ingen påföljd att inträda utan att det först har väckts en passivitetstalan enligt artikel 232 i EG-fördraget (tidigare artikel 175).

6. Centros Ltd mot Erhvervs- og Selskabsstyrelsen (dom 1999-03-09, mål C-212/97; plenum)

Innebörden av denna dom är att det är tillåtet att bilda ett aktiebolag i den medlemsstat där detta är mest förmånligt och sedan bedriva verksamhet i filialform i en annan medlemsstat. Två danska medborgare hade låtit registrera ett aktiebolag (private limited company) i Storbritannien. De begärde sedan att få en filial till bolaget registrerad i Danmark. Den danska registermyndigheten vägrade att registrera filialen, bland annat på den grunden att den danska verksamheten inte skulle utgöra en filial utan ett huvuddriftsställe. Det stod klart att sökandena inte avsåg att bedriva någon verksamhet utanför Danmark och att anledningen till deras begäran var att de ville slippa att tillskjuta det i Danmark minsta tillåtna aktiekapitalet 200 000 danska kronor (numera 125 000 danska kronor) och i stället komma undan med endast 100 engelska pund, som är tillräckligt för att få ett aktiebolag registrerat i Storbritannien. Höjesteret hänförde frågan till EG-domstolen, som med hänvisning till bland annat *Kefalas*, REG 1998, s. I-2843 (se SvJT 1998, s. 681 f.) förklarade att det visserligen framgår av EG-domstolens praxis att en medlemsstat har rätt att vidta åtgärder i syfte att förhindra att vissa av dess medborgare på ett otillbörligt sätt försöker undandra sig den nationella lagstiftningen genom att använda sig av de möjligheter som ges i fördraget. Medborgarna har inte heller rätt att åberopa bestämmelser i gemenskapsrätten när det är fråga om missbruk eller bedrägeri. De nationella domstolarna måste emellertid, när de bedömer sådana frågor, beakta syftet med de gemenskapsrättsliga bestämmelserna. I detta fall fann EG-domstolen att syftet med de gemenskapsrättsliga bestämmelserna om näringsfrihet var just att göra det möjligt att bedriva verksamhet genom kontor, filialer eller dotterbolag i andra medlemsstater än där bolaget har sitt säte, huvudkontor eller huvudsakliga verksamhet. Ett utnyttjande av denna rätt kan därför i sig inte anses utgöra ett missbruk av den fria etableringsrätten. Enligt EG-domstolen stod det således i strid mot artiklarna 52 och 58 i EG-fördraget (numera artiklarna 43 och 48) att förvägra sökandena registrering av en filial till bolaget i Danmark. De skäl som hade anförts av de danska myndigheterna samt av de danska och svenska regeringarna för ett ingripande med hänsyn till tvingande skyddsändamål, såsom skyddet för offentliga borgenärer,

avfärdades av EG-domstolen. Domstolen tillade — möjligen föranlett av att vissa ledamöter kan tänkas ha haft en annan uppfattning än majoriteten — att det står medlemsstaterna fritt att vidta andra åtgärder för att förhindra och sanktionera bedrägeri när det står klart att ägarna ”genom att bilda ett bolag i själva verket försöker att undandra sig sina skyldigheter gentemot enskilda eller offentliga borgenärer i den berörda medlemsstaten” (p. 38). Tillägget synes dock förlora det mesta av sin eventuella verkningskraft eftersom det omedelbart följs av en försäkran att bekämpandet av bedrägeri under inga omständigheter kan läggas till grund för en praxis som innebär att registrering nekas en filial till ett bolag som har sitt säte i en annan medlemsstat.

Domen är som framgår påfallande kategorisk i sitt försvar av den fria etableringsrätten inom EU och var en missräkning inte bara för Danmark utan också för bland andra den svenska regeringen, som yttrade sig muntligt i målet. I Sverige har Patent- och registreringsverket hitintills tillämpat samma praxis som i Danmark, dvs. att registrering vägrats av filialer till utländska bolag om bolaget inte bedriver någon verksamhet i hemlandet. Denna praxis måste nu ändras, vilket får antas i första hand innebära att en del småföretag kommer att inleda verksamhet här i landet i filialform. Från svenska statens synpunkt kommer detta i sin tur att leda till minskade skatteintäkter och försämrade utsikter att få täckning för statens fordringar. Även om effekterna inte blir dramatiska, bland annat beroende på att det inte lär vara helt okomplicerat att få ett bolag registrerat i Storbritannien, ger EG-domstolens avgörande onekligen ett argument för en ökad bolagsrättslig harmonisering inom EU, vilket även framgår uttryckligen av domstolens resonemang (p. 28). Genom domen har EG-domstolen i varje fall bidragit till att främja EG-rättens effektivitet genom att ge den fullt genomslag i det aktuella sammanhanget, trots att någon harmonisering inte har skett på området.

7. Danmark, Tyskland och Frankrike mot kommissionen (mål C-289/96, C-293/96 och C-299/96, dom 1999-03-16; *plenum*)

I dessa mål ogiltigförklarade EG-domstolen kommissionens förordning (EG) nr 1107/96 om registrering av geografiska beteckningar och ursprungsbeteckningar i den del som avsåg skydd för namnet ”feta”. Enligt vad Grekland, som intervenerade på kommissionens sida, anförde i målet är fetaost en vit ost i saltlake som av tradition framställs i Grekland av fårmjök eller en blandning av får- och getmjök. Gemenskapsrätten medger inte att ”generiska” benämningar på jordbruksprodukter och livsmedel registreras och skyddas som ursprungsbeteckningar. Med att en produkt har ett generiskt namn avses enkelt uttryckt att namnet blivit den allmänna

beteckningen på produkten, även om namnet har samband med den ort eller region där produkten först framställdes och marknadsfördes. Målet kom till största delen att handla om huruvida kommissionen tillräckligt noggrant undersökt fakta för att ta ställning till frågan om namnet Feta blivit generiskt, även om det som den grekiska regeringen framhöll använts i Grekland allt sedan landet lydde under Venedig. Kommissionen hade låtit genomföra en s. k. Eurobarometer i vilken 12 800 medborgare i de 12 stater som då var medlemmar i unionen ingick. Av denna undersökning hade kommissionen dragit slutsatsen att namnet "feta" inte hade blivit en allmän benämning utan att det alltså frammanade associationer till ett grekiskt ursprung. EG-domstolen kritiserade kommissionens handläggning i flera avseende. Trots att frågan om skyddet för namnet Feta var omdiskuterad innehöll den ifrågasatta förordningen inte några uppgifter eller någon precisering av de skäl som föranlett kommissionen att anse att namnet inte är en generisk beteckning. För att bedöma om ett namn blivit generiskt skall beaktas såväl förhållandena i den medlemsstat som namnet kommer från och de områden där produkten konsumeras, som förhållandena i andra medlemsstater samt relevant nationell lagstiftning och gemenskapslagstiftningen. Detta hade kommissionen inte gjort som den vederbort. Särskilt lades kommissionen till last att den hade bagatelliserat betydelsen av att ost sedan länge lagligen framställts (även av komjölk) i andra medlemsstater under namnet "feta". I Danmark hade namnet använts sedan år 1963, i Holland sedan år 1981 och i Tyskland sedan år 1985. På angivna grunder fann EG-domstolen att kommissionsförordningen skulle förklaras ogiltig vad avsåg skyddet för benämningen "feta". Frågan var aktuell redan i mål C-317/95, *Canadian Cheese Trading*, ett mål som dock avskrevs efter det att den hänskjutande grekiska domstolen återkallade sin begäran om förhandsavgörande tre dagar efter det att generaladvokaten hade meddelat sitt förslag till avgörande (REG 1997, s. I-4681).

I nära anslutning till det refererade målet avgjorde EG-domstolen egendomligt nog ett mål om skydd för ursprungsbeteckningen "Gorgonzola", mål C-87/97. Frågan i det målet gällde om försäljning av en vitmögelost med namnet "Cambozola" kunde förbjudas för att säkerställa skyddet av gorgonzolaosten. EG-domstolen hänvisade den nationella domstolen till att själv företa de avgörande bedömningarna i den frågan.

8. Manfred Trummer och Peter Mayer (mål C-222/97, dom 1999-03-16; *plenum*)

Detta mål gällde den för Sverige intressanta frågan om en medlemsstat har rätt att kräva att in-teckningar, som ställts som säkerhet

för en skuld som skall betalas i en annan medlemsstats valuta, skall uttryckas i den nationella valutan. Frågan hade uppkommit med anledning av att österrikisk lag inte medger inskrivning i fastighetsboken av en inteckning som uttryckts i utländsk valuta, i detta fall tyska mark. EG-domstolen, i sammansättning av alla 15 ledamöterna, fann att en sådan lagstiftning stod i strid mot regeln om fri rörlighet för kapital i artikel 73b i EG-fördraget (numera artikel 56).

Den österrikiska regeringen yttrade sig inte i målet. I praktiken var det i stället Sverige och Finland som försvarade den nationella lagstiftningen, för Sveriges del mot bakgrund av jordabalkens krav på att inteckningsbelopp skall vara bestämt i svenskt mynt. En skillnad mellan den österrikiska lagstiftningen, som EG-domstolen underkände, och den svenska är emellertid att i Österrike är det själva skulden som intecknas medan den svenska ordningen ju bygger på att ett visst utrymme intecknas som sedan vid behov kan tas i anspråk som säkerhet för en skuld. Frågan är emellertid om denna skillnad är så avgörande att domen inte kommer vid det svenska inteckningssystemet. Det torde stå klart att EG-domstolens kritik i vissa delar träffar endast de österrikiska reglerna (p. 16, 17, 24 och 32). Domstolen påpekade emellertid också att de österrikiska reglerna leder till en försvagning av kopplingen mellan å ena sidan den fordran som säkerheten avser och som skall betalas i utländsk valuta samt å andra sidan inteckningen, vars värde kan komma att understiga värdet av fordran till följd av senare inträffade växelkursförändringar. Detta kunde enligt EG-domstolen få till följd att sådana säkerheter blir mindre attraktiva. Reglerna kunde således komma att leda till att de som berörs av dem avskräcks från att uttrycka en fordran i en annan medlemsstats valuta, varigenom de berövas en av de rättigheter som hör samman med rätten till fri rörlighet för kapital inom EU. Enligt EG-domstolen kunde reglerna dessutom leda till ytterligare kostnader för de avtalslutande parterna genom att dessa, utan annan anledning än att få till stånd en inteckning, tvingas att värdera en fordran i den nationella valutan. EG-domstolens anmärkningar i sistnämnda hänseenden (p. 26 och 27) synes ha relevans också för ett system som det svenska. Frågan huruvida några åtgärder från svensk sida är påkallade av domen är under övervägande i Justitiedepartementet.

9. Försäkringsaktiebolaget Skandia (dom 1999-04-20, mål C-241/97; *plenum*)

Målet gällde huruvida det är förenligt med EG:s försäkringsdirektiv att i den nationella lagstiftningen begränsa försäkringsföretagens rätt att utan särskilt tillstånd äga mer aktier i ett annat bolag än vad som svarar mot fem procent av röstetalet i det bolaget. Frågan

hade sin upprinnelse i att Skandia underrättade Finansinspektionen om att ett av dess dotterbolag, Skandia Investment, hade utökat sin andel av röstetalet i Kungsdialysen AB till 9,2 procent. Med anledning härav förelade Finansinspektionen Skandia att, i enlighet med bestämmelserna i försäkringsrörelselagen, nedbringa aktieinnehavet till högst fem procent av röstetalet. Sedan regeringen avslagit ett överklagande från Skandia begärde Skandia rättsprövning. Regeringsrätten vilandeförklarade rättsprövningsmålet och begärde av EG-domstolen förhandsavgörande dels beträffande femprocentsregelns tillåtlighet, dels huruvida de tillämpliga direktivbestämmelserna har direkt effekt. Vid EG-domstolen medgav Sverige, samt även Finland och Norge, att direktivbestämmelserna innebär förbud för medlemsstaterna att fastställa kvalitativa begränsningar när det gäller försäkringsföretagens placeringar. Däremot stod det enligt dessa länder medlemsstaterna fritt att upprätthålla kvantitativa begränsningar för att förhindra att försäkringsföretagen skaffar sig ett alltför stort inflytande i bolag utanför försäkringssektorn och för att skydda försäkringstagarna mot den risk som det innebär att försäkringsföretagen deltar i rörelsefrämmande verksamhet. EG-domstolen erinrade om att direktiven anvisar en ”harmonisering ... som är väsentlig, nödvändig och tillräcklig för att uppnå ömsesidigt erkännande av auktorisationer och säkra system för kontroll så att det blir möjligt att bevilja en enda auktorisation som gäller i hela gemenskapen, samt att tillämpa principen om hemlandstillsyn” (p.39). Sistnämnda princip innebär att hemlandet ensam har behörighet att utöva finansiell tillsyn över försäkringsföretag, en tillsyn som omfattar bland annat kontroll i förhållande till företagens hela verksamhet samt deras solvens. I sina överväganden konstaterade EG-domstolen att det följer redan av ordalydelsen av direktivbestämmelserna att medlemsstaterna inte får utfärda några som helst regler om valet av försäkringsföretagens tillgångar, bortsett från s. k. tekniska avsättningar, vare sig beträffande tillgångarnas beskaffenhet eller kvantitativa regler. En tillämpning av den svenska femprocentsregeln skulle dessutom kunna leda till en snedvridning av konkurrensen mellan företag som lyder under regeln och företag i andra medlemsstater som inte gör det. Detta skulle vara oförenligt med den inre marknaden, som direktiven just har till syfte att genomföra på försäkringsområdet. EG-domstolen underkände vidare regeringarnas argument att femprocentregeln var berättigad för att hindra att försäkringsföretagen ägnade sig åt rörelsefrämmande verksamhet, varvid EG-domstolen hänvisade till att de ekonomiska riskerna för försäkringstagarna av att företagen äger aktier i bolag som bedriver affärsverksamhet utanför försäkringsområdet är begränsade till kapitalet i dessa bolag. EG-domstolen medgav dock att det finns en risk att vissa

investeringar kan äventyra försäkringsföretagens solvens. För att motverka denna risk ankommer det på tillsynsmyndigheterna i hemlandet att utöva finansiell tillsyn över försäkringsföretagen på sätt som närmare anges i direktiven. För övrigt menade EG-domstolen att — såsom Skandia och kommissionen hade påpekat — det förhållandet att den svenska femprocentsregeln tillämpas på andel av röstetalet och inte på aktiekapitalet visar att regeln inte har till syfte att garantera försäkringsföretagens ekonomiska stabilitet utan till att begränsa företagens inflytande i andra bolag. Slutligen förklarade EG-domstolen, utan någon närmare motivering, att de aktuella direktivbestämmelserna är så precisa och ovillkorliga att de kan åberopas vid en nationell domstol och medföra att en nationell rättsregel som strider mot dem inte får tillämpas.

Det kan noteras att Skandia, detta mål inräknat, är eller har varit inblandat i tre svenska mål vid EG-domstolen. Tidigare har refererats målet *Jessica Safir*, C-118/96 (SvJT 1998, s. 675 f.), och nyligen har Regeringsrätten begärt förhandsavgörande i ett mål som också gäller Skandia, C-240/99.

10. Angestelltenbetriebsrat der Wiener Gebietskrankenkasse och Wiener Gebietskrankenkasse (dom 1999-05-11, mål C-309/97; *plenum*)

Även detta mål gällde en tillämpningsfråga rörande artikel 141 i EG-fördraget (tidigare artikel 119) om lika lön för män och kvinnor för lika arbete (jfr referat nr 4 ovan). Frågorna uppkom i samband med en tvist i Österrike som gällde huruvida legitimerade psykologer, som tjänstgör som psykoterapeuter, skall ha samma lön som läkare som är anställda som psykoterapeuter. Situationen beskrevs i målet som att en av allt att döma identisk verksamhet bedrevs av två skilda grupper av arbetstagare. Det var fler kvinnor än män i psykologgruppen, vilket enligt arbetsgivarsidan dock berodde på slumpvisa faktorer. I läkargruppen rådde det motsatta förhållandet. Enligt EG-domstolen måste det undersökas om dessa olika grupper av arbetstagare skall anses utföra lika arbete med hänsyn till arten av de arbetsuppgifter som respektive grupp kan tilldelas, de utbildningskrav som ställs för att utföra uppgifterna och de förhållanden under vilka de utförs. EG-domstolen tog fasta på att de två grupperna i sin behandling av patienterna använde kunskaper och kompetens som de erhållit inom helt skilda discipliner, där den ena grundas på studier i psykologi och den andra på studier i medicin. EG-domstolen noterade också att den nationella domstolen framhållit att, även om både läkarna och psykologerna rent konkret utför psykoterapeutiskt arbete, så är läkarna även behöriga för verksamhet på andra områden än de som är öppna för psykologerna, vilka enbart kan arbeta som psykoterapeu-

ter. Härfter förklarade EG-domstolen att två grupper av arbetstare som har genomgått olika yrkesutbildning och som — till följd av den olika behörighet som utbildningen ger och som bildar grundvalen för anställningsförhållandet — har att utföra skilda arbetsuppgifter eller inneha olika befattningar *inte* kan anses befinna sig i en jämförbar situation. Detta konstaterande motsades enligt EG-domstolen inte av det förhållandet att det finns en enhetstaxa för psykoterapibehandling, eftersom en sådan kan vara motiverad av socialpolitiska hänsyn.

Målet har en viss parallellitet med en fråga om lönejämförelse som Arbetsdomstolen hänfört till EG-domstolen för förhandsavgörande, mål C-236/98. I det målet har Jämställdhetsombudsmannen gjort gällande att två barnmorskor vid regionsjukhuset i Örebro är felavlönade jämfört med en manlig klinikingenjör.

11. Bernard Connolly mot kommissionen (dom 1999-05-19, mål T-34/96 och T-163/96)²

Detta mål gällde tillämpningen av tjänsteföreskrifterna för de anställda i EU:s institutioner. En enhetschef vid kommissionen hade avskedats sedan han, under en period av tjänstledighet, hade skrivit och givit ut en bok med titeln "The Rotten Heart of Europe. The Dirty War for Europe's Money". Tjänstemannen hade tidigare vid tre tillfällen begärt men nekats tillstånd att publicera kritiska artiklar om EMU. I fråga om boken hade han dock inte ansökt om tillstånd, vilket enligt artikel 17 i tjänsteföreskrifterna skall göras när det gäller "texter som har samband med gemenskapernas verksamhet". Tjänstemannen väckte talan om ogiltighet av uppsägningen under åberopande av flera grunder, däribland att kommissionen felaktigt tillämpat artiklarna 11, 12 och 17 i tjänsteföreskrifterna. Enligt *artikel 11* får en tjänsteman inte utan institutionens medgivande ta emot ersättning av något slag från utomstående. I detta fall hade tjänstemannen fått ersättning för manuset till boken samt uppburit royalty. Tjänstemannen gjorde gällande att ersättningen inte påverkat hans tjänst och att föreskrifterna på denna punkt innebar en inskränkning i äganderätten. Sistnämnda påstående avisades av förstainstansrätten som också framhöll att skyddet för äganderätten får begränsas med hänsyn till ändamål av allmänt intresse som gemenskapen eftersträvar. Artikel 11 syftar till att garantera tjänstemännens oberoende och lojalitet. Enligt förstainstansrätten berättigar detta ändamål den mindre olägenhet som det innebär att söka tillstånd från institutionen för att ta emot ersättning av utomstående. Enligt *artikel 12* skall en tjänsteman "avstå från varje handling, särskilt offentliga uttalanden, som kan skada tjänstens anseende". Förstainstansrätten förklarade att en

² Domen finns i sin helhet endast tillgänglig i fransk språkdräkt, eftersom det är fråga om ett personalmål.

förolämpning som en tjänsteman uttalar offentligt och som skadar de berörda personernas eller institutionernas rykte i sig utgör en handling som kan skada tjänstens anseende. Även om yttrandefriheten är en grundläggande rättighet som gäller även för tjänstemännen så utgör inte skyldigheten enligt artikel 12 någon inskränkning av yttrandefriheten utan anger endast, i tjänstens intresse, rimliga gränser för dess utövande. Skyldigheterna gäller även under tjänstledighet. Förpliktelsen att bevara tjänstens anseende åvilar tjänstemannen "en toute circonstance" och lojalitetsplikten omfattar hela sfären av relationer mellan tjänstemannen och institutionen (p. 130).

För en svensk läsekrets är måhända den del av domen som gällde tolkningen av *artikel 17* i tjänsteföreskrifterna av särskilt intresse. Artikeln innehåller en allmän tystnadsplikt, som även omfattar förbud mot att avslöja innehållet i handlingar eller lämna ut uppgifter som inte redan har offentliggjorts. Enligt artikeln får en tjänsteman inte heller utan tillstånd offentliggöra texter som har samband med gemenskapernas verksamhet. Den avskedade tjänstemannen hävdade att bestämmelsen stod i strid mot artikel 10.2 i Europakonventionen i den mån den leder till att all publicering principiellt är otillåten eller att en tjänsteman inte får publicera sig utan förhandstillstånd av institutionen. Förstainstansrätten anförde att de grundläggande rättigheterna inte är absoluta utan kan inskränkas, under förutsättning att detta svarar mot ett allmänt intresse som eftersträvas av gemenskapen och inte utgör en oproportionerlig och oacceptabel åtgärd. Såsom kommissionen i avskedsbeslutet hade tolkat artikel 17 var det inte fråga om en obegränsad begränsning av yttrandefriheten. Kravet på förhandstillstånd för publicering svarar mot det berättigade intresset att en text som står i samband med gemenskapens verksamhet inte får skada gemenskapens intressen och — som i förevarande fall — bilden av en av dess institutioner och dennas anseende. När det gällde frågan om censur konstaterade förstainstansrätten att det krävs förhandstillstånd bara i fall då den text som tjänstemannen avser att publicera anknyter till gemenskapens verksamhet. Vidare är förbudet mot publicering inte absolut, eftersom bestämmelsen uttryckligen anger att tillstånd kan vägras bara om publikationen i fråga är av sådan beskaffenhet att den kan sätta gemenskapens intressen på spel. Förstainstansrätten påpekade också att ett beslut att vägra att gå med på publicering kan överklagas. Förstainstansrätten lade dessutom vikt vid det förhållandet att tillståndskravet i artikel 17 är av preventiv natur och har det dubbla syftet att dels inte riskera gemenskapens intressen, dels undvika disciplinära sanktioner mot den tjänsteman som har utnyttjat sin yttrandefrihet på ett sätt som är oförenligt med dennes tjänst eller funktion. Sammanfattningsvis konstaterade förstainstansrätten att det inte kan

härledas ur avskedsbeslutet att den överträdelse av artikel 17 som tjänstemannen anklagades för skulle ha åberopats mot honom också om någon kränkning av gemenskapens intressen inte hade förekommit. Den innebörd som kommissionen givit åt bestämmelsen föreföll således enligt förstainstansrätten inte överskrida det ändamål som eftersträvas och stred då heller inte mot principen om yttrandefrihet.

I domen, som alltså innebär att förstainstansrätten bekräftar lagligheten av kommissionens beslut att avskeda tjänstemannen, finns som torde ha framgått ett utförligt resonemang till belysning av förhållandet mellan tjänstemäns yttrandefrihet och deras lojalitetsplikt. Domen kan ses mot bakgrund av att Europaparlamentets ombudsman tidigare — i samband med den s. k. Lemmelaffären — har kritiserat kommissionen för att inte ha antagit tillräckligt preciserade riktlinjer beträffande de anställdas rätt att föra information vidare. Sådana riktlinjer skulle enligt ombudsmannen kunna bidra till att uppfylla Europakonventionens krav på att inskränkningar i yttrandefriheten skall vara angivna i lag. Några riktlinjer har emellertid ännu inte antagits, även om ett arbete med en översyn av tjänsteföreskrifterna för närvarande pågår.

Förstainstansrättens dom har överklagats till EG-domstolen.

12. Eco Swiss China Time Ltd mot Benetton International NV (dom 1999-06-01, mål C-126/97)

Detta mål gällde frågan om en nationell domstols skyldighet att ogiltigförklara en skiljedom som strider mot EG:s konkurrensrätt. Mellan två företag hade meddelats en skiljedom enligt vilken det ena företaget skulle utge inemot 27 miljoner dollar i ersättning för att det sagt upp ett avtal i förtid. Enligt tillämplig holländsk lag kan en domstol ogiltigförklara en skiljedom i det fall att domen strider mot grunderna för rättsordningen. Den förlorande parten gjorde gällande att en sådan situation här förelåg, eftersom parterna enligt avtalet hade delat upp marknaden mellan sig på ett sätt som är förbjudet enligt artikel 81 i EG-fördraget (tidigare artikel 85). Enligt Nederländernas högsta domstol innebar den aktuella inhemska lagbestämmelsen att ogiltigförklaring kan ske bara om skiljedomens innehåll och verkställande strider mot en tvingande regel som är så grundläggande att ingen restriktion av processuell natur kan få utgöra hinder för att den iakttas. Endast den omständigheten att skiljedomen medför att ett konkurrensrättsligt förbud inte tillämpas anses enligt holländsk rätt i allmänhet inte strida mot grunderna för rättsordningen. Den nationella domstolen ställde frågan om detta synsätt kan accepteras även när det som här rör sig om en gemenskapsrättslig bestämmelse. EG-domstolen medgav att kraven på skiljeförfarandets effektivitet motiverar att

prövningen av skiljedomar är av begränsad karaktär och att ogiltigförklaring kan ske endast i undantagsfall. Artikel 81 i EG-fördraget (tidigare artikel 85) utgör emellertid enligt EG-domstolen en grundläggande bestämmelse som är oundgänglig för att de uppgifter som gemenskapen har anförtrotts skall kunna utföras och, i synnerhet, för att den inre marknaden skall kunna fungera. Bestämmelsens betydelse hade föranlett fördragets upphovsmän att uttryckligen föreskriva att avtal eller beslut som är förbjudna enligt artikeln är ogiltiga. Härav följer, menade EG-domstolen, att i den mån en nationell domstol enligt interna processuella regler skall bifalla ett yrkande om ogiltigförklaring av en skiljedom på grund av nationella regler som hänför sig till grunderna för rättsordningen, skall den även bifalla ett motsvarande yrkande som grundas på att förbudet i artikel 81.1 (tidigare artikel 85.1) har åsidosatts. EG-domstolen pekade härpå på den komplikation som består i att en skiljedomstol inte har rätt att begagna sig av förfarandet i artikel 234 i EG-fördraget (tidigare artikel 177). Det föreligger, menade EG-domstolen, ett bestämt intresse av att alla gemenskapsrättsliga bestämmelser blir tolkade på ett enhetligt sätt, oberoende av under vilka omständigheter de skall tillämpas. Gemenskapsrätten kräver därför, i en situation som den som förelåg i målet, att frågor om tolkningen av förbudet i artikel 81.1 i EG-fördraget (tidigare artikel 85.1) kan prövas av nationell domstol som skall uttala sig om skiljedoms giltighet och att dessa frågor i förekommande fall kan bli föremål för förhandsavgörande. EG-domstolen påvisade härvid skillnaden mellan detta mål och den situation som förelåg i *van Schijndel*, REG 1995, s. 1-4728. Den holländska domstolen, som för övrigt var densamma som hade ställt frågorna i det sistnämnda målet, hade för sin del antagit att utgången i *van Schijndel* betydde att artikel 81 i EG-fördraget (tidigare artikel 85) inte skulle anses vara en tvingande regel som är så grundläggande att ingen restriktion av processuell natur kan få utgöra hinder för att den iakttas. EG-domstolens slutsats blev emellertid att en nationell domstol måste bifalla ett yrkande om ogiltigförklaring av skiljedom då den anser att domen faktiskt strider mot artikel 81 i EG-fördraget (tidigare artikel 85), om den nationella domstolen enligt interna processuella bestämmelser måste bifalla ett yrkande om ogiltigförklaring som hänför sig till att grunderna för den nationella rättsordningen har åsidosatts.

I propositionen till den sedan den 1 april 1999 gällande nya svenska lagen om skiljeförfarande anförde regeringen att det inte kan uteslutas att EG-domstolens då ännu inte meddelade dom kan komma att få betydelse för lagstiftningen och att regeringen i så fall skall återkomma till frågan (prop. 1998/99:35, s. 58). Domen kommer alltså att bli föremål för närmare analys i regeringskansliet. Vad som emellertid utan vidare står klart är att domen inne-

bär ett minskat utrymme för skiljeförfarande i konkurrensrättsliga tvister i förhållande till vad som tidigare på många håll antagits.

13. Klaus Konle mot Österrike (dom 1999-06-01, mål C-302/97; plenum)

Målet gällde frågan om en delstatlig lagstiftning i Österrike, som innefattar ett generellt krav på tillstånd för förvärv av fast egendom, är förenlig med gemenskapsrätten. Även frågan om den genom EG-domstolens praxis utbildade skadeståndsansvarslärens tillämpning på medlemsstater som har en federativ uppbyggnad belystes i målet. Bakgrunden var att en tysk köpare hade förvägrats förvärvstillstånd till en fastighet i Tyrolen, trots att han hade försäkrat att han inte skulle använda fastigheten som fritidsbostad. Med instämmande av kommissionen gjorde han gällande att den allmänna tillståndsplikt som gäller i Österrike begränsar de fria kapitalrörelserna och möjliggör en diskriminerande tillämpning. Den österrikiska regeringen invände att ett förfarande med förvärvsprövning är nödvändigt för att kunna behålla kontrollen över lokaliseringpolitiken, vilket är särskilt angeläget i en region som Tyrolen där endast en mycket liten del av landytan kan bebyggas. EG-domstolen konstaterade att en generell ordning med förhandstillstånd genom själva sitt syfte innebär en begränsning av de fria kapitalrörelserna och därför är förenlig med artikel 56 i EG-fördraget (tidigare artikel 73b) enbart under vissa förutsättningar. Om en medlemsstat kan motivera sitt krav på förhandstillstånd med ett sådant lokaliseringpolitiskt syfte som att i allmänt intresse värna om en permanent befolkning och om en ekonomisk verksamhet som är oberoende i förhållande till turistbranschen inom vissa regioner, kan den inskränkande åtgärd som ett sådant krav utgör tillåtas enbart om den inte tillämpas på ett diskriminerande sätt och om samma resultat inte kan uppnås genom andra, mindre betungande förfaranden. Beträffande det första villkoret — att tillämpningen skall vara icke-diskriminerande — var det enligt EG-domstolen omöjligt för den som söker tillstånd att på ett obestridligt sätt bevisa hur den egendom som skall förvärfas kommer att användas i framtiden, vilket är ett väsentligt moment i den nationella tillståndsprövningen. När de österrikiska myndigheterna skall bedöma bevisvärdet av de uppgifter som de mottagit förfogar de således över ett vidsträckt handlingsutrymme som liknar en befogenhet att företa en skönsmässig bedömning. Dessutom framgick det av förarbetsuttalanden till den nationella lagstiftningen att det fanns en avsikt att utnyttja den handlingsfrihet som tillståndsförfarandet erbjuder för att underkasta ansökningar av utländska medborgare en mer ingående kontroll än ansökningar av österrikiska medborgare. Av dessa uttalanden framgick vidare att en i lagstiftningen angiven form av skyndsam handläggning var avsedd att tillämpas endast vid ansökan av österrikiska medborgare. Eftersom

den österrikiska lagstiftaren själv medgav att det mindre betungande systemet med förhandsförklaring ansågs tillräckligt för österrikiska medborgare kunde en lagstiftning om tillståndsförfarande inte heller anses proportionerlig. Efter att ytterligare ha undersökt vad som framkommit om den nationella ordningen, särskilt med avseende på förvärv av fritidsbostäder, fann EG-domstolen att tillståndsförfarandet, med hänsyn till den risk för diskriminering som medföljer den österrikiska ordningen samt de alternativa möjligheter som finns för att säkerställa den österrikiska lokaliseringpolitiken, utgör en begränsning av de fria kapitalrörelserna som inte är nödvändig för att förhindra överträdelser av den nationella lagstiftningen om fritidsbostäder. Österrike hade härutöver invänt att landet i anslutningsavtalet med EU, i likhet med Sverige och Finland, tillerkänts rätt att under en övergångstid på fem år behålla sin befintliga lagstiftning om fritidsbostäder. EG-domstolen fann emellertid att lagstiftningen i fråga inte kunde anses vara "befintlig", eftersom den införts efter medlemskapet och innefattar väsentliga nya moment jämfört med den lagstiftning som gällde vid anslutningen men som sedermera förklarats författningsstridig av Österrikes författningsdomstol. I skadeståndsdelen förklarade EG-domstolen, efter känt mönster, att det ankommer på de nationella domstolarna att bedöma om medlemsstatens överträdelse av gemenskapsrätten är tillräckligt klar för att grunda skadeståndsskyldighet gentemot enskilda. Den österrikiska domstolen hade slutligen frågat om det är tillåtet för en medlemsstat av federal struktur att ha en lagstiftning som innebär att, när det gäller utomobligatoriskt skadeståndsansvar, endast delstaterna är ansvariga för sina överträdelser av gemenskapsrätten. Frågan har för övrigt en parallell i det ännu ej avgjorda tyska målet *Salomone Haim*, C-424/97. EG-domstolen uttalade att det är medlemsstatens ansvar att se till att enskilda får ersättning för skada som de förorsakats genom att gemenskapsrätten inte iakttas, och det oavsett vilken myndighet som har gjort sig skyldig till överträdelsen. Vilken den myndighet är som enligt den nationella lagstiftningen i princip har att utge ersättningen har därvid inte heller någon betydelse. En medlemsstat kan alltså inte åberopa kompetensfördelningen och ansvarsfördelningen mellan olika organ i sin inhemska rättsordning för att avsäga sig sitt ansvar i det avseendet. Detta innebär dock inte att medlemsstaterna i förekommande fall måste ändra kompetens- och ansvarsfördelningen mellan de offentliga organen inom staten. Om den nationella reglerna medger ett verkningsfullt skydd av enskildas rättigheter enligt gemenskapsrätten, utan att det är svårare att göra gällande sådana rättigheter än enskildas rättigheter enligt den nationella rättsordningen, skall de gemenskapsrättsliga kraven anses vara uppfyllda.

Av intresse att notera i domen är att EG-domstolen ingalunda är beredd att godkänna en ordning med förvärvsprövning endast därför att denna inte är diskriminerande mot utlänningar, något som nog på sina håll antagits inte minst i de nordiska länderna. Enligt domstolen krävs det dessutom att ett prövningsförfarande "som genom själva sitt syfte innebär en begränsning av de fria kapitalrörelserna" (p. 39) kan motiveras av ett tillräckligt allmänintresse. Huruvida ett sådant allmänintresse till alla delar bär upp de skilda svenska lagarna om förvärv av fast egendom är kanske inte alldeles givet, även om dessa lagar både till utformning och tillämpning synes vara betydligt mer beskedliga än sina österrikiska motsvarigheter. Regeringen har för övrigt nyligen till riksdagen överlämnat en proposition som innebär att lagen om utländska förvärv av fritidsfastigheter skall upphävas vid utgången av år 1999 (prop. 1998/99:126). Den lagen hade en så ovanlig ikraftträdandedag som den 31 december 1992, just i avsikt att den skulle kunna anses som "befintlig" vid EES-avtalets förmodade ikraftträdande nästföljande dag.

14. Antoine Kortas (dom 1999-06-01, mål C-319/97; plenum)

Målet gällde tolkningen av den s. k. miljögarantin i EG-fördraget. Frågorna uppkom vid Landskrona tingsrätt i ett brottmål där en person hade åtalats för att ha sålt från Tyskland importerade sötsaker som innehöll det enligt svenska regler förbjudna färgämnet E 124. Detta ämne är emellertid tillåtet i vissa mängder enligt direktiv 94/36/EG, som skulle ha varit genomfört i medlemsstaterna den 31 december 1995. Den vid tiden gällande artikel 100a.4 i EG-fördraget (som numera motsvaras av artikel 95.4–95.9 i ändrad lydelse) gav medlemsstaterna en möjlighet att anmäla begäran om nationella undantag för strängare lagstiftning på området, varefter beslut i frågan kunde fattas av rådet. I enlighet härmed begärde Sverige i november 1995 undantag från direktivet och förklarade att Sverige avsåg att även fortsättningsvis ha ett förbud mot det aktuella färgämnet. Kommissionen underlät emellertid att svara på regeringens begäran. EG-domstolen förklarade inledningsvis att ett direktiv kan ha direkt effekt även om dess rättsliga grund är artikel 100a i EG-fördraget (numera artikel 95 i ändrad lydelse) och även om den s. k. miljögarantin i samma artikel ger medlemsstaterna möjlighet att begära undantag från att genomföra direktivet. Den från EG-rättslig synpunkt viktigaste frågan gällde betydelsen av att kommissionen inte hade reagerat på Sveriges anmälan. Den svenska regeringen, som i denna del fick stöd av regeringarna i Danmark, Frankrike, Nederländerna och Österrike, hävdade att kommissionen i detta fall på grund av dröjsmålet skulle anses ha bekräftat de nationella

bestämmelserna. EG-domstolen ansåg emellertid att medlemsstaterna inte kan tillämpa nationella regler som avviker från de harmoniserade reglerna utan att kommissionen uttryckligen har bekräftat dem. Trots att kommissionen betett sig klandervärt och eventuellt åsidosatt sina skyldigheter genom att inte reagera på Sveriges anmälan kunde detta inte på något sätt reducera tillämpligheten av direktivet i Sverige.

Vid den i målet aktuella tiden fanns inte någon tid fastställd inom vilken kommissionen hade att svara på en framställning från en medlemsstat enligt miljögarantin. I Amsterdamfördraget har denna tid nu bestämts till sex månader (artikel 94.6 i EG-fördraget).

Genom att hänvisa till möjligheten att väcka passivitetstalan mot kommissionen och i förekommande fall ansöka om interimistiska åtgärder upprätthöll EG-domstolen i detta fall principen om att de rättsmedel som fördraget ställer till förfogande skall respekteras. Principens tillämpning i ett sammanhang där en annan medlemsstat påstås inte ha uppfyllt sina gemenskapsrättsliga förpliktelser har EG-domstolen utvecklat tidigare (*Hedley Lomas*, REG 1996, s. I-2553).

15. Colim NV mot Bigg's Continent Noord NV (dom 1999-06-03, mål C-33/97)

Detta mål hade sin upprinnelse i en tvist mellan två konkurrerande stormarknader i den holländskspråkiga delen av Belgien. En av frågorna som den hänskjutande domstolen ställde till EG-domstolen gällde huruvida, och i så fall i vilken utsträckning, medlemsstaterna kan kräva att de uppgifter som finns på importerade produkter skall formuleras på ett visst språk. I sitt svar skilde EG-domstolen på två olika situationer. En situation är att det finns gemenskapsdirektiv som föreskriver att det eller de nationella språken skall användas för att säkerställa ett bättre skydd för konsumenterna eller folkhälsan. När dessa direktiv medför en fullständig harmonisering av de språkkrav som är tillämpliga på en viss produkt får medlemsstaterna inte uppställa ytterligare språkkrav. I det andra fallet — att harmonisering skett endast delvis eller helt saknas — kan medlemsstaterna i princip uppställa ytterligare språkkrav. Emellertid utgör dessa hinder för handeln inom gemenskapen, eftersom produkter från andra medlemsstater måste förses med annan märkning, vilket medför ytterligare förpackningskostnader. EG-domstolen erinrade i sammanhanget om innehållet i artikel 28 i EG-fördraget i ändrad lydelse (tidigare artikel 30) och sin bedömning i målet *Keck*, REG 1993, s. I-6097. EG-domstolen kom härfter fram till att medlemsstaterna — utanför det harmoniserade området — kan vidta nationella

åtgärder som innebär krav på att konsumentupplysningar skall vara formulerade på det språk som talas i det område där produkterna säljs eller på ett annat språk som konsumenterna i detta område har lätt att förstå. Detta gäller dock endast om åtgärderna är tillämpliga utan åtskillnad på alla inhemska och importerade produkter och står i proportion till det konsumentskydd som eftersträvas. Kraven får alltså inte riktats särskilt mot importerade produkter, något som skulle gynna produkter från andra språkområden i den berörda medlemsstaten i förhållande till produkter från andra medlemsstater. Dessutom menade EG-domstolen att nationella krav på översättning får ställas endast i de fall då inga andra åtgärder skulle kunna säkerställa att konsumenterna erhåller lämplig information.

En annan fråga om den fria rörligheten för varor och språkkrav är aktuell i ett mål som är anhängigt vid EG-domstolen, C-44/98 (BASF). Målet gäller frågor om språkkrav i samband med ingivandet av en patentskrift till nationella myndigheter efter det att patent har meddelats av Europeiska patentverket.

16. Braathens Sverige AB mot Riksskatteverket (dom 1999-06-10, mål C-346/97)

Målet gällde huruvida en svensk, numera upphävd, bestämmelse om miljöskatt på kommersiell inrikes flygtrafik var förenlig med direktiv 92/81/EEG om harmonisering av strukturerna för punkt-skatter på mineraloljor. Enligt direktivet skall mineraloljor som tillhandahålls för användning som flygbränsle undantas från punkt-skatt, utom såvitt gäller användning för privat nöjesflygning. Den EG-rättsliga frågan, som av länsrätten i Falun hänfördes till EG-domstolen, gällde därför närmare besett huruvida den svenska miljöskatten utgjorde en punktskatt i direktivets mening. Miljöskatten beräknades enligt då gällande bestämmelser med utgångspunkt i uppgifter om den aktuella flygplanstypens bränsleförbrukning och utsläpp av kolväten och kväveoxider under en genomsnittligt beräknad flygsträcka. Riksskatteverket hävdade att direktivet inte var tillämpligt, eftersom skatten inte togs ut på det flygbränsle som användes utan på de förorenande utsläpp som den kommersiella inrikes flygtrafiken orsakade. Alternativt gjorde Riksskatteverket gällande att den del av skatten som avsåg utsläpp av kolväten och kväveoxider under alla förhållanden var tillåten, eftersom det saknades ett direkt samband mellan bränsleförbrukningen och utsläppen. EG-domstolen underkände båda argumenten och uttalade att förbudet mot punktbeskattning av flygbränsle skulle fräntas all ändamålsenlig verkan om medlemsstaterna hade rätt att påföra produkten en annan indirekt skatt. Riksskatteverket hade vidare påstått att direktivet inte har direkt effekt, eftersom det

dels syftar till att harmonisera medlemsstaternas lagstiftning, dels inte är tillräckligt klart och precist utan för sin tillämpning kräver ytterligare förfaranderegler. I sistnämnda hänseende kan det anmärkas att direktivet i artikel 8.1 anger att medlemsstaterna skall undanta bland annat flygbränsle från punktbeskattning ”på villkor som de skall fastställa i syfte att säkerställa en riktig och okomplicerad tillämpning av dessa undantag samt förebygga skattefusk, skatteundandragande eller missbruk”. EG-domstolen godtog inte heller dessa invändningar. Direktivet lämnar visserligen medlemsstaterna ett mer eller mindre stort handlingsutrymme vid genomförandet av direktivets bestämmelser, men det går förden skull inte att förvägra enskilda rätten att åberopa de bestämmelser som med hänsyn till sitt särskilda innehåll är möjliga att frigöra från sitt sammanhang och tillämpa separat. Just en sådan situation förelåg enligt EG-domstolen i det aktuella fallet. Att det fanns ett handlingsutrymme vid genomförandet av direktivet kunde inte heller påverka den ovillkorliga karaktären av förpliktelsen att från punktbeskattning undanta flygbränsle för annat bruk än för privat nöjesflygning. EG-domstolen fann alltså att den aktuella direktivbestämmelsen kan åberopas direkt av enskilda vid nationella domstolar.

17. Ulla-Britt Andersson och Susanne Wåkerås-Andersson mot svenska staten (dom 1999-06-15, mål C-321/97; plenum)

Målet kom under EG-domstolens prövning sedan Stockholms tingsrätt hade frågat om artikel 6 i EES-avtalet innebar att Sverige kunde bli skadeståndsskyldigt i enlighet med EG-domstolens genom *Francovich* grundlagda rättspraxis för bristande genomförande av ett EG-direktiv som Sverige hade gjort sig skyldigt till före medlemskapet i EU. Artikel 6 är den artikel i avtalet som föreskriver en skyldighet för de avtalsslutande EFTA-staterna att vid genomförande och tillämpning av EES-relaterade bestämmelser tolka dessa i enlighet med EG-domstolens praxis som den förelåg vid avtalets undertecknande. Kärandena hade vid tingsrätten gjort gällande att Sverige inte på ett korrekt sätt hade genomfört direktiv 80/987/EEG, det så kallade lönegarantidirektivet, och att svenska staten enligt *Francovich*principen var skadeståndsskyldig för den förlust de härigenom orsakats. Den svenska regeringen, vars talan stöddes av Norge, Island och kommissionen, gjorde gällande att EG-domstolen i detta fall inte var behörig att uttala sig om EES-avtalets tolkning, eftersom Sverige vid den relevanta tidpunkten inte var medlem i EU. Däremot stödde Frankrike kärandenas talan och påpekade att EG-domstolen här hade att ta ställning till en fråga som ställts av en domstol i en medlemsstat och att EES-avtalet ingår som en integrerad del av EG-rätten. EG-

domstolen vitsordade riktigheten av det sistnämnda förhållandet och förklarade att den därför i princip var behörig att meddela förhandsavgörande om en fråga om EES-avtalets tolkning såvitt avser en EU-stat uppkommer vid en domstol i en av medlemsstaterna. Motsvarande behörighet föreligger emellertid inte vad avser avtalets tillämpning i EFTA-staterna. Inte heller hade EG-domstolen givits sådan behörighet inom ramen för EES-avtalet som sådant. Den omständigheten att Sverige sedermera blivit medlem i EU — i följd varav den aktuella frågan till EG-domstolen kom från en domstol i en medlemsstat — kunde heller inte innebära att EG-domstolen fått behörighet att tolka EES-avtalet vad avser dess tillämpning i situationer som inte omfattas av gemenskapens rättsordning. EG-domstolen har nämligen endast behörighet att tolka gemenskapsrätten, inbegripet EES-avtalet, vad avser dess tillämpning i de nya medlemsstaterna från och med anslutningen. I detta fall hade EG-domstolen ombetts att direkt ta ställning till vilka följder EES-avtalet hade i den svenska rättsordningen före Sveriges anslutning. Mot denna bakgrund konstaterade EG-domstolen att den inte var behörig att i detta fall uttala sig om tolkningen av EES-avtalet. Eftersom svenska domstolar inte längre har möjlighet att begära rådgivande yttrande från EFTA-domstolen innebär EG-domstolens ställningstagande att de svenska domstolarna är hänvisade till att själva tolka EG-rätten med avseende på denna period. Härefter övergick EG-domstolen till frågan om skadeståndsansvar för staten kunde föreligga på grund av felaktigt införlivande av lönegarantidirektivet när de omständigheter som målet rör har inträffat före anslutningen till EU. Det aktuella konkursbeslutet hade meddelats i november 1994, dvs. före Sveriges inträde i EU. Den svenska regeringen menade att anslutningsakten inte gav stöd för att EG-rätten hade en sådan retroaktiv verkan, och att EG-domstolens dom i *Saldanha*, REG 1997, s. I-5325 (SvJT 1998, s. 349 f.) saknade relevans, eftersom domstolen där endast hade uttalat sig om en processrättslig regel som omfattades av EG-fördragets materiella tillämpningsområde från och med Österrikes anslutning till EU. EG-domstolen klargjorde att frågan nu rörde huruvida lönegarantidirektivet kan åberopas och huruvida en stat kan hållas skadeståndsansvarig med stöd enbart av gemenskapsrätten och inte på grundval av EES-avtalet som sådant. EG-domstolen konstaterade vidare att Sverige enligt anslutningsakten inte behövde ha införlivat direktivet förrän på dagen för anslutningen samt att konkursbeslutet och andra för tillämpningen av direktivet relevanta omständigheter hade inträffat före den dagen. Det är endast då en medlemsstat inte har genomfört ett direktiv på korrekt sätt när tidsfristen för genomförandet har löpt ut som enskilda kan göra gällande rättigheter som följer direkt av direktivet. På samma sätt är det

endast då de relevanta faktiska omständigheterna har inträffat efter genomförandetidens utgång som ett felaktigt genomförande kan åberopas av enskilda som grund för skadeståndskyldighet för staten. Kärandena kunde alltså i detta fall inte göra gällande att de var berättigade till skadestånd på grund av att Sverige hade åsidosatt gemenskapsrätten.

Frågan om staters skadeståndsansvar enligt EES-avtalet vid bristande genomförande av lönegarantidirektivet var föremål även för EFTA-domstolens prövning i målet *Sveinbjörnsdóttir*, E-9/97, där dom meddelades den 10 december 1998. EFTA-domstolen förklarade att det direkt följer av EES-avtalet att enskilda kan grunda skadeståndsansvar gentemot en kontraktsslutande EFTA-stat som brustit i genomförandet av ett EG-direktiv som omfattas av avtalet. EFTA-domstolen kom fram till denna, av EFTA:s övervakningsmyndighet i målet förordade uppfattning, trots att Island, Norge och Sverige samt kommissionen energiskt hade sökt påvisa att EES-avtalet endast innefattar vanliga folkrättsliga förpliktelser för de avtalsslutande parterna och saknar sådana för EG-rätten karaktäristiska inslag som principerna om företräde och direkt effekt. Den senare linjen visade sig för övrigt överensstämma med det yttrande som generaladvokaten avgav i Anderssonmålet. (Som framgått befann sig EG-domstolen inte ha anledning att ta ställning till denna fråga). En möjlig förklaring till att EFTA-domstolen valde att ge Francovichprincipen genomslag i EES-avtalet trots att det förelåg starkt kontraindikativa rättsliga omständigheter (särskilt protokoll 35 till avtalet som bekräftar att parterna inte genom avtalet avhänt sig några beslutsbefogenheter) är att domstolen tagit fasta på att parternas övergripande syfte varit att avtalet skulle bestå under lång tid. EFTA-domstolen kan ha menat att avtalets permanenta äventyras om olika ansvarsregimer tillåts råda inom EES-området och att det därför i detta fall var nödvändigt att så att säga tvinga på en EFTA-stat ett skadeståndsansvar som i varje fall EFTA-staterna inte var införstådda med vid avtalstillfället. En förutsättning för att effekten av domen inte skall bli den motsatta synes emellertid vara att domen accepteras av de politiska och rättsliga instanserna i EFTA-staterna.

Sverige företrädde vid EG-domstolen, liksom flera gånger tidigare, dels av regeringen, dels av svenska staten genom en myndighet, i detta fall Justitiekanslern. Förhållandet synes inte vara helt uppskattat av EG-domstolen och som ett kuriosum kan nämnas att referenten i målet, domare Sevón, under den muntliga förhandlingen vid ett tillfälle uttalade att han inte rätt visste om en viss fråga borde riktas till den svenska regeringen eller till den svenska regeringens ombud.

18. Walter Rechberger m. fl. mot Österrike (dom 1999-06-15, mål C-140/97; *plenum*)

Detta mål gällde tolkningen av direktiv 90/314/EEG om paketresor m. m., som skulle ha varit genomfört i medlemsstaterna den 1 januari 1993, samt principen om medlemsstaternas skadeståndsansvar mot enskilda vid brott mot gemenskapsrätten. En österrikisk domstol hade ställt en rad frågor med utgångspunkt bland annat i att Österrike införlivat direktivet på så sätt att endast resenärer med avresedatum efter den 1 maj 1995 åtnjöt fullt skydd för de rättigheter som direktivet syftade till att ge dem. En av frågorna gällde betydelsen av att Österrike under år 1994 var anslutet till EES-avtalet och av den anledningen skulle ha införlivat direktivet redan före medlemskapet. Den frågan hade alltså likhet med frågeställningarna i det närmast ovan refererade svenska målet, som för övrigt avgjordes samma dag. När det gällde frågan om EES-avtalet som sådant kunde grunda skadeståndsansvar för staten fann EG-domstolen det vara tillräckligt att konstatera, såsom den svenska regeringen och kommissionen hade påpekat och som framgick av domen i det likartade svenska målet, att domstolen varken enligt artikel 234 i EG-fördraget (tidigare artikel 177) eller enligt EES-avtalet är behörig att uttala sig om tolkningen av EES-avtalet vad beträffar Österrikes tillämpning av avtalet under tiden före landets anslutning till EU. EG-domstolen gjorde i anslutning här till följande tillägg, som inte återfinns i domen i det svenska målet: ”Med hänsyn till att en enhetlig tolkning och tillämpning är ett syfte som ligger till grund för EES-avtalet skall det dessutom erinras om att de principer som reglerar en EFTA-stats ansvar för överträdelse av ett direktiv som EES-avtalet hänvisar till har varit föremål för EFTA-domstolens dom av den 10 december 1998 i mål E-9/97, *Sveinbjörnsdóttir*” (p. 39). Vad härefter gällde frågan om Österrike fullgjort sina på gemenskapsrätten grundade skyldigheter att införliva direktivet fann EG-domstolen, med hänvisning till *Dillenkofer*, REG 1996, s. I-4845, att en medlemsstat som har anslutit sig till EU den 1 januari 1995 inte har införlivat paketresedirektivet på ett riktigt sätt om medlemsstaten har antagit bestämmelser som skyddar de resenärer som har beställt paketresor efter den dagen, om skyddet likväl är begränsat till att enbart gälla avresor efter den 1 maj 1995. EG-domstolen fann vidare att ett införlivande som på detta sätt begränsar skyddet för resenärer som har avresedagen bestämd intill fyra månader före nämnda datum utgör en tillräckligt klar överträdelse av gemenskapsrätten, även om medlemsstaten har genomfört alla andra bestämmelser i direktivet.

Det har i pressen uppmärksamats att Anderssondomen saknar den erinran om EFTA-domstolens dom som återfinns i Rechberger. Det har därvid bland annat gjorts gällande att om denna erin-

ran hade funnits även i det svenska målet skulle kändena ha varit berättigade till skadestånd av svenska staten samt att skillnaden kan ha berott på att domare Ragnemalm dömde i det svenska målet men inte i det österrikiska ("Staten vann Pyrrhusseger i EG-domstolen" och "Skurkaktigt i dubbel rättsskandal", SvD den 21 juni 1999). En annan och som det vill synas betydligt mer näraliggande förklaring är att EG-domstolen genom tillägget i Rechberger endast velat fästa uppmärksamhet vid att det faktiskt finns en domstol som har behörighet att uttala sig om EFTA-stater-ans ansvar, något som bekräftar riktigheten av EG-domstolens slutsats att den inte hade sådan behörighet i det förevarande fallet. Kritiken föranledde emellertid referenten i Anderssonmålet, domare Sevón, till något så ovanligt som ett skriftligt bemötande ("Insinuant om EG-dom", SvD den 28 juni 1999).

19. Sverige mot rådet (dom 1999-06-29, mål C-206/97; plenum)

Målet, som var det första i vilket Sverige enligt artikel 230 i EG-fördraget (tidigare artikel 173) väckt talan mot rådet, gällde frågan om giltigheten av rådets förordning (EG) nr 390/97 med avseende på bland annat fördelningen av medlemsstaternas fångstandelar beträffande torsk i Östersjön. Enligt en konvention som EG anslöt sig till år 1983 regleras fisket i Östersjön av en särskild fiskerikommission. Denna kommission fastställer för varje år och för varje fördragsslutande part den totala tillåtna fångstmängden (TAC). För år 1997 fastställdes TAC för torsk till 109 600 ton i EG:s fiskezoner. Enligt en gemenskapsförordning som antogs år 1992 skall rådet fördela gemenskapens fiskemöjligheter på sådant sätt att varje medlemsstat tillförsäkras ett relativt stabilt fiske. Fördelningen skall innefatta både de fiskemöjligheter som står gemenskapen till buds i de egna fiskevattnen och de fiskemöjligheter som gemenskapen kan ha förvärvat av andra länder. Sveriges andel av gemenskapens fiskemöjligheter fastställdes i anslutningsakten enligt en viss fördelningsnyckel. EG-domstolen anmärker i domen att fördelningen av östersjötorsken var en svår fråga i anslutningsförhandlingarna, att vissa medlemsstater ansåg att Sverige tillerkändes en alltför stor andel samt att detta ledde till att gemenskapen för åren 1995, 1996 och 1997 av de baltiska staterna köpte "kompensationstorsk" som fördelades mellan Tyskland och Danmark. Sverige gjorde gällande att en korrekt tolkning av anslutningsavtalet skulle ha inneburit att rådet för år 1997 skulle ha delat upp TAC:en på ett annat sätt än som skett och med beaktande inte bara av gemenskapens interna resurser utan även av den förvärvade kompensationstorsken, vilket för Sveriges del skulle ha inneburit en ytterligare fångstandel på 1 139 ton torsk. Rådet argumenterade med stöd av kommissionen

för en motsatt tolkning. EG-domstolen konstaterade att utgången av målet var avhängig frågan huruvida anslutningsavtalets fördelningsnyckel skulle, som den svenska regeringen hävdade, tillämpas också på kompenstionsstorsk som gemenskapen erhållit från tredje land. Enligt EG-domstolen uteslöt anslutningsavtalet inte en sådan tolkning. Emellertid kom EG-domstolen, med ledning av bland annat en fotnot i anslutningsavtalet, fram till att den aktuella fördelningsnyckeln endast gäller de fiskemöjligheter som finns tillgängliga i gemenskapens fiskevatten. Fördelningsnyckeln gäller inte den kompenstionsstorsk som gemenskapen har erhållit från tredje land, även om denna storsk i förekommande fall fångas i gemenskapens fiskevatten. EG-domstolen fann således att den av Sverige ifrågasatta förordningen var lagligt grundad och ogillade Sveriges talan.

Den svenska regeringen har väckt talan i ytterligare två mål, avseende fördelningen för de två påföljande åren. Utgången i de målen får förmodas bli densamma som i det nu refererade målet.