PÄR HALLSTRÖM

EUROPEISK GEMENSKAP OCH POLITISK UNION

NORSTEDTS

Juridikbok.se

Denna digitala version av verket är nedladdad från juridikbok.se.

Den licens som tillämpas för de verk som finns på juridikbok.se är **Creative Commons CC BY-NC 4.0**. Licensvillkoren måste följas i sin helhet och dessa finner du här https://creativecommons.org/licenses/by-nc/4.0/legalcode.sv

Sammanfattningsvis innebär licensen följande:

Tillstånd för användaren att:

• Kopiera och vidaredistribuera materialet oavsett medium eller format

• Bearbeta och bygga vidare på materialet

Villkoren för tillståndet är:

• Att användaren ger ett korrekt erkännande, anger en hyperlänk till licensen och anger om bearbetningar är gjorda av verket. Detta ska göras enligt god sed.

• Att användaren inte använder materialet för kommersiella ändamål.

• Att användaren inte tillämpar rättsliga begränsningar eller teknik som begränsar andras rätt att gör något som licensen tillåter.

Se även information på
https://creativecommons.org/licenses/by-nc/4.0/deed.sv

http://urn.kb.se/resolve?urn=urn:nbn:se:juridikbokse-f4446

PÄR HALLSTRÖM

EUROPEISK GEMENSKAP OCH POLITISK UNION

NORSTEDTS

Mångfaldigandet av innehållet i denna bok, helt eller delvis, är enligt lag om upphovsrätt av den 30 december 1960 förbjudet utan medgivande av Norstedts Förlag AB, Stockholm. Förbudet gäller varje form av mångfaldigande genom tryckning, stencilering, bandinspelning etc.

ISBN 91-1-877311-7

© 1987 Pär Hallström, Norstedts Förlag, Stockholm
Norstedts Förlag AB ingår i Esselte Förlag AB och utger böcker även under förlagsnamnen Almqvist & Wiksell, AWE/Gebers och Vår Bok.
Omslagsbild: Staffan Höglund
Omslag: Rolf Hernegran
Sättning: Lotta Pamp
Studentlitteratur AB
Lund 1987

FÖRORD

Efter ett långvarigt avhandlingsarbete har nu den stund kommit då jag kan tacka min familj, i synnerhet min mor, och vänner som stått mig bi under denna tid, ingen nämnd och ingen glömd, och en särskild reverens vill jag betyga de tre personer som varit avgörande för att just denna avhandling kommit till stånd: professorn, ministern m m Pierre-Henri Teitgen, vars entusiasmerande verv övertygat mig om den europeiska idén, professorn Gérard Lyon-Caen, vars generösa åskidliggörande av hur man med en välgjord plan kan förklara de mest komplexa sammanhang gav mig modet att ge mig i kast med ett så stort ämne, och sist men inte minst min handledare professorn Lars Hjerner, vars illusionslösa logiska förmåga inneburit en ständig utmaning.

Mitt tack riktas också till ledamöterna i juridiska fakultetsnämnden vid Stockholms Universitet, i Emil Hejnes stiftelse för rättsvetenskaplig forskning och i Institutet för rättsvetenskaplig forskning för förtroendet att tilldela mig ekonomiska resurser.

I avhandlingen har jag i ett par fall använt numerus på sätt som bör förklaras. Jag har använt singularform då jag syftat på Gemenskapen som konstruktion, och därvid har jag påverkats av Parlamentets och Rådets beslut att beteckningen "Europeiska Gemenskapen" skall användas i officiella dokument (med undantag för lagstiftning) närhelst detta är såväl möjligt som lämpligt, Resolution den 16 februari 1978 angående gemensam beteckning på Gemenskapen (J.O. 13.3 s 336; brev från Rådets ordförande von Dohnayi till det Europeiska Parlamentets talman Colombo den 26 juli 1978, P.E. 54.451). Ordet politik har jag däremot använt i pluralform. Enligt språkexpertutlåtande är detta inte vedertaget, men det är inte heller felaktigt, och trots att formen införs i en juridisk avhandling har de praktiska och associationsmässiga nackdelarna med en omskrivning fått mig att fatta beslutet.

Arbetet avslutades i september 1986, och utvecklingen därefter har inte kunnat beaktas.

Pär Hallström

INNEHÅLL

Förord 5

Förkortningar 15

Inledning 17

DEL I DEN EUROPEISKA UNIONEN

KAPITEL I EUROPEISK GEMENSKAP OCH POLITISK UNION 23

Sektion I Villkoren för en Europeisk Union 23

Undersektion 1 Förenandet 24

A Integrationsteorierna 24
a Funktionalismen 24
b Federalismen 25
c Neofunktionalismen 27
d Kommunikationsteorin 28

B En maktpolitisk aspekt 29
a Maktrelationerna i ett tidsperspektiv 29
b Sovjetunionens makt och politik i Europa 30
c USA:s makt och politik i Europa 31
Exkurs En europeisk makt 33

Undersektion 2 Valet 34

A Europas plats i de västeuropeiska staternas utrikespolitik 34
a Västtysklands europapolitik 34
b Frankrikes europapolitik 35
c Storbritanniens europapolitik 36
d De övriga ländernas politik 37

B Valet av Europa 37
a De suveräna staternas Europa 37
b Det federativa Europa 40

Sektion II Etapperna mot Europa 42

Undersektion 1 Förening genom klassiskt samarbete 42

A De första tendenserna och initiativen 42
a Konstitutionsstridernas och kongressernas Europa 42
b Försoning i enhet 44

B Europarådet 45
a Europarådet 45
b Den europeiska konventionen om de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna 50

Undersektion 2 Förening genom sektorfederalism 51
A Den Europeiska Gemenskapen för Kol och Stål 52
a CECA:s ursprung och målsättningar 52
b CECA:s institutionella system 54
B Den Europeiska Försvarsgemenskapen 56
a Ursprung och målsättningar 56
b Försvarsgemenskapens institutioner 57
C Den Europeiska Politiska Gemenskapen 58
a Ursprung och målsättningar 58
b Den Politiska Gemenskapens institutioner 60
c Den Politiska Gemenskapens kompetens 61
d Den Politiska Gemenskapens följder 63
D Den Europeiska Ekonomiska Gemenskapen och den Europeiska Atomenergigemenskapen 64
a Skapandet av EEC och Euratom 64
b Romfördragets huvudlinjer 68
c Gemenskap eller frihandel 69

Undersektion 3 Förening genom funktionell federalism på det ekonomiska området och politiskt samarbete i parallella system 82
A Fouchetplanerna 82
B Det fransk-tyska fördraget 87
C Luxemburgkompromissen 88
D Davignonsystemet 89

Undersektion 4 Förening genom funktionell federalism på det ekonomiska området och politiskt samarbete i ett system 91
A Det Europeiska Rådet och det direktvalda Europaparlamentet 91
a Toppkonferensen 1972 91
b Deklarationen om den europeiska identiteten 93
c Upprättandet av det Europeiska Rådet 1974 94
d Tindemansrapporten 95
e Direktval till Parlamentet 1979 100
B Utveckling av systemet – visioner och deras resultat 100
a Genscher-Colomboinitiativet och Stuttgartdeklarationen 100
b Parlamentets förslag till fördrag 1984 och det Europeiska Rådets överenskommelse 1985 (*l'acte unique*) 104

DEL II GEMENSKAPENS ARV
(L' ACQUIS COMMUNAUTAIRE)

KAPITEL II DE POLITISKA INSTITUTIONERNA 121

Inledning Gemenskapens konstitutionella system 121

Sektion I Parlamentet och det statsrättsliga perspektivet 133

Undersektion 1 Ett direktvalt parlament i en internationell organisation utgör ett statsrättsligt element 133
A Teknokratiska organ i internationella organisationer 134
B Medverkan av arbetsmarknadens parter i en internationell organisation 135
C En parlamentarisk församling som organ i en internationell organisation 136

Undersektion 2 EG:s Parlament uppfyller ej kriterierna för ett parlament 140
A EG:s Parlament är organiserat som ett parlament, men det åtnjuter icke ett parlaments fulla autonomi 140
B Parlamentet tillsätts som ett nationellt parlament 141
C EG:s Parlament befinner sig inte i en statsrättslig organisation 142

Undersektion 3 EG:s Parlaments kompetenser 143
A De rättsliga gränserna för Parlamentets kompetenser 143
B Parlamentets kontrollmakt 145
C Parlamentets deltagande i revisionen av fördragen 148
D Parlamentets deltagande i "lagstiftningsproceduren" 148
E Parlamentets budgetmakt 153
F Parlamentets makt beträffande Gemenskapens yttre förbindelser 156

Slutsatser 158

Sektion II Rådet och de mellanstatliga draget 160

Inledning. Rådet – en institution i Gemenskapen 160

Undersektion 1 Rådet enligt Gemenskapens fördrag 163
A Rådet enligt CECAF 163
B Rådet enligt EECF 165

Undersektion 2 Rådets utveckling i praxis 170
A Praxis beträffande Rådet utvecklad inom ramen för fördragen 170
a Tveksamhet hos medlemsstaterna att utnyttja fördragens möjligheter och ovilja att begränsa sin suveränitet till förmån för Gemenskapen 170
b Ovilja att följa fördragets regler om majoritetsbeslut 171
B Praxis beträffande Rådet utvecklad utanför ramen för fördraget 175

a Maktförskjutning från Kommissionen till Coreper och Rådets kommittéer 175
b Införande av det Europeiska Rådet och de "speciella Råden" 177
c Ökad betydelse för Rådets ordförande 182
d Ökad vikt för Rådets sekretariat 183

Sektion III Kommissionen och den övernationella myndighetens funktioner 185

Undersektion 1 Kommissionens tvetydiga natur 185
A Kommissionens roll vid förverkligandet av fördragen 185
B Kommissionen mellan Parlamentet och Rådet 188

Undersektion 2 Kommissionens funktioner 191
A Kommissionen som vakthund 192
a Kommissionens uppgift att övervaka att gemenskapsrätten tillämpas korrekt av dess subjekt 192
b Kommissionens uppgift att handha frågor om avsteg från fördragen (skyddsklausuler) 198
B Kommissionens initiativmakt 199
C Kommissionens förvaltningsmakt 202
D Kommissionens roll vid utrikes förbindelser 204
E Kommissionens plats i det politiska samarbetet 205

KAPITEL III DOMSTOLEN OCH GEMENSKAPENS RÄTTSORDNING 207

Inledning 207

a Domstolen skiljer sig från en internationell domstol 207
b Frågan om rättsstatlighet 209
c Domstolen som författningsdomstol 213

Sektion I Domstolen och upprättandet av Gemenskapens rättsordning 216

Undersektion 1 Domstolen och tolkningen av gemenskapsrätten 216
A Tolkning av folkrättsliga fördrag 216
B Domstolens tolkningsmetoder 222

Undersektion 2 Domstolen och gemenskapsrättens direkta tillämpbarhet 228
A Direkt tillämpbarhet och folkrätten 228
B Domstolens doktrin om gemenskapsrättens direkta tillämpbarhet 231
a Direkt tillämpbarhet och gemenskapsrätten 231
b Direkt tillämpbarhet av fördragen 232
c Direkt tillämpbarhet av sekundärrätten 237
d Direkt tillämpbarhet av traktater i vilka Gemenskapen är part 242

Undersektion 3 *Domstolen och gemenskapsrättens företräde före nationell rätt* 246
A Gemenskapsrättens företräde 246
B Närmare om gemenskapsrättens företräde före grundlagar 253
C En jämförelse mellan Domstolens doktrin och monism-dualism-teorierna 257

Undersektion 4 *Domstolen och skyddet av de grundläggande rättigheterna* 260
A De allmänna rättsprinciperna i folkrätten 260
B De allmänna rättsprinciperna i gemenskapsrätten 262
C Domstolens utveckling av skyddet för de grundläggande rättigheterna 264

Sektion II **Domstolen och försvaret av Gemenskapens rättsordning** 270

Undersektion 1 *Domstolen och talan mot medlemsstat* 270

Inledning. Karaktären av talan mot en medlemsstat och Domstolens funktion vid denna 270
A Domstolen och definitionen av ett brott mot gemenskapsrätten 273
a Domstolen bedömer medlemsstaternas förpliktelser och brott mot dessa enbart med hänsyn till gemenskapsrätten och dess karaktär 273
b Staten ansvarar för alla sina organ 275
c Domstolen och definitionen av brottshandlingen 276
B Förpliktelsernas objektiva karaktär utesluter undantag av subjektiva skäl 279
a Den objektiva karaktären utesluter möjlighet till reservationer 280
b Den objektiva karaktären utesluter skada som förutsättning för ansvar 281
c Den objektiva karaktären utesluter reciprocitetsargument 282
d Den objektiva karaktären utesluter hänvisningar till force majeure och nöd 283

Undersektion 2 *Domstolen och den prejudiciella talan* 283

Inledning. Domstolens funktion vid prejudiciell talan 283
A Förhållandet mellan Domstolen och de nationella domstolarna sett med hänsyn till art 177:s förpliktelse till samverkan 287
a Samverkan sker med myndigheter som uppfyller gemenskapsrättsliga kriterier för en domstol 287
b Domstolar förpliktade att hänskjuta en fråga till Domstolen 287
c Domstolar med en begränsad förpliktelse att hänskjuta en fråga till Domstolen 290
d Betydelsen av enskilda för samverkan mellan Domstolen och nationella domstolar 291
B Förhållandet mellan Domstolen och nationella domstolar sett med hänsyn till problem kring kompetensfördelning 293

a Den diffusa kompetensgränsen mellan tolkning och tillämpning 294
b Kompetensgränsen mellan nationell rätt och gemenskapsrätt 296
c Kompetensfördelningsproblem vid giltighetsbedömning 297
C Domstolens funktion med hänsyn till verkan av ett utlåtande enligt art 177 EECF 299
D Domstolens roll vid tolkning av ett fördrag slutet enligt art 220 EECF 301

KAPITEL IV KOMPETENSFÖRDELNINGEN MELLAN GEMENSKAPEN OCH MEDLEMSSTATERNA 303

Inledning 303

Sektion I En teoretisk förklaring av kompetensfördelningsproblematiken 309

Undersektion 1 Suveränitet och tesen om överföring av kompetens 309

Undersektion 2 Medlemsstaternas organs rättsliga ställning vid verkställande av gemenskapsrätten och principen om "Gemeinschaftstreue" 315

Undersektion 3 Medlemsstaternas myndigheters rättsliga ställning 321

Sektion II En konkret förklaring av kompetensfördelningsproblematiken 323

Undersektion 1 Gemenskapens kompetenser effektiviseras successivt 323

Undersektion 2 Gemenskapens kompetenser varierar beroende på den typ av instrument Gemenskapen använder 327

Inledning 327
A Gemenskapens kompetens på grund av förordningar 329
B Inskränkning i staternas kompetens på grund av direktiv 335
C Inskränkning i staternas kompetens på grund av beslut 342
D Inverkan av rekommendationer och yttranden på kompetensfördelningen 345
E Traktater och Gemenskapens kompetenser 347

Sektion III Gränserna för Gemenskapens kompetenser 350

Undersektion 1 De rättsliga gränserna för utökande av Gemenskapens kompetens 350
A Gränsen för utökande av Gemenskapens kompetens på grund av implied powers 350
B Gränsen för utökande av Gemenskapens kompetens på grund av tillämpning av art 100 EECF 355

C Gränsen för utökande av Gemenskapens kompetens på grund av tillämpning av art 235 EECF 363
D Gränsen för utökande av Gemenskapens kompetens på grund av sedvanerätt 377
E Deklarationer etc beslut av representanter för medlemsstaterna förenade inom ramen för Rådet, art 236 EECF, fördrag enligt art 220 EECF och andra folkrättsliga fördrag 380

Undersektion 2 *Gemenskapspolitikernas dynamiska inverkan på kompetensfördelningen* 381
A Utökande av Gemenskapens kompetenser på grund av politiker uppkomna ur Gemenskapens ekonomiska krav 382
a Ekonomisk och monetär politik 382
b Regionalpolitiken 387
c Industripolitik- forsknings- och utvecklingspolitik 388
d Energipolitiken 390
B Utökande av Gemenskapens kompetenser på grund av politiker uppkomna ur krav på kvalitativa egenskaper hos Gemenskapen 391
a Socialpolitiken 391
b Miljöpolitiken 394
c Konsumentpolitiken 397
d Kulturpolitiken 399
e Turistpolitiken 401
C Utökande av Gemenskapens kompetenser på grund av politiker uppkomna ur storpolitiska krav ställda på Gemenskapen 402

Sektion IV **Gemenskapens yttre kompetenser** 403

Inledning 403

Undersektion 1 *Gemenskapen som folkrättsligt rättssubjekt* 405

Undersektion 2 *Gemenskapens yttre kompetens som funktion av dess autonomi* 412
A Kompetensfördelningen betraktad som funktion av Gemenskapens normativa autonomi 412
a Grunderna för Gemenskapens kompetens 412
1 Gemenskapens kompetens enligt CECAF 412
2 Gemenskapens kompetens enligt EuratomF 413
3 Gemenskapens kompetens enligt EECF 414
b Utsträckningen av Gemenskapens kompetens enligt EECF 415
1 Överföring av kompetens på handelspolitikens område 415
2 Gemenskapens implicita kompetens 419
c Gemenskapens kompetens exklusiva natur 423
B Gemenskapens kompetens betraktad med utgångspunkt från kravet på institutionell autonomi 429
a Gemenskapens institutionella autonomi i förhållande till medlemsstaterna 429

1 Samordning av medlemsstaternas politik – ett nödvändigt komplement till Gemenskapens institutionella autonomi 429
2 Gemenskapens institutionella autonomi på förhandlingsplanet 431
3 Gemenskapens institutionella autonomi i upprättade organ 434
b Den yttre sidan av Gemenskapens institutionella autonomi 436

Avslutning 437

Sommaire en français 447

Litteratur 452

Anförda rättsfall 468

Sakregister 474

FÖRKORTNINGAR

AFDI	Annuaire Français de Droit International
Aff	Affaire (rättsfall)
AJIL	American Journal of International Law
att	Attention
ASEAN	Association of East Asian Nations
Bull CE	Bulletin des Communautés européennes
BYIL	British Yearbook of International Law
CECAF	Fördrag angående kol och stålgemenskapen (Communauté européenne de Charbon et de l'Acier)
CED	Communauté européenne de défense
CDE	Cahiers de droit européen
CIJRec	Cour International de Justice Recueil des Arrêts, Avis consultatifs et Ordonnances
CMLRep	Common Market Law Reports
CMLRev	Common Market Law Review
Comm c	Commission contre
Concl	Conclusions
Coreper	le Comité des representats permanents (ständiga ambassadörskommitén)
CPE	la Communauté politique européenne
EECF	Fördrag angående Europeiska Ekonomiska Gemenskapen (European Economic Community)
EFTA	European Free Trade Association
EG	De(n) Europeiska Gemenskape(r)n(a)
ELRev	European Law Review
EuR	Europarecht
EuratomF	Fördrag angående Europeiska atomenergigemenskapen
FusionsF	Fördrag angående sammanslagning av Råden och Kommissionerna
ICJ Rep	International Court of Justice Reports
ILO	International Labour Organization
IMF	International Monetary Fund (Internationella Valutafonden)
ITU	International Telecommuncation Union

JO	Journal officiel
JdÖR	Jahrbuch des öffentlichen Rechts
LIEI	Legal Issues of European Integration
OEEC	Organization for European Economic Cooperation
OECD	Organization for Economic Cooperation and Development
RCADI	Recueil des Cours de l'Academie de Droit International
Rec	Recueil de la Jurisprudence de la Cour
REFTA	Resterande European Free Trade Association
RIDC	Révue International de Droit Comparé
RMC	Révue du Marché Commun
SEV	Rådet för Ömsesidigt Bistånd (Comecon)
UEO	l'Union de l'Europe Occidental (Västeuropeiska Unionen)
UPE	l'Union des Payements Internationals (Internationella Betalningsunionen)
ZaöRV	Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht

INLEDNING

Sedan andra världskriget har en europeisk politisk union varit en levande idé i de västeuropeiska ländernas utrikespolitik och framtidsplaner. Den har givit upphov till deklarationer, förslag till organisationer av federalistisk karaktär på det politiska området, till att organisationer som upprättats på mer begränsade områden fått ett vidare politiskt ändamål, och till att det politiska samarbete som genomförts är infogat i ett federalistiskt perspektiv.

Europarådet är ett resultat av denna idé och Schumandeklarationen år 1950, som låg till grund för den Europeiska Gemenskapen för Kol och Stål, säger att Gemenskapen skall förverkliga de första konkreta stegen mot en europeisk federation, och den utrustades med parafederala organ, ett rättsligt system med federala drag och med makt på sitt begränsade kompetensområde över både stater och medborgare. CECA fick också snart spela en roll när initiativ togs på de rent politiska områdena: dess institutionella system fick stå som modell i förslaget till den Europeiska Försvarsgemenskapen och dess parlamentariska församling blev den "konstituerande församling" *ad hoc* som utarbetade förslaget till Försvarsgemenskapens politiska komplement, den Europeiska Politiska Gemenskapen.

Trots att uppmärksamheten efter misslyckandet med de europeiska försvars- och politiska Gemenskaperna åter riktades mot det ekonomiska området, skulle också den Europeiska Ekonomiska Gemenskapen utgöra ett steg mot den europeiska politiska unionen. Den fick samma institutionella system som CECA, i fördragets preambel fastslås att Gemenskapen är en grund för ett ständigt fastare förbund mellan de europeiska folken, EEC:s Kommission uppfattades, särskilt under organisationens första år, som en blivande europeisk regering, en stat kan inte enbart inträda i EEC utan den måste samtidigt ansluta sig till det politiska samarbetet, och fördraget med dess målsättningar lades av Domstolen till grund för att definiera en Gemenskapens rättsordning med federala snarare än folkrättsliga drag.

Bristen på konkreta resultat under 1960-talet, beträffande den europeiska unionen, berodde inte på att idén skulle ha falnat, utan den var i stället central för de västeuropeiska nationernas relatio-

ner. Diskussionerna gällde unionens geografiska omfattning, den grad staterna vore beredda att inskränka sin suveränitet till förmån för centrala organ, de kompetensområden unionen skulle omfatta och vilken plats de redan existerande Gemenskaperna skulle inta i unionen. Dessa frågor var centrala vid de förhandlingar som föranleddes av Fouchetplanerna om den europeiska unionen, och krisen i EEC år 1965 hade inte ekonomiska orsaker, utan den berodde helt på oenighet i dessa politiska problem.

De nya initiativ som togs från och med 1969 hade sin betoning på ekonomin, men förslaget om upprättande av en ekonomisk och monetär union hade tydliga politiska implikationer. Det modesta politiska samarbete som inrättades genom Davignon-systemet betraktades ingalunda som en slutpunkt. Vid toppmötet 1972 uttalade stats- och regeringscheferna att "då vi givit oss som främsta mål att förvandla, i absolut respekt för redan underskrivna avtal, medlemsstaternas samtliga relationer till en europeisk union före slutet av det innevarande årtiondet, ber vi Gemenskapens institutioner att utarbeta, beträffande detta ämne, före utgången av år 1975, en rapport ämnad att underställas en senare konferens".

Den rapport som bär den belgiske premiärministern Tindemans namn, och som presenterades i slutet av 1975, blev emellertid mer ett väl genomtänkt diskussionsunderlag än en plan för vidare institutionella steg. Tiden präglades av den ekonomiska krisen och företrädet för nationella lösningar. Detta fick dock inte stegen mot den europeiska unionen att avstanna och framsteg skedde genom en utveckling av praxis. Gemenskapens kompetens utsträcktes till allt fler områden, det utrikespolitiska samarbetet fördjupades, och på det institutionella området skedde förändringar för det första genom att Gemenskapens "överstatliga institutioner" fick en mer underordnad ställning i förhållande till den institution som representerar medlemsstaterna samtidigt som deras kompetens vidgades: Parlamentet diskuterade rent politiska frågor och Kommissionen fick en roll också beträffande utrikespolitik, och för det andra genom att det beslöts 1974 att Gemenskapernas Råd kunde sammanträda på stats- och regeringschefsnivå. Därigenom förenades det politiska samarbetet med Gemenskapens mer ekonomiska till ett system, och eftersom det beslutats att alla frågor kan diskuteras i ett sammanhang har den europeiska unionen fått en enhetlig struktur. Den demokratiska legitimitet som Gemenskapens Parlament fick genom att det blev direktvalt 1979 förstärkte dess plats i denna struktur, och genom direktvalet fick också idén om den europeiska unionen en ny styrka. Förbundsrepubliken och Italien tog initiativ,

Parlamentet utarbetade förslag till ett fördrag om upprättande av en europeisk union som skulle ersätta Gemenskaperna och det politiska samarbetet, och medlemsstaterna ingick slutligen en överenskommelse 1985 om ändringar i Gemenskapernas fördrag och om att ge det politiska samarbetet konventionsrättslig grund.

Vid dessa senare arbeten har klarare än tidigare framgått att medlemsstaterna endast accepterar att den Europeiska Unionen utvecklas gradvis på bas av det nuvarande systemet. Den federala modellen, som inspirerat till förslag att utrusta det europeiska samarbetet med en federal stats institutioner och kompetens beträffande utrikes-, försvars- och monetär politik, kommer säkerligen även i framtiden att ha betydelse, men den europeiska unionen bygger på det europeiska samarbetets egna erfarenheter och politiska realiteter och inte på någon existerande förebild. Medlemsstaterna är överens om att Gemenskapen och dess arv (l'acquis communautaire) utgör Unionens grundsten. Därmed är de också centrala för själva begreppet europeisk union. Andra delar i detta är det övriga samarbetet inom ramen för överenskommelsen 1985 och t o m det samarbete medlemsstaterna genomför inom ramen för andra konventioner som uttalat eller historiskt sett har samma syften såsom den europeiska konventionen om de grundläggande rättigheterna. Begreppet är dock amorft eftersom det har evolutionistisk karaktär och kan inte förklaras utan hänsyn till dess idéinnehåll.

Hur skall man då i en juridisk avhandling behandla den omfångsrika problematik som omvandlingen av medlemsstaternas förbindelser till en europeisk union innebär? Ett första konstaterande är att en rent juridisk studie utelämnar en stor del av verkligheten, och genom att den isolerar olika problem från varandra ger den lätt en fragmentarisk bild. Den blir också lätt för statisk för att förklara en rätt i vardande. Vid en analys av den konstitutionella utvecklingen i en stat, kan man svårligen bortse från de teoretiska idéer och politiska krafter som påverkat denna utveckling i en viss riktning, och dock har dessa politiska krafter i en statsbildning i huvudsak verkat inom de ramar som utgjorts av en viss konstitution. Hur mycket nödvändigare bör det då inte vara att i en studie som berör det internationella området, som just kännetecknas av bristen på liknande tvingande ramar, också observera dessa krafters inverkan på de juridiska resultaten.

Ett andra konstaterande är att Gemenskapens rättsliga arv utgör en problematik som kan separeras från de mer statsvetenskapliga aspekterna och behandlas för sig.

Förevarande arbete innehåller således förklaringar, analyser och en systematisering av det material som enligt författarens mening är det viktigaste för att ge en bild av den Europeiska Unionen och som kan ge underlag för att dra slutsatser om dess innebörd. Då avhandlingen också syftar till att fylla en lucka beträffande ett ämne som föga behandlats i svensk litteratur har presentationen gjorts rikhaltig.

I en första del behandlas integrationsteorierna och de mer politiska förutsättningarna för en europeisk union och där beskrivs också utvecklingen av de västeuropeiska staternas samarbete.

I en andra del har utvalts de delar av Gemenskapens rättsliga arv som bör anses mest relevanta för den europeiska unionen; de delar som idag utgör grundstenarna för unionen och som varje utveckling måste vila på. Dessa måste anses vara Gemenskapens institutioner, Domstolen och Gemenskapens rättsordning och kompetensfördelningen mellan Gemenskapen och medlemsstaterna.

DEL I
DEN EUROPEISKA UNIONEN

KAPITEL I
EUROPEISK GEMENSKAP OCH POLITISK UNION

Det europeiska enandet är en process som inbegriper många faktorer och som kan analyseras från många utgångspunkter. Det tycks nödvändigt att även i en juridisk studie, som har ambitionen att förklara den europeiska unionen, beakta faktorer som inte är av rent juridisk karaktär, men som trots det har direkt eller indirekt betydelse för juridiska lösningar och för staternas viljeyttringar. Historiska erfarenheter och politiska förutsättningar är några av dessa men också teorier formulerade av statsvetenskapsmän, ekonomer och specialister i ämnet internationella relationer, särskilt då dessa teorier inte bara utgjort en analys utan också haft en direkt inverkan på det europeiska samarbetets utveckling och dess vokabulär allmänt använts t ex en tullunions *spillover*verkan och funktionell federalism.

I en första inledande sektion behandlas därför teorier och politiska förutsättningar för den europeiska unionen och i ljuset av dessa första konstateranden beskrivs utvecklingen i en andra mer dynamisk sektion.

SEKTION I
VILLKOREN FÖR EN EUROPEISK UNION

Villkoren för en Europeisk Union kan studeras ur två synvinklar. Ur en första kan man ställa de faktorer och teorier i förgrunden som talar för eller mot institutionellt europeiskt samarbete: i allmänhet, dvs mer objektiva förutsättningar (undersektion 1), och ur en annan utgångspunkt kan man ställa de västeuropeiska staternas utrikespolitik i centrum och undersöka vilken typ av samarbete de

prioriterar, dvs de mer subjektiva förutsättningarna (undersektion 2).

Undersektion 1 Förenandet

Också de mer objektiva förutsättningarna för det europeiska förenandet kan analyseras på två sätt. För det första genom att analysera ländernas ökade ömsesidiga beroende, interdependens, och se om effekterna av denna blir att de får samma målsättningar, integreras, och om detta översätts i gemensamma institutioner. Detta gör integrationsteoretikerna med sina modeller. Det vill förena statsvetenskapens och sociologins erfarenheter och omsätta dem på internationella förhållanden, speciellt intresserar dem de transnationella krafter som inverkar på integrationsprocessen, och de studerar förändringar i attityder, särskilt hos elitgrupper; de försöker upptäcka betydelsefulla variabler och indikatorer som kan ha förmåga att mäta vilken integration som uppnåtts. Vidare är de intresserade av att ge en sociologisk och sammhällsvetenskaplig definition av begreppet politisk union. Den andra analysmöjligheten kan hänföras till den klassiska maktpolitiska skolan. Denna sätter staterna i centrum och antar att de är invecklade i en kamp om överlevande och utökande av sitt inflytande, men att deras förmåga att fullfölja sina intressen är beroende på bestämda faktorer.

A INTEGRATIONSTEORIERNA

a Funktionalismen

Den funktionalistiska skolan, vars förgrundsgestalt är David Mitrany,[1] vill se utvecklingen så att det nuvarande världssystemet, där samtliga internationella frågor avhandlas mellan suveräna stater, skulle komma att avlösas av ett nytt system, där internationella organisationer skulle spela en avgörande roll.

Man utgår från att det är möjligt att urskilja vilka frågor som är politiska och vilka som är av teknisk eller välfärdsnatur. Tendensen skulle vara att staterna i allt större utsträckning överlämnade dessa senare frågor av *low-politics*-typ till att blir avgjorda inom internationella organisationer av funktionell karaktär dvs sådana som FN:s underorganisationer vilka endast handhar frågor av viss sort. Organisationernas kompetens skulle bestämmas mer med hänsyn till

1 *David Mitrany* The Functional theory of politics London 1975.

frågornas karaktär än till staternas politiska intressen. Till en början upprättas endast organisationer för att behandla frågor av mer tydligt icke kontroversiell natur, men nätet av tekniska organisationer antas gradvis bli allt tätare. Utvecklingen skulle gå mot att staterna alltmer även fråntogs delar av sina politiska maktresurser. Staternas suveränitet skulle synas allt mindre självklar. Olika grupper i staterna skulle inte rikta sina anspråk till staternas institutioner utan till de internationella organisationernas. Fördelarna med globala lösningar skulle bli allt mer uppenbara.

I en sådan världsordning skulle risken för krig och internationella konflikter bli mindre. Den skulle emellertid inte nödvändigtvis visa upp en samordnande världsstat, utan bestå just av ett nät av funktionella globala och internationella organisationer. En regional organisation, som den europeiska politiska unionen, där ekonomisk politik skulle beslutas av gemensamma organ med kompetens också på de utrikespolitiska och säkerhetspolitiska områdena skulle vara ett negativt inslag i denna ordning. Vägen till den funktionalistiska världsordningen kan gå över regionala organisationer, men under förutsättning att dessa är funktionella, och därför av definition är öppna för nya medlemmar utan allvarliga administrativa eller politiska problem, men de får inte utgöra nya enheter som lägger politiska aspekter på välfärdsproblemen.

De funktionalistiska teorierna hade betydelse under FN:s uppbyggnadsskede under 50-talet, men de upplevde också en renässans med diskussionerna om den nya ekonomiska världsordningen, och de nya institutioner som skulle upprättas i samband med administrerandet av denna.

b Federalismen

Federalism är mer än en teori, den är också konkreta juridiska principer, sociologiska begrepp och en samhällsfilosofi. Federalismens idéer har varit av fundamental betydelse vid utformandet av de olika förslagen om en europeisk union, och flera av integrationsteoretikerna har ställt sina teorier i relation till utveckling mot federalism.

Man kan allmänt säga att federalism är ett medel att uppdela statsfunktioner på sådant sätt att de centrala och regionala myndigheterna är inom sina kompetensområden samtidigt koordinerade

och självständiga.[2] Den kan närmare definieras enligt både juridisk, sociologisk och integralfederalistisk terminologi.

Ett sätt att definiera federalism ur juridisk synvinkel är att dra den federativa statsbildningens gränser, å ena sidan mot enhetsstaten och å den andra mot den internationella organisationen.

Gränserna mot enhetsstaten kan vara svår att dra. Båda är i princip oupplösliga statsbildningar grundade på en konstitution. Visserligen består federationen av flera delstater, men de är inte suveräna utan underordnade federationen.[3] De moderna federationernas kompetensområden har dessutom ökat så mycket att skillnaden jämfört med enhetsstaten minskat, och också federationens rätt, liksom delstaternas, är till sin natur direkt tillämpbar på medborgarna. Rättsfilosofiskt finns emellertid en viktig skillnad. Under det att i enhetsstaten all makt tillkommer den centrala myndigheten, härskaren-suveränen, i demokratierna det suveräna folket representerat av parlamentet, blir den makt som tillkommer regioner eller decentraliserade enheter delegerad från suveränen. I federationerna är det emellertid tvärt om, makten delegeras från delstaten till federationen.

Vad gäller gränserna mot den internationella organisationen uppkommer svårigheter att bestämma karaktären av för det första konfederationen[4] som omfattas av den federala principen och för det andra av den övernationella organisationen, som har många egenskaper gemensamma med federationen (ex direkt tillämpbar rätt, solidaritetsprincip och den gemensamma domstolens funktion).

Den mer dynamiska sociologiska aspekten på federalism visar den som en process, där olika politiska organisationer, stater eller andra, utan att ingå i ett absolut subordinationsförhållande, utarbetar former för problemlösning, "policymaking" och beslutsfattande i gemensamma frågor.

Teorierna om "fedéralism intégral" förenar det statiska juridiska aspekterna med de dynamiskt sociologiska. Den syftar till en total förvandling av samhällsstrukturen och har som mål att till-

2 Jfr *Kenneth C. Wheare* Moderna författningar Stockholm 1968 s 25.

3 För motsatt mening se ibid. Detta synsätt strider dock mot att det inte finns cessionsrätt för delstaterna, vilket bevisas av amerikanska inbördeskriget.

4 Ibid s 29. I denna är styrelsen för hela landet underordnad styrelserna inom de olika delarna och delstaterna bevarar sin utrikespolitiska kompetens. *Marcel Merle* La vie internationale Paris 1963 s 48 f.

försäkra medborgarna maximalt deltagande i alla de beslut som berör dem.

c Neofunktionalismen

Man kan säga att de första neofunktionalisterna var politiker som Jean Monnet, Walter Hallstein eller Sicco Mansholt, som genom konkreta aktioner på det ekonomiska området ville främja utvecklingen mot en politisk union.

Neofunktionalisterna skiljer sig från funktionalisterna på tre väsentliga punkter. För det första är deras studier inte inriktade på globala lösningar, utan de anser att integrationen endast kan bli framgångsrik i en regional ram. Särskilt intresserar de sig för de Europeiska Gemenskaperna. För det andra tror de visserligen att utvecklingen kommer att ske på funktionell väg, men de skiljer inte på välfärdsintressen och politik såsom funktionalisterna. De ser integrationen som ett politiskt fenomen som avgörs av de politiska myndigheterna, men de antar att när integrationen kommit igång kommer den att få sin egen dynamik som kommer att göra det naturligt för politikerna att föra den vidare till andra områden. För det tredje anser neofunktionalisterna att utvecklingen kommer att gå i riktning mot en politisk union.

De främsta teoretikerna i denna skola är Haas[5] och Lindberg.[6] Centralt för Haas' teori står den s k *spill over*tesen. Han tänker sig att den ekonomiska integrationen står i ett ovillkorligt samband med den politiska unionen, och att utvecklingen inom de europeiska Gemenskaperna alltså har egenskap av politisk integration dvs en process varigenom politiska aktörer hos olika nationer övertygas om att förflytta sin lojalitet, sina förväntningar och sina politiska aktiviteter mot ett nytt och större centrum vars institutioner får jurisdiktion över de tidigare självständiga staterna.

Mer konkret skulle utvecklingen ske så att integrationen på ett ekonomiskt fält skulle utbreda sig för det första till andra ekonomiska områden, för det andra till politiska organisationer och partier, för det tredje till byråkratin, centralbanker och rådgivande instanser och för det fjärde till nya geografiska områden.

Haas' mått på integrationen, integrationsgraden, utgörs av de gemensamma institutionernas självständighet gentemot medlems-

5 *Ernst B. Haas* Beyond the Nation State Stanford 1964.

6 *Leon N. Lindberg* The Political Dynamics of European Economic Integration Stanford & London 1963.

staterna och i vilken grad de övertagit staternas auktoritet och legitimitet.

De villkor som måste uppfyllas för att integrationen skall få en automatisk fortsättning har Haas tillsammans med Schmitter uppställt i variabler. Ju fler av villkoren som uppfylls desto större är möjligheterna. Bakgrundsvillkor: 1) Enhetens storlek 2) transaktionsfrekvens 3) pluralism 4) elitkomplementaritet 5) känsla av beroende. Villkor vid tiden för den ekonomiska unionen: 6) Regeringars målsättningar 7) unionens makt 8) extern press. Villkor för process: 9) sättet för beslutsfattande 10) transaktionsfrekvens 11) regeringars anpassningsförmåga 12) extern press.[7]

d Kommunikationsteorin

Den främste representanten för denna skola är Etzioni.[8] Speciellt intressant är hans definition av politisk gemenskap. Under det att Haas sätter lojalitet mot en institution som huvudkriterium, lägger Etzioni största vikten vid institutionens myndighet över medborgarna. Etzioni förklarar att en politisk gemenskap uppvisar tre typer av integration: a) den har en effektiv kontroll över användandet av maktmedel (medlemsstaternas bruk sker genom delegation från den centrala myndigheten) b) den har ett beslutsfattande centrum som kan påverka i betydande mån fördelningen av resurser och belöningar inom gemenskapen och c) den är det mest betydelsefulla politiska identifikationscentrumet för den stora majoriteten politiskt medvetna medborgare. Genom detta stränga krav på vad som är en politisk gemenskap kan han tydligt visa skillnaden mellan denna och de system som bara består av medlemsstater som står i beroendeförhållande till varandra.

7 *Ernst B. Haas* and *Philippe C. Schmitter* "Economics and Differential Patterns of Political Integration" i International Political Communities New York 1966 s 261 cit i Gerard Mally The European Community in Perspective Lexington 1973 s 33.

8 *Amitai Etzioni* Political Unification New York 1965.

B EN MAKTPOLITISK ASPEKT

a Maktrelationerna i ett tidsperspektiv

Upprättandet av en europeisk politisk union är avhängig av om de europeiska staterna har ett politiskt intresse av att ingå i unionen och om de har maktpolitiska möjligheter att göra det.

Den maktpolitiska världsbilden har under de senaste femtio åren förändrats från europeisk polycentrism över global bipolarism till global polycentrism.

Den maktpolitiska världsbilden fram till andra världskriget innebar en i viss mån skenbar europacentrerad polycentrisk fortsättning på världen före det första världskriget. De stora besluten i världspolitiken fortsatte att främst beröra Europa och att fattas i Europa. Nationernas Förbund var i huvudsak en europeisk organisation, där stora delar av världen företräddes av de europeiska kolonialmakterna. USA höll sig utanför och Sovjet inträdde först 1934. Den Wilsonska drömmen om att utbyta världsbilden före kriget, med sina självhärskardömen och uppdelning i maktsfärer mot principerna om demokrati, en nation en stat och lösande av intressekonflikter genom internationell rätt, förmådde inte bryta den politiska maktrealiteten. Tyskland, Sovjetunionen, Frankrike och Storbritannien fortsatte sina konfliktuerande utrikespolitiska prioriteringar som fastställts före kriget. I ett sådant Europa var staterna föga benägna att genom ömsesidiga eftergifter upprätta en union. Till och med de förslag till regionala unioner, som den baltiska eller den Tjeckisk-Polska, som syftade till större ekonomisk och politisk stabilitet, misslyckades.

Efter det andra världskriget, av många kallat ett europeiskt inbördeskrig, såg de europeiska staterna sin makt förlorad. Tyskland var krossat och delat och utan kompetens att föra en egen utrikespolitik, och Frankrike och Storbritannien hade mist de ekonomiska förutsättningarna att föra en verkningsfull politik. Segern hade gått till de stater som inom sitt eget territorium kunde utverka tillräcklig materiell och personell styrka: USA och Sovjetunionen. Den tidigare maktpolitiska balansen var således kullkastad. Sovjetunionen framstod som den starkaste staten i Europa och dessutom som en maktfaktor i det asiatiska maktspelet. För USA, ekonomiskt och politiskt lierat med de västeuropeiska länderna och deras kolonier, föreföll en återgång till isolationism som mindre naturlig. I stället tillkom Trumandoktrinen och upprättandet av allianssystem för att balansera den sovjetiska intressesfären. Den globala bipolarismen var mer än två allianssystem som balanserade varandra.

Det handlade framför allt om två stater som kunde behärska sin intressesfär genom sin politiska makt, och genom att de hade den ekonomiska styrkan att garantera upprätthållandet av ekonomiska system.

Under 1960-talet förändrades den maktpolitiska bilden för att vid mitten av 1970-talet med Henry Kissingers ord framstå som säkerhetspolitiskt bipolär, politiskt multipolär och ekonomiskt uppstyckad i flera centra.

Strävandena efter en europeisk politisk union måste sättas i relation till dessa maktpolitiska realiteter. Bipolariteten och uppdelningen av Europa i en marknadsekonomisk och en planekonomisk del under ledning av de två supermakterna förhindrade för det första en återgång till det gamla systemet med uppdelning i flera europeiska maktcentra men det förhindrade även förverkligandet av en alleuropeisk federativ enhet. Den geografiska gränsen för en europeisk union blev den mellan öst- och västblocket.

Den maktpolitiska aspekten på europeisk integration innebär då att analysen koncentreras till supermakternas makt över de europeiska staterna på de säkerhetspolitiska, politiska och ekonomiska områdena och hur förändringar i maktrelationerna kan påverka de europeiska staterna att prioritera sina europeiska förbindelser hellre än dem med USA och Sovjet.

b Sovjetunionens makt och politik i Europa

Det sovjetiska inflytandet i östeuropa visar alla delar i Morgenthaus, den främste maktpolitiske teoretikerns maktskala;[9] den politiska, den ekonomiska och den karismatiska. Den är också mer markant än USA:s inflytande i Västeuropa, mer geopolitiskt betingad på grund av närheten till och den stora diskrepansen i resurser mellan staterna.

Mer än dessa geopolitiska och mer immobila fakta har det sovjetiska inflytandet en mer institutionaliserad sida, och det är förändringar i denna som utgör villkor för att förändringar skall ske i maktrelationerna. Man kan skilja mellan en institutionalisering av ekonomisk natur, såsom SEV, och av mer ideologisk natur såsom de kommunistiska partierna. Såsom ett speciellt fenomen kan räk-

9 *Hans J. Morgenthau* Politics among Nations The struggle for power and peace New York 1967.

nas Sovjets tolkningsrättigheter och illegala bruk av vapenmakt som "Brejnevdoktrinen"[10] innebär.

Förhållandet till Västeuropa kan anses vara den sovjetiska utrikespolitiska prioriteten nummer ett.[11] Visserligen har Sovjet, i egenskap av euroasiatisk världsmakt, intressen både i söder och öster, men de industriellt starka och militärt svaga västeuropeiska staterna innebär ett hot mot sovjetsystemet på två mycket effektiva sätt. För det första som attraktionskälla för de östeuropeiska staterna, och för det andra erbjuder västeuropas samhällen exempel som attraherar Sovjets egna eliter. Den omvända dominoteorin, där ett västeuropeiskt lands exempel på en kommunism eller socialism "med mänskligt ansikte" får till följd att detta upptas successivt i öst för att slutligen nå Moskva, är ett rent europeiskt problem.

Sovjetunionens säkerhetspolitiska intresse av att bevara status quo i Europa, med tyngdpunkten lagd på att förhindra ett tyskt återförenande och att minska ett amerikanskt engagemang i Europa kompletteras med två andra mål. Att i största möjliga utsträckning förhindra strävandena mot en politisk och militär enhet i Västeuropa, ett starkt Europa skulle ju, förutom att utgöra en makt i Sovjets närhet, också, med sina förbindelser med tredje världen, utgöra en irritationsfaktor för Sovjet i dess globala roll. Det andra målet har varit att binda de västeuropeiska länderna till sig, genom att få dem att ingå i ett mer vänskapligt samarbete med Sovjet på bilateral bas.

Sovjetunionen har således mött de västeuropeiska samarbetssträvandena och upprättandet av de Europeiska Gemenskaperna negativt. Den har konsekvent vägrat att erkänna den Europeiska Gemenskapen som internationell person och som förhandlingspart, men av storpolitiska skäl godtog den att Rådets ordförande undertecknade Helsingforsdokumentet för Gemenskapen 1975 och av ekonomiska skäl förhandlade den direkt med Kommissionen om fiskekvoter i Nordsjön 1977, men dess strävan är i stället att likställa EG med SEV. Under den nya ledningen tycks dock ske en omprövning.

c USA:s makt och politik i Europa

När vi vänder oss för att studera USA:s makt i Europa kan vi konstatera att ömsesidigheten i beroendeförhållandet mellan de väst-

[10] Jfr *Theodor Schweisfurth* Sozialistisches Völkerrecht? Berlin 1979 s 262 ff.

[11] Jfr *Michel Tatu* Les relations entre l'est et l'ouest i *Max Kohnstamm* och *Wolfgang Hager* L'Europe avec un grand E Paris 1973 s 230.

europeiska staterna och USA är större än mellan de östeuropeiska staterna och Sovjet.

USA:s politik i förhållande till de europeiska enhetssträvandena har varit diametralt motsatt Sovjetunionens. Om Sovjets politik vilat på den gamla klassiska satsen "divide et impera" har USA tvärt om favoriserat en europeisk enhet. Ett enat Europa med politisk och ekonomisk stabilitet har för USA framstått som en garanti mot sovjetiskt inflytande i hela Västeuropa eller i något av dess länder och som en effektiv partner i det globala spelet.

Tillsammans med ansträngningarna att gynna ett europeiskt enande har det varit en återkommande linje i amerikansk politik att sträva efter att delta med de europeiska nationerna i de organisationer som kan vara av mer än lokal europeisk betydelse.

USA:s första handling för att främja en europeisk enhet blev samtidigt det första konkreta initiativet, även bland europeerna själva, till ett fast europeiskt samarbete. Det var beslutet att reservera utnyttjandet av Marshallhjälpen till de länder som ingick i en europeisk organisation och som resulterade i OECE.[12]

De initiativ som strax efter togs på det säkerhetspolitiska fältet, såsom Västunionen och NATO, favoriserade också de ett europeiskt samarbete samtidigt som de försäkrade om ett avgörande amerikanskt inflytande.

Strävandena i Europa mot övernationella organisationer med federala egenskaper gavs emellertid USA:s kraftfullaste diplomatiska stöd; detta gällde såväl upprättandet av de ekonomiska organisationerna, CECA och EEC, som förslaget till den Europeiska Försvarsgemenskapen.[13] USA:s förhoppningar om bilden av det atlantiska samarbetet beskrevs slutligen av Kennedy's ambitiösa "Grand Design", formulerad på Independece Day den fjärde juli 1962, som en "Atlantic Partnership of equals".[14]

Det entusiastiska stödet för en europeisk enhet mattades succesivt under 1960-talet, särskilt under Henry Kissingers tid som ledare för utrikespolitiken. En organisation som "The International Energy Agency" där USA som gigant bättre kunde bemästra sina partners intressen sammanföll mer med hans mer klassiska Metter-

12 *E. van der Beugel* From Marshall aid to the atlantic partnership Amsterdam, London New York 1963 s 137 ff.

13 Ibid s 303 ff.

14 Jfr *Pierre Uri* m fl. Partnership for progress New York s XXIX.

nichska maktpolitiska teorier.[15] Med Carteradministrationen återfick USA sin positiva syn på Europa, men utan att det mer aktivt engagerade sig. Under Reaganadministrationen har amerikansk liberalism och militär "machismo" brutit sig mot europeisk förkärlek för handel, ekonomi och diplomati som medel att lösa internationella problem utan att det europeiska samarbetet uppnått tillräcklig stadga för att kunna erbjuda en institutionell dialog mellan Gemenskapen och USA.[16]

Exkurs En europeisk makt

Den förändring av maktrelationerna i Europa och i världen som skulle ge européerna en större självständighet kan dock icke ske genom skilda aktioner av de europeiska staterna var för sig, utan genom att de förenar sig i en union av politisk karaktär. Denna maktaspekt på den europeiska unionen har varit ett av huvudskälen till enhetssträvandena vid sidan av att den skulle bidraga till de europeiska folkens försoning efter kriget och till att höja levnadsstandarden genom ett ekonomiskt samarbete.[17] Maktaspekten har blivit det dominerande motivet sedan de två andra målen har uppnåtts.

En europeisk oförmåga på den internationella scenen tycks också allt mer besvärande i och med att allt fler makter reser sig som Japan, Kina eller Arabvärlden, och de europeiska ländernas beroende av omvärlden ökar på det ekonomiska området.

Det förenade Europas politiska och ekonomiska potential syns också formidabel. Europa är världens tredje största demografiska enhet och representerar 10 % av dess befolkning. Dess bruttonationalprodukt utgör 20 % av hela världens, försvarsbudgeten 10 %, penningreserven 40 % eller lika mycket som USA:s, Japans och Sovjets sammanslagna, handelsvolymen är lika stor som USA:s och Sovjets tillsammans och EG utgör därmed världens största handelsblock med en andel på 40 % av världshandeln.[18] Ett samordnat ianspråkstagande av de europeiska staternas samlade resurser skulle

[15] *R. Jutte & M. Grosse-Jutte* The future of international organization London 1981 s 34.

[16] Jfr *B. Bedrup Knudsen* Europe versus America: Foreign Policy in the 1980's Paris 1984 s 36 ff.

[17] Se t ex Le document sur l'identité européenne Copenhague 14.12 1973 Europa Archiv 1974 D.S. 50 ff.

[18] Jfr EFTA bulletinen 1/84, 30 Jours d'Europe mai 1982 och mars 1981 s VI.

innebära en stor inre självständighet och en maktposition såväl på de ekonomiska som på utrikes- och säkerhetspolitikens områden.[19]

Undersektion 2 Valet

Utvecklingen mot ett europeiskt enande är beroende av i vilken mån de västeuropeiska staternas europapolitik sammanfaller (A). Sedan 1960-talets början har politiker och forskare hänvisat till olika europabilder (B).

A EUROPAS PLATS I DE VÄSTEUROPEISKA STATERNAS UTRIKESPOLITIK

a Västtysklands europapolitik

I Västtysklands utrikespolitik har integrationsfrågan intagit en mer central plats än i övriga västeuropeiska staters. Orsaken är att Europa av tradition varit Tysklands prioritet, men framför allt måste den sökas i att Tyskland vid krigets slut var utan egen nationell suveränitet, ett land uppdelat i ockupationszoner och utan kompetens vare sig beträffande utrikes- eller försvarspolitiken. För Västtyskland gällde det att återfå ett enat och suveränt Tyskland. Vägen dit kunde enligt socialdemokraternas Schumacher gå över ett neutraliserat Västtyskland, men det var CDU:s och Adenauers linje som segrade; Västvärlden behövde Västtyskland, men villkoret för ett västtyskt deltagande i dess aktioner var att det skedde på en helt likaberättigad bas. Genom deltagande i integrationsorganisationer som CECA, Försvarsgemenskapen, den Politiska Gemenskapen eller EEC skulle Västtyskland i verkligheten vinna likaberättigande och suveränitet.[20] Visserligen skulle dessa organisationer ha delar av de kompetenser som normalt tillhör en suverän stat, men Västtyskland skulle genom att delta på likaberättigad bas erhålla en motsvarande kompetens som andra deltagande stater. Genom att stabilt integreras i västvärlden räknade Adenauer dessutom med att Västtyskland effektivare kunde verka för ett tyskt återförenande.

19 Jfr *Johan Galtung* EG – den nya supermakten Stockholm 1973.

20 *Martin Saeter* Det politiske Europa Oslo 1971 s 222 ff.

b Frankrikes europapolitik

Det första konstaterandet beträffande Frankrikes europapolitik är att Frankrike vid det andra världskrigets slut var den enda kontinentala stat, vid sidan om Sovjetunionen, som hade tillräcklig makt och legala rättigheter att effektivt kunna agera. Det är också från Frankrike som de flesta förslag om den europeiska unionen utgått, såsom Schumann,Pleven, och Fouchetplanerna, EEC och det Europeiska Rådet. Förhållandet till de största nationerna, Tyskland och Ryssland, står i centrum för Frankrikes utrikespolitik. Redan under världskriget diskuterades Frankrikes villkor för att ingå i en federation. Vid ett första fall, med Tyskt deltagande, skulle Frankrike kunna ingå i en federation om den geografiska basen blev så vid att Tyskland kom i minoritet; om Tyskland däremot bleve den dominerande skulle den konfederala ramen passa Frankrike bättre. I ett andra fall, där Tyskland och Ryssland vore i allians, skulle Frankrike däremot ingå i ett fast atlantiskt samarbete.[21] Den franska politiken har visat en stor stabilitet. De första federalistiska initiativen tillkom vid en tid när Frankrike var den dominerande staten i Västeuropa. Under 50-talet övergick emellertid makten över försvars- och utrikespolitik till Washington. De Gaulle ville i första hand ha ett tremaktsdirektorat USA-Storbritannien-Frankrike, där Frankrike försäkrades en röst i världspolitiken och dominerande ställning på kontinenten. När detta misslyckades ville han ha en geografiskt bred politisk konfederation på kontinenten, Fouchetplanen, som skulle domineras av ett franskt-tyskt samförstånd, tysk-franska avtalet 1963. Han fruktade att ett starkt EEC, med majoritetsbeslut, skulle kunna binda Frankrike också på områden som inte formellt var under dess kompetens, nämligen den av Washington dominerade säkerhets- och utrikespolitiken, och hindra en öppning mot östeuropa. Luxenburg-kompromissen 1966 kan då ses parallellt med Pompidous och Giscard d'Estaings stärkande av det mellanstatliga samarbetet och tankarna på ett europeiskt direktorat.

[21] Ibid s 113.

c Storbritanniens europapolitik

Storbritanniens europapolitik under efterkrigstiden kan uppdelas i tre faser.[22] Under den första, som varade till 1962, dominerade tre-cirkel-resonemanget. Storbritannien ansågs ligga i skärningspunkten av tre cirklar: Samväldet, USA och Europa.[23] Genom Storbritanniens ställning i Europa och Samväldet var Storbritannien en världsmakt som kunde uppträda medlande mellan USA och Sovjet. Genom sin ställning i Samväldet och priviligierade relationer med USA kunde det ha ett avgörande inflytande på västeuropas politik. Storbritannien hade därför inget intresse av att reducera sin utomeuropeiska ställning och därmed maktposition som världsmakt genom att överlämna delar av sin suveränitet till en ekonomisk eller politisk övernationell politisk organisation, men även en stark europeisk organisation på kontinenten, utan ett brittiskt deltagande, skulle hota dess ställning som världsmakt. Det blev därför en brittisk politik att söka infoga kontinentaleuropeiska övernationella organisationer i politiskt viktigare paraplyorganisationer utan övernationalitet, men med ett avgörande brittiskt deltagande, så var t ex den Västeuropeiska Unionen, Eden-planen om att föra CECA under Europarådets parlamentariska församling och förslaget om ett stort europeiskt frihandelsområde.

Den andra fasen kan sägas ha börjat med den första ansökan om medlemskap och varade fr o m medlemskapet 1973 och till UNCTAD-förhandlingarna 1976. Ledarna av den brittiska utrikespolitiken hade då funnit att Storbritannien hade förlorat sin vikt som världsmakt, men de tänkte återvinna denna genom att "take the lead in Europe", och man bör märka att Storbritannien inträdde först sedan EG genom Luxenburg-kompromissen mist mycket av sin överstatliga profil, och diskussionerna vid inledningen av UNCTAD visade att Storbritannien inte uppfattat EG:s utrikespolitiska implikationer. Den tredje fasen kan sägas inledas därmed, och kännetecknas av att Storbritannien snarast blivit en medelstor europeisk makt som söker sin plats.

22 Jfr *Sir Nicholas Henderson* Despatch The Economist 1979 Vol 271 No 7083.

23 *Martin Saeter* op cit s 189.

d De övriga ländernas politik

Intresset riktar sig här mot Italien, Belgien, Luxemburg och Nederländerna. Bristen på initiativ och makt hos de nordiska och de neutrala länderna har gjort att de endast spelat en stabiliserande roll inom sin regionala ram.

Det uttalat starka stödet hos Belgien och Luxemburg för ett Europa med starka övernationella institutioner finner en mer kompromissvillig variant hos Nederländerna. De har som främsta intresse att försäkra om att de små europeiska staterna kan göra sin röst hörd, företrädesvis genom starka gemensamma institutioner, och i andra hand genom en fördelaktig europeisk maktbalans. Nederländerna har sökt hindra en fransk-tysk dominans genom en brittisk närvaro och att behålla försvarsfrågorna inom NATO's ram. Italien har intagit en medlande roll mellan europeisk centrering å ena sidan och internationalism med ekonomisk liberalism å andra sidan, men det är det land där den starkaste viljan till europeisk federalism återfinns hos politiska grupper av alla schatteringar.

B VALET AV EUROPA

a De suveräna staternas Europa

1. Det fragmenterade Europa[24]

Som en motpol till det Europa som ger maximal samlad politisk makt står det Europa som tar mest hänsyn till staternas motstridiga intressen, och där samarbetet begränsas enligt funktionella principer, det vill säga *Europe à la Carte*. I detta Europa har varje särskilt behov till samarbete sin samarbetsform, och det behöver inte nå samma intensitet i hela Europa, utan olika typer av samarbete kan gälla för olika länder. Samarbete på ett verksamhetsområde kan ske inom en övernationell organisation och på ett annat inom en klassisk samarbetsorganisation.

Ett *Europe à la Carte,* utan en idé om en europeisk identitet, skulle kunna leda till att dess organisation också skulle vara öppen för utomeuropeiska länder som konfronteras med liknande problem. Staternas försök att lösa problemen i global skala kunde utmynna i ett arrangemang bland de högt industrialiserade länderna som innebär fri rörlighet för varor, kapital och personer dvs i

[24] Jfr Europe's Futures, Europe's Choices Ed A. Buchan London 1969 s 72 ff.

första hand företag, regler för att hindra företag och stater från att snedvrida konkurrensen, och en nära samordning av skatte- och valutapolitiken. Ett sådant system behöver inte vara europeiskt eller ens atlantiskt, utan det skulle kunna omfatta, genom olika arrangemang, även de övriga OECD-staterna Canada, Japan, Australien och Nya Zeeland i en inre cirkel och indirekt, i yttre cirklar, också omfatta Sovjet, några östeuropeiska stater och viktigare länder i Latinamerika och Främre Orienten.

Begreppen "*Europe à géometrie variable*" och "*Europe à deux vitesses*" (Europa med två hastigheter) är alltså inte synonyma med "*Europe à la Carte*", eftersom de syftar till att uppnå en europeisk identitet inom Gemenskapernas institutionella ram även om staterna under en period är förpliktade i olika mån.

Det fragmenterade Europa är det funktionella samarbetets Europa utdraget *in extremis*. De europeiska ländernas interna sociala bekymmer får all betoning, den europeiska idén har mist sin betydelse och de tror inte på fördelen med ett gemensamt uppträdande. I stället söker de ett lösare samarbete på regeringsnivå inte bara med varandra, utan de prioriterar organisationer som FN:s underorganisationer. De splittrar sina utrikespolitiska intressen. Frankrike för en politik "*Strategie tous azimuts*". Storbritannien stärker sina band med den anglosaxiska världen, de nordiska länderna prioriterar förbindelserna med utomeuropeiska länder och Västtyskland balanserar mellan Östeuropa och USA. Den västeuropeiska ekonomin binds samman av de multinationella företagen.

2 Det amerikanska Europa[25]

Det amerikaniserade Europa finns i en värld med ett spänt öst-västförhållande, och hos de europeiska staterna dominerar de inrikespolitiska bekymren till nackdel för de utrikespolitiska.

I ett sådant läge skulle de vara benägna att överlämna en stor del av ansvaret för utrikes- och säkerhetspolitiken till den starkaste staten i systemet, USA, och de ger upp förhoppningarna om en oberoende europeisk roll i världspolitiken. Denna förhoppning syns också lönlös eftersom de båda supermakterna fortsätter att distansera varje försök att konkurrera med deras politiska och strategiska makt.

I detta Europa uppfattas ett amerikanskt *leadership* i Europa som en garanti för ekonomiskt och industriellt framåtskridande. De

25 Jfr ibid s 38 ff.

amerikanska företagen dominerar över de europeiska, och européernas handelspolitik, också i öst-väst och nord-sydperspektiven, underordnas USA. De europeiska staterna kan inte konkurrera med USA:s sofistikerade vapensystem, och USA leder deras försvarspolitik.

Det amerikaniserade Europa behöver inga starka institutioner. Det starka amerikanska inflytandet garanterar ett gemensamt uppträdande, och samarbetet sker snarare på informell eller bilateral bas. NATO är den enda organisation som får nya uppgifter.

3 Europe des Etats[26]

Betingelsen för ett *Europe des Etats* är ett avspänt öst-väst-förhållande. Det är ett Europa där staterna, i motsats till förhållandet i "det amerikaniserade Europa", strävar efter en framstående plats i världspolitiken, och där de tror på sin betydelse och makt. I motsats till det "fragmenterade Europa" intar de en gemensam politisk hållning, men denna intressegemenskap är inte befäst genom gemensamma institutioner och politiska strukturer som "det oberoende Europa", utan nationalstaten består som suverän beslutande makt.

Europe des Etats är en av de bilder de Gaulle hänvisat till. Dess mål är inte en politisk konstruktion begränsad till Västeuropa, utan ett Europa som sträcker sig från Atlanten till Ural eller åtminstone till Bug. Endast ett Europa som inte är delat av stormakterna kan återfå sin betydelse. För att nå det målet kan de västeuropeiska länderna varken vara för bundna till USA eller slå sig samman i en federativ organisation, som skulle komplicera ett östeuropeiskt deltagande.

4 Det minimalistiska Europa[27]

I det minimalistiska Europa är staterna tillräckligt självständiga, och de har en tillräckligt enad uppfattning om Europa för att kunna gå mot en vidare utveckling mot en fastare union, samtidigt som de tvekar inför steget. De vill hålla valet öppet mellan oberoende från och beroende av USA, mellan ett lösare europeiskt samarbete och en europeisk federation mellan ett vidare Europa som omfattar Östeuropa och ett Europa inom Västeuropa. De tror på den europeiska idén, men de har för stora interna ekonomiska bekymmer och för stor politisk diskrepans för att vilja förpliktiga sig i ett större överstatligt samarbete.

26 Jfr ibid s 56 ff.

27 Jfr ibid s 19 ff.

5 Euro-Arabia

I Euro-Arabia har Medelhavets båda stränder åter förenats men i en relation av jämlikhet. Bryggan utgörs av ekonomisk interdependens. Arab-länderna behöver västeuropeiskt tekniskt kunnande och Västeuropa olja. Höga oljepriser ger ekonomiska resurser för arabländerna att dels köpa andelar i europeisk industri, dels behålla majoriteten hos euro-arabiska företag på sina egna territorier. Ett komplext nät av multi- och bilaterala avtal mellan stater och mellan europeiska och arabiska organisationer förvandlas till mekanismer för ekonomisk solidaritet och ett enat yttre uppträdande.

b Det federativa Europa

1 Partnershipeuropa[28]

Uppkomsten av *Partnership*europa gynnas av internationella förhållanden där t ex USA är för svagt för att betala bördan av Europas försvar, och Europas länder därmed blir drivna att förena sig för att bevara sin militära säkerhet och där det europeiska monetära samarbetet dessutom kommit så långt att länderna förenat sig i ett gemensamt system som möjliggör en dialog med USA. Av olika skäl finner de västeuropeiska staterna att de inte kan spela en betydelsefull roll i världspolitiken, eller ens lösa sina egna interna problem, utan att samarbeta med och påverka USA.

För att nå status av likaberättigad partner beslutar de västeuropeiska staterna att bilda en stark och oberoende enhet och de överlämnar sin kompetens till en federation med parlament och regering. Den blir behörig på den ekonomiska-, monetära-, försvars- och utrikespolitikens områden.

Samarbetet mellan USA och Europa skulle kräva institutioner som på de monetära och ekonomiska områdena kunde möjliggöra dagliga konsultationer och utarbetande av en gemensam politik redan när problemen uppkommer och inte bara när krisen är ett faktum. Det kan överst bestå av ett "ministerråd" där det federativa Europa och USA är företrädda på jämlik bas och där frågor om det internationella ekonomiska systemet, betalningsbalansproblem, investeringsfrågor teknologiskt och vetenskapligt utbyte samt utvecklingsfrågor kan behandlas. Detta "råd" skulle kunna kompletteras av en parlamentarisk församling och av en domstol.

28 Jfr *Pierre Uri* op cit s 124 ff.

2 Det oberoende Europa[29]

Ett helt oberoende Europa, som såväl utrikes som inrikespolitiskt uppvisar ett alternativ till USA och Sovjet, har för många stått som ett fjärran hägrande mål. Endast ett förenat federalt Europa skulle för dessa ha kraft att hävda det västeuropeiska arvet vis-à-vis de två supermakterna.

Det oberoende Europa kräver en mer uttalad federal struktur än Partnershipeuropa, och den federala regeringen måste liksom där vara kompetent beträffande utrikes och försvarspolitiken men också beträffande skattepolitiken. Den måste ha ett europeiskt mynt och en europeisk federal fond. Den federala politiken måste vara inriktad på att nå industriellt och teknologiskt oberoende och dessutom att nå en militär styrka jämförlig med supermakternas.

[29] Jfr Europe's future etc op cit s 124 ff.

SEKTION II
ETAPPERNA MOT EUROPA

Vägen mot den europeiska unionen kan uppdelas i fyra etapper. I en första etapp (undersektion 1) sökte staterna fördjupa sitt samarbete på en geografiskt bred bas men inom organisationer av klassisk typ. I en andra etapp (undersektion 2), sökte ett mindre antal stater att, enligt neofunktionalistiska principer, gå mot en union genom att överlämna sin kompetens på begränsade men vitala områden till en organisation av federal typ. I en tredje etapp (undersektion 3) sker samarbetet inom begränsade delar av det ekonomiska livet inom dessa "federalistiska" organisationer, under det att det politiska samarbetet organiseras på klassiskt sätt. I en fjärde etapp slutligen (undersektion 4) har det ekonomiska och politiska samarbetet sammanförts i ett system.

Undersektion 1

En federativ ordning för Europa är en gammal idé, men först de två världskrigen blev anledning till mer konkreta förslag för dess förverkligande (A). Den organisation som slutligen upprättades, Europarådet, blev dock för svag för att kunna utgöra en effektiv bas (B).

A DET FÖRSTA TENDENSERNA OCH INITIATIVEN

a Konstitutionsstridernas och kongressernas Europa

1 Konstitutionsstridernas Europa

Å ena sidan var tiden mellan Wienkongressen 1815 och Pariskonferensen 1919 det nationella enandets Europa. Schweiz' kantoner förenade sig i ett fastare förbund, Italiens kunga- och förstendömen förenades, genom erövring och revolution under perioden 1815-71, till det halvt federala Konungadömet Italien, och under den långa tiden mellan 1815 och 1871 skapades det Tyska Riket. Dess enhetsprocess' olika faser är speciellt intressant, eftersom de speglar problem som också har en allmängiltig karaktär: enandet skedde i ett internationellt sammanhang mellan två stormakter; sambandet mellan politiskt och ekonomiskt förenande stod klar för aktörerna och Tullföreningen (*die Zollverein*) som successivt geografiskt utökades 1828,1834 etc blev ett medel för enhetsverket; det lösare

politiska samarbetet av en konfederations karaktär, der Deutsche Bund, som vilade på ett maktpolitiskt resonemang, det Metternichtska systemet, uppfattades successivt som både ekonomiskt ineffektivt och nationellt otillfredsställande, och det måste nödvändigtvis avlösas av ett federativt system.

Det första och mönsterbildande konstitutionsförslaget utarbetades under revolutionsåret 1848 av den konstituerande församlingen i Frankfurt och visar likheter med USA:s.

Det tyska enandet visade emellertid också på de problem som saknades vid USA:s bildande, och som uppstår när redan existerande stater av olika karaktär är inbegripna. Politiskt olika stater som de mer demokratiskt konstitutionella Baden och Bayern och det absolutära Preussen, eller olika mäktiga stater som Preussen och Würtenberg. Dessa svårigheter återkommer i diskussionerna om valet mellan en uttalad federalism, som garanterar de mindre staternas rättigheter men lämnar plats för de större staternas maktdominans, eller en mer enhetsbetonad stat, som möjliggör en social intressekamp.

2 Kongressernas Europa

Det förenande som skedde mellan stater av samma nation saknade emellertid sin motsvarighet på det internationella området. Här härskade den heliga alliansen och den europeiska konserten, vilka hade som främsta uppgift att bevara gränsernas och maktrelationernas *status quo*. Det politiska samarbete som krävdes för att den europeiska konserten skulle bestå skedde i konferenser och kongresser som sammankallades utan bestämda intervaller och som saknade ett permanent sekretariat, men som i stället inträffade, statistiskt sett, så ofta som vart tredje år.

Om det också fattades en fast organisation, i vilket staternas politiska samarbete kunde äga rum, ökade den rättsliga regleringen av staternas förhållanden till varandra, inte minst genom Haagkonferenserna genom vilka t ex inrättades en permanent skiljedomstol, 1899. På några tekniska områden bildades emellertid organisationer med fasta sekretariat såsom Internationella Teleunionen (ITU), 1865 och Världspostföreningen 1874. För att möjliggöra ett rationellt utnyttjande av de stora floderna tillkom den Europeiska Rhenkommissionen 1846 och Donaukommissionen 1856, organisationer av en övernationell karaktär som också fick en viss politisk betydelse. Dessa organisationer fick under senare tid ett förnyat intresse, eftersom de utgjorde föregångarna till europeiska organisationer av en federal funktionell typ.

b Försoning i enhet

1 Mellankrigstiden

Först det första världskrigets fasor fick politiker att företa aktioner för att konkretisera idealisternas drömmar om ett federativt Europa.

De första initiativen togs på privat väg genom att bilda organisationer med mål att verka för ett federativt Europa. Det var också det manifest som tillkom under den paneuropeiska kongressen i Wien 1927, sammankallad av den Pan-Europeiska Unionens grundare Koudenhove-Kalergi, som blev inspirationskällan för den franske utrikesministern Aristide Briands aktioner. Han föreslog i ett tal i Nationernas Förbund, 1929, upprättande av en europeisk union, och efter att ha fått i uppdrag av sina europeiska kolleger att föredra ett memorandum som specificerade projektet, kunde han, 1930, presentera mer precisa planer.

Hans memorandum[1] föreslog inte en organisation som överskred det klassiska samarbetet. Visserligen betonade det att det handlade om att grunda ett sorts federalt band mellan Europas folk, men samtidigt skulle detta federala band mellan europeiska regeringar inte i något fall eller i någon grad beröra staternas suveränitet.

Institutionellt sett föreslog memorandumet en Europeisk Konferens som ledande organ. För att undvika dominans av de större staterna bestämdes det att ordförandeskapet skulle cirkulera mellan medlemmarna. Vidare skulle som verkställande organ instiftas en permanent politisk kommitté. Denna skulle däremot bestå av representanter för ett begränsat antal europeiska stater, men kommitténs exakta uppgifter och makt blev inte specificerade i memorandumet. Till slut skulle ett sekretariat tillföras organisationen.

Projektet innehöll både en politisk och en ekonomisk målsättning, men ekonomin var underordnad politiken. Detta eftersom säkerhetsfrågorna, och därför de politiska frågorna dominerade. På det politiska planet skulle den Europeiska Unionen ha hand om lösandet av de konflikter som berörde Unionen och dess medlemmar, vid behov genom medling. På det ekonomiska planet skulle organisationen syfta till att närma de europeiska ekonomierna "under de solidariska regeringarnas solidariska ansvar". Det slutmål som man hoppades uppnå var "upprättandet av en gemensam marknad för att höja den mänskliga välfärden maximalt på hela den europeiska gemenskapens territorier". Detta skulle ske

1 *Roger Pinto* Les organisations européennes Paris 1963 s 30 ff.

genom att succesivt liberalisera rörligheten av varor, kapital och personer.

2 1940-1948

Det andra världskriget skulle återuppväcka den europeiska tanken. Redan 1940 lanserade Jean Monnet idén om en total union mellan Frankrike och Storbritannien,[2] och Storbritannien övervägde därpå en total union med gemensamma organ för att handha frågor om försvar, utrikespolitik, finans och ekonomi och att sammanslå de två parlamenten.[3]

De europeiska exilregeringarnas gemensamma öde i London verkade gynnsamt på samförståndet och 1944 beslöt Belgien, Luxemburg och Nederländerna att fullfölja den redan 1936 inslagna vägen, och de undertecknade ett avtal om upprättande av en tull- och ekonomisk union.[4] De flesta europeiska motståndsrörelser undertecknade samma år ett utkast till deklaration om att sträva efter en europeisk federativ union, och även de Gaulle förklarade att det var nödvändigt att efter krigsslutet gruppera samman åtminstone de västeuropeiska staterna.[5]

Den drivande och förenande kraften för dessa pånyttfödda strömningar var emellertid Winston Churchill, genom sitt tal i Zürich 1946 för en europeisk union och genom grundandet av "the movement for the United Europe". Det var de europeiska rörelserna som ordnade den betydelsefulla Haag-kongressen 1948.

B EUROPARÅDET

a Europarådet

1 Europarådets ursprung och målsättningar

Vid Haagkongressen utkristalliserades snart olika riktningar. Federalisterna som var väl representerade hos fransmännen, belgarna, och holländarna ville genast upprätta en konstitution för ett "Europas Förenta Stater". Funktionalisterna däremot, som representerades av engelsmännen och skandinaverna, förespråkade snarare ett *Europe à la Carte.*

2 *Jean Monnet* Mémoires 1 Le livre de poche Paris 1976 s 200 ff.

3 F.S.

4 *Paul-Henri Spaak* Combats inachevés 1 Paris 1969 s 147 ff.

5 *Pierre-Henri Teitgen* Droit institutionel communautaire Paris 1977 s 7.

Motsättningar uppkom också vad gällde att bestämma vilka områden en europeisk politisk organisation skulle omfatta. Det ekonomiska samarbetet hade redan inordnats i OECE och försvarssamarbetet hade tillkommit Västunionen, som också fått politiska, ekonomiska och sociala program.

Kongressdeltagarna förmådde emellertid förena sina åsikter i ett "Budskap till Européerna". Detta uppmanade att sammankalla en europeisk folkförsamling som skulle ställa konkreta förslag om en europeisk union och om en domstol med uppgift att vaka över ett europeiskt fördrag om de mänskliga rättigheterna.

Efter kongressen beslöt Frankrikes och Belgiens regeringar att inbjuda till förhandlingar med "Budskapets" folkförsamling som viktigaste punkt. Den engelska regeringen gav i stället ett motförslag om att inrätta ett klassiskt samarbete mellan regeringar, av typ OECE, med en enhälligt beslutande ministerkommitté. Parterna lyckades dock uppnå en kompromiss, och de enades om att inrätta en rådgivande församling vid sidan om en enhälligt beslutande ministerkommitté. Genom en konvention av den femte maj 1949, upprättades Europarådet.

Europarådets ideologiska bas, tillsammans med att verka för det europeiska enandet, är att värna om de demokratiska idealen och göra motstånd mot fascismen och sovjetdiktaturen. Dess tredje artikel bestämmer att varje medlem i Europarådet skall erkänna rättsstatsprincipen och garantera att dess medborgare åtnjuter de mänskliga rättigheterna och grundläggande friheterna. Respekten för dessa principer krävs av den stat som söker inträde och den kan uteslutas ur organisationen om den bryter däremot (art 8).

Europarådets kompetensområde är mycket brett. Det har, enligt första artikeln, som mål att "förverkliga en allt närmare union mellan dess medlemmar för att bevara och befrämja de ideal och principer som utgör deras gemensamma egendom och att gynna deras ekonomiska och sociala framsteg"; det skall sträva efter detta mål genom "att studera frågor av gemensamt intresse, genom att sluta avtal och genom att företa aktioner på de ekonomiska, sociala, kulturella, vetenskapliga, juridiska och administrativa områdena, liksom genom att bevaka och utveckla de mänskliga rättigheterna och grundläggande friheterna". Endast försvarsfrågor ligger utanför Europarådets kompetens.

För att förverkliga sin målsättning har Europarådet sammankallat konferenser, inrättat stående kommittéer, och framför allt har det verkat för att samordna medlemsstaternas lagstiftningar

genom att ta initiativ till internationella konventioner på de allra flesta områden.

2 Europarådets institutioner

Även om Europarådets kompetens är mycket bred och dess aktioner berör de flesta områden är dess makt mycket ringa. Det är en samarbetsorganisation av klassisk typ. Dess främsta organ är ministerkommittén, som består av medlemsstaternas utrikesministrar eller ersättare för dessa. Dess överläggningar är hemliga, men omröstningsreglerna är tämligen komplicerade. För de flesta frågor fordras dock enhällighet, ett förhållande som förstärks av det faktum att man i princip inte går så långt som till formell omröstning utan söker nå lösningar genom en gemensam överenskommelse. Ett undantag utgörs emellertid av den s k schweiziska klausulen från 1951, och ett annat av att man extensivt tolkat artikel 16, som berör Rådets inre organisation och finanser och vilka betraktas som mindre betydelsefulla frågor och beslutas med majoritetsröstregler. Med den som grund har Rådet skapat fonder med en aktivare verksamhet och som sammanfaller med Rådets syften t ex Kulturfonden 1959. Det är alltså genom att använda budgetmakten, som Kommittén utövar med två tredjedelsmajoritet, som den kan agera med större lätthet.

Ministerkommitténs kompetens är betydande eftersom den handlar i Europarådets namn. På eget initiativ eller på rekommendation av Rådgivande Församlingen granskar den de rätta åtgärderna för att förverkliga Europarådets målsättning t ex slutande av en konvention. Man måste emellertid understryka att de konklusioner som sålunda enhälligt har fattats av Ministerkommittén inte binder medlemsstaterna. Dessa konklusioner är inte annat än rekommendationer adresserade till dessa staters regeringar. Det enda tvång som Minsterkommittén kan ställa på medlemsstaterna är att inbjuda dessa att tillkännage den efterföljd som rekommendationen fått av staten i fråga.

Europarådet innehåller vidare ett sekretariat, som har samma funktion som sekretariat i andra klassiska samarbetsorganisationer, men det har också den rådgivande Församlingen. Det var detta organ, representerande de politiska krafterna och inte ländernas regeringar, som för organisationens stiftare skulle utgöra den nya och drivande kraften i det europeiska enandet. Det var första gången en internationell organisation tillfördes en parlamentarisk församling.

Församlingen hade också från början en hög ambition att förverkliga de ideal som legat till grund för dess tillblivelse. Första målet blev att få sina arbetsmetoder att anta samma former som i nationella eller federala parlament. Den fick makt att själv bestämma om sin dagordning och att uppdela den enda årliga sessionen på en månad i två eller tre partiella sessioner; den fick makt att själv bilda utskott och den skapade en stående kommitté mellan sessionerna; den utverkade att dess medlemmar skulle väljas av de nationella parlamenten eller åtminstone att de skulle utses enligt en procedur bestämd av dessa och inte av regeringarna; framför allt har den inte uppdelat sig i form av nationella delegationer utan i politiska grupper. Beträffande Församlingens relationer med Ministerkommittén har dessa utvecklats från att kommittén gav en enkel rapport vid varje session och att den kunde delta vid debatterna till att den inbjuds till utskotten, till att svara på muntliga och skriftliga frågor och till att delta med en delegation i ett blandat utskott tillsammans med en delegation från Församlingen. Slutligen lyckades Församlingen också att nå de nationella parlamenten direkt genom att kunna ge dem sina rekommendationer utan att passera genom Ministerkommittén och riskera dess veto. Församlingen förblev dock endast ett till Ministerkommittén rådgivande organ.

3 En utveckling av Europarådet

Europarådets församling skulle aldrig bli en konstituerande församling som, enligt federalisternas förhoppningar skulle dra upp riktlinjerna för ett Europas Förenta Stater med en regering och ett parlament till vilket medlemsstaterna successivt skulle överlämna all sin utrikespolitiska, försvarspolitiska och till och med monetära kompetens. Församlingen ansåg emellertid snart att vägen dit i stället kunde gå över "specialiserade myndigheter" till vilka staterna skulle överlämna en verklig beslutande och förvaltande makt, men vilkas kompetens skulle vara begränsade till strikt bestämda sektorer eller frågor. Genom att utöka antalet sådana specialiserade myndigheter skulle man så småningom nå en total integration. Dessa myndigheter tänkte man från början inrätta inte bara på de ekonomiska, sociala och kulturella områdena utan också på utrikes- och försvarspolitikens fält.[6] Den ursprungliga tanken var att de

6 *Heinrich Siegler* Europäische politische Einigung Dokumentation von Vorschlägen und Stellungnahmen 1949-1968 Bonn-Wien-Zürich s 2.

skulle omfatta samtliga Europarådets stater och inbegripas i Europarådets ram och alltså kontrolleras av dess församling.[7]

Ministerkommittén kunde emellertid bara enas om en lösning som gav plats för ett *Europe à la Carte*. I sitt beslut i maj 1951 är den positiv till principen för den funktionalistiska vägen, men med tre viktiga reservationer: 1° a Utrikes- och säkerhetspolitiken måste uteslutas b varje medlem förblir fri att ansluta sig eller ej 2° Europarådet skulle inte nödvändigtvis behöva utgöra de specialiserade myndigheternas ram.[8]

Den Rådgivande Församlingens nästa initiativ för att nå en allmän politisk union blev att försöka samla in de redan existerande självständiga organisationerna under Europarådet. För det första genom att föreslå att Europarådets fördrag skulle förändras så att de kunde överta de befogenheter som redan hade tilldelats den Västeuropeiska Unionen och OECE. På detta sätt skulle det få en bred kompetens för att "verkställa en för medlemsstaterna gemensam försvarspolitik och att förverkliga dessa staters ekonomiska integration".[9] Efter att detta misslyckats gjorde det senare ett andra försök genom att den demokratiska kontrollen av samtliga europeiska samarbetsorganisationer skulle tillföras den Rådgivande Församlingen. Den beslöt att den Västeuropeiska Unionens speciella parlamentariska församling skulle absorberas av Europarådets och att den också skulle tilldelas kontrollen av OECE, som saknar ett parlament.[10] Även de engelska förslagen "Eden-planen" år 1952 och Selwyn Lloyds "*Grand design*" år 1957 kan ses i detta sammanhang, men de bör snarare ses som delar av den brittiska politiken *vis-à-vis* CECA och EEC.[11]

7 *P.-H. Teitgen* op cit s 21.

8 Ibid s 21; *H. Siegler* op cit s 27. De flesta förslag till myndigheter på olika sektorer hade franskt ursprung som den europeiska jordbruksgemenskapen (Plan Pflimlin juni 1950), den europeiska transportgemenskapen (plan Bonnefous augusti 1950), den europeiska hälsogemenskapen (plan Reyer september 1952) och den europeiska försvarsgemenskapen (plan Pleven oktober 1950). De tänktes få samma institutionella apparat som CECA *Richard Mayne* The institutions of the European Community London 1968 s 7 f.

9 Resolution 23 november 1950, annex 2, proposition MacKay cit i P.-H. Teitgen op cit s 23.

10 Ibid s 23 f.

11 Enligt Edenplanen skulle Europarådets församling absorbera sektororganisationerna och enligt the "Grand design" skulle såväl Europarådets, den Västeuropeiska Unionens, NATO:s och helst också CECA:s församlingar sammanslås till en.

Med utökningen av den Europeiska Gemenskapen både vad gäller antal medlemsstater och kompetensområden förändras Europarådets roll successivt.

b Den europeiska konventionen om de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna

Man kan säga att den organisation som upprättades genom denna konvention utgör den enda övernationella specialiserade myndighet som fungerar inom Europarådets ram, men dess övernationalitet kan å andra sidan anses mer effektiv än CECA:s, Euratoms eller EEC:s.

Övernationaliteten grundar sig på tre faktorer. 1° Konventionens karaktär, 2° Den övernationella karaktären hos de myndigheter som förvaltar den, 3° Proceduren.

De stater som har bundit sig vid konventionen måste inom sina rättsystem garantera konventionens rättigheter. Denna fungerar som en sorts supergrundlag som medborgarna kan åberopa, i sista hand inför övernationella organ, i de fall staterna accepterat denna procedurordning, och den har en objektiv karaktär för staterna, dvs att den syftar, för det första till att skydda individernas rätt mot övergrepp av staterna oberoende av nationalitet, och den ger, för det andra, en rätt till staterna att gå till Kommissionen oberoende av om brottet berör dessas egen rätt, ett brott mot konventionen är ett brott mot samtliga stater.

De organ som konventionen upprättar, Kommissionen och Domstolen, är självständiga i förhållande till staterna. Den Europeiska Kommissionen för de mänskliga rättigheterna består av oberoende personer, till lika antal som de stater som undertecknat konventionen. De väljs med absolut majoritet av Ministerkommittén på listor som de nationella grupperna i den Rådgivande Församlingen uppställt. Listorna omfattar tre man per grupp, varav åtminstone två är av gruppens nationalitet. Kommissionsmedlemmarnas mandat är på sex år, men de kan omväljas. Deras befattning är individuell vilket betyder att de inte är representanter för den stat av vars nationalitet de är. De svär också en ed att utöva sin befattning i opartiskhet och de förbinder sig att iaktta regeln om att förhandlingarna är hemliga.

Den Europeiska Domstolen för de mänskliga rättigheterna består däremot av ett lika stort antal domare som det finns medlemmar i Europarådet. De väljs under likartade villkor som Kom-

missionen men för en period av nio år. Domstolen bestämmer själv om sitt funktionssätt och procedur. Den har uppdelat sig i kammare om sju domare. De domare som är av samma nationalitet som de stater som är part i processen har rätt att delta i den kammare där målet behandlas.

Överstatligheten beträffande proceduren yttrar sig tydligast i att individerna kan ges rätt att inleda talan inför Kommissionen, men även vid de två andra talformerna, staternas inför Kommissionen och den inför Domstolen, avgörs frågan av ett självständigt organ.

Undersektion 2 Förening genom sektorfederalism

Efter det att Europarådes begränsningar visat sig, skulle utvecklingen mot den europeiska unionen följa "neofunktionalistiska principer" där "specialiserade myndigheter" tilldelades reell makt på begränsade men vitala områden. Dessa "myndigheter" kallades integrations- eller övernationella organisationer och fick federativa drag: de utövade en verklig makt av samma sort som den som utövas av en stats högsta organ dvs att politiskt sett regera och inte enbart administrera; beslut kan fattas enligt majoritetsregler i de organ som består av representanter för staterna; organ bestånde av personer som inte representerar staterna deltar i beslutsprocessen; organisationernas "lagar" är "self executing", dvs de behöver inte transformeras utan ges på federalt sätt direkt rättigheter eller skyldigheter åt medborgarna, något som medför en äkta kompetensfördelning mellan medlemsstater och Gemenskap. Organisationernas rättsliga system nödvändiggör en domstol. De finansieras genom egna resurser.

En viktig sektor på det ekonomiska området blev först föremål för en organisation av denna typ, den Europeiska Gemenskapen för Kol och Stål (A), men försöken att låta även de rent politiska områdena regleras av sådana misslyckades, den Europeiska Försvarsgemenskapen (B) och den Europeiska Politiska Gemenskapen (C). Vägen fortsatte på det ekonomiska området med den Europeiska Ekonomiska Gemenskapen och den Europeiska Atomenergigemenskapen (D). Särskilt EEC kom att utgöra kärnan i utvecklingen mot den europeiska unionen beroende på dess vida kompetens på ekonomins och handelspolitikens områden och på utvecklingen av dess rättsystem.

A DEN EUROPEISKA GEMENSKAPEN FÖR KOL OCH STÅL

a CECA:s ursprung och målsättningar

Den nionde maj 1950 togs nästa steg på vägen mot den europeiska unionen. Den franske utrikesministern Robert Schumann offentliggjorde under en presskonferens det förslag som ställts till den västtyska regeringen om att sammanställa deras produktion av kol och stål. Syftemålen var mer politiska än ekonomiska ". . . Europa görs inte i ett slag och inte heller genom en helhetskonstruktion: den görs genom att förverkliga konkreta steg – som först skapar en faktisk solidaritet. Förenandet av de europeiska staterna fordrar att den hundraåriga konflikten mellan Frankrike och Tyskland undanröjs . . . Inför detta mål föreslår den franska regeringen att omedelbart gå till handling på en avgörande men begränsad punkt. Den franska regeringen föreslår att ställa hela den fransk-tyska kol- och stålproduktionen under en gemensam hög myndighet i en organisation öppen för deltagande av Europas övriga stater. . . Genom att göra basproduktionen gemensam och inrätta en ny Hög Myndighet vars beslut binder Frankrike, Tyskland och de länder som ansluter sig till den, kommer detta förslag att förverkliga de första konkreta stegen till en europeisk federation, nödvändig för fredens bevarande. . . ".[12]

Omedelbart därefter påbörjades förhandlingar på bas av dokumentet. Västtyskland var redan införstådd i planen.[13] Italien och Benelux mottog den positivt. Storbritannien däremot, sedan det förstått att det inte enbart handlade om tekniska lösningar utan dessutom om att ge avkall på suveräniteten, förklarade sig ur stånd att medverka med hänsyn till sin internationella roll och till det försök till planering av ekonomin som labourregeringen påbörjat.[14] CECA-traktaten trädde i kraft 1951. Så småningom skulle Storbritannien associeras till detta, men traktaten betydde att Europa för 25 år framåt skulle bli delat mellan sexstaterna och Storbritannien och dess förbundna.

Orsakerna till att de sex genast var samstämmigt beredda att slå in på en väg av övernationellt samarbete kan sökas i en serie

12 30 Jours d'Europe No 202 mai 1975 s 15.

13 Ibid s 14.

14 *J. Monnet* op cit 2 s 461.

omständigheter av ekonomisk, politisk och "idealistisk federalistisk" art.[15]

På det ekonomiska planet var man tvungen att finna en lösning på den kris som uppkommit inom kol- och stålindustrin. Valet stod mellan en privat kartellisering eller en offentlig reglering av stålmarknaden. CECA:s konkreta alternativ att sammanställa såväl kol- som stålproduktionen inom en stor marknad var ekonomiskt förmånligt både för producenter och konsumenter. Detta alternativ innehöll också dispositioner som möjliggjorde en viss styrning för att rationalisera produktionen och sänka priserna och den sammanföll därmed med regeringarnas efterkrigsprogram. Ekonomiskt sett var regeringarna också ense om att försöka komma bort från efterkrigstidens protektionism och bilateralism.

På det politiska planet bör man först se till det faktum att ett sammanställande av kol- och stålproduktionen under en gemensam myndighet innebure att också ländernas kapacitet att framställa krigsmateriel bleve utsatt för kontroll och att därmed möjligheterna för ett land att förbereda krig mot sina partners reducerades. Idén att sammanställa kol- och stålproduktionen i detta syfte hade redan 1943 framkastats av Jean Monnet, hjärnan bakom Schumanplanen.[16] När frågan uppkom om att upphöra med den ekonomiska diskriminationen av Västtyskland, kunde Frankrikes krav på en fortsatt kontroll och Västtysklands på jämställdhet mötas i en organisation av CECA:s typ. Förbundskansler Adenauer föreslog till och med 1950 att upprätta en komplett union mellan Frankrike och Västtyskland, och som skulle utmynna i en sammansmältning av ekonomierna, parlamenten och i en gemensam nationalitet.[17]

Också på de federativa idéernas nivå mottogs Schumannplanen med förhoppning av många inom de sex. Att starta med ekonomin och upprätta en gemensam marknad inom nyckelindustrierna kol och stål under övernationell Hög Myndighet tycktes som ett viktigt steg, allrahelst som kol- och stålsektorn inte kunde förbli isolerad utan systemet måste utvidgas successivt till andra industriella aktiviteter, till jordbruket, handeln och slutligen hela ekonomin. CECA:s övernationella myndighet tycktes således vara begynnelsen till en europeisk federal regering vars kompetens kunde utveckla sig till att omfatta fler områden.

15 *P.-H. Teitgen* op cit s 26 f.

16 *J. Monnet* op cit 2 s 429.

17 30 Jours d'Europe no 262 mai 1980 s 18.

b CECA's institutionella system

Beträffande institutionerna begåvades CECA med makt och organ som motsvarade dess tänkta roll och funktion. Det blev typexemplet på en integrationsorganisation och modell för Europeiska Försvarsgemenskapen, EEC och Euratom.

CECA:s organ Ministerrådet, den Höga Myndigheten, den Parlamentariska Församlingen och Domstolen fick federal makt med hjälp av ett sorts federalt rättssystem.

Den Höga Myndigheten avspeglar Jean Monnets praktiska erfarenheter från de allierades verkställande expertkommittéer under första världskriget, den anglo-amerikanska krigsbyrån under det andra och från den franska planorganisationen. Upprättandet av expertorganet den Höga Myndigheten, tycktes för förhandlarna vara det enda alternativet till ett ineffektivt ministerrådsstyre. Besluten i ett ministerråd måste med nödvändighet fattas antingen med enhällighet eller med majoritet, men enhällighetsregeln, som innebär en vetorätt, skulle bli en anledning till paralys, och majoritetsregeln kunde leda till koalitioner där de nationella intressena ställs i motsats till varandra. En självständig hög myndighet skulle däremot få ett uppdrag av staterna gemensamt och ansvara för dem alla gemensamt.

I CECA blev också den övernationella Höga Myndigheten det viktigaste organet. Genom Bruxelles-fördraget överlämnade staterna så mycket kompetens till organisationen att den därmed blev nästan komplett utrustad att utöva sin uppgift. För de flesta beslut svarar den Höga Myndigheten och Ministerrådet ansvarar, enligt fördraget, endast vid viktigare frågor.

Antalet medlemmar i Myndigheten bestämdes till nio. De utses för sex år genom ett gemensamt beslut av staterna och garanteras oberoende.

Rådets kontroll av Myndighetens verksamhet gällde endast rättsliga fel och kunde enbart ske genom rättegång vid Domstolen. Samma gäller kontroll av medlem av Myndigheten. Han kan ej återkallas av Rådet.

Den politiska kontrollen av den Höga Myndighetens verksamhet ålades i stället den Parlamentariska Församlingen, som fick censurmakt. Vidare kontrolleras Myndigheten enligt fördraget genom att dess medlemmar kan delta i sessionerna, höras av Församlingen och genom ett system av muntliga och skriftliga frågor.

Liksom Europarådets parlamentariska församling uppdelade den sig enligt politiska och inte nationella kriterier och sökte få sitt

arbete att anta de former som är vanliga i nationella parlament. Dess viktigaste uppgift blev den politiska kontrollen av den Höga Myndigheten, vars makt saknade en demokratisk legalitet, och också av Rådet. Detta kan delta i sessionerna och höras på begäran. CECA:s parlamentariska församlings legislativa funktion blev emellertid liten, mindre än den som skulle tilldelas Rom-fördragens Parlament, och begränsade sig till i stort att delta i revisionsproceduren av Bryssel-fördraget, något som församlingen visserligen betraktade som en viktig konstitutiv makt. Dess urprungliga finansmakt var än mindre och begränsade sig till att dess president var medlem i den presidentkommission som uppställde "budgeten" och som också bestod av presidenterna för Rådet, den Höga Myndigheten och Domstolen.

CECA:s Råds exakta benämning är det "speciella Ministerrådet", vilket betonar den begränsade och med den Höga Myndigheten jämställda roll den skulle spela enligt fördraget, men den blev i praktiken det viktigaste organet. Detta beroende på att kol- och stålfrågorna inte kunde ses isolerade från den övriga ekonomiska politiken, där ju staterna förblev helt kompetenta.

Rådet består av en representant för varje regering, och ur jämlikhetssynpunkt cirkulerar presidentskapet mellan medlemmarna. Rådet fick ett sekretariat och dessutom upprättades en fast koordinationskommitté, bestående av representanter för staterna, som skulle förbereda frågorna. Rådet fattar sina beslut enligt komplext definierade majoriteter. Om inte annat är föreskrivet fattas besluten med majoritet av Rådets medlemmar, (ursprungligen 4 av 6) med det villkoret att denna majoritet innefattar en av de stater (Frankrike och Tyskland) som innehar 20 % av Gemenskapens kol- och stålproduktion), andra gånger fattas besluten med kvalificerad majoritet, och i ytterligare fall krävs enhällighet.

Rådet fick två funktioner. För det första att verka för att harmonisera den Höga Myndighetens handlingar och staternas allmänna ekonomiska politik. Denna funktion leder inte till några nya förpliktelser för staterna, utan Rådets konsultationer med representanten för det allmänna europeiska intresset tänktes underlätta kol- och stålgemenskapens verksamhet genom att staternas ekonomiska politik anpassades till varandra och framför allt genom att genomföra ett intensivare samarbete på med CECA konexa områden såsom energipolitiken. Den andra och viktigaste funktionen blev att antingen dela ansvaret för de viktigaste frågorna med Höga Myndigheten eller att ansvara självständigt genom att vara ensamt beslutandeberättigad. Det är den Höga Myndighetens uppgift att på eget

initiativ förbereda och i de flesta fall besluta i frågorna, men Rådet kan ta initiativ genom att be Myndigheten studera en viss sak, och den Höga Myndigheten beslutar i många fall inte helt självständigt: i vissa fall skall den före sitt beslut inhämta råd från Rådet och i andra fall har Rådet vetomakt genom att Myndighetens mening och Rådets råd måste vara samstämmiga. Det sista gäller vid viktigare ekonomiska och finansiella frågor. Vid särskilt viktiga frågor såsom medlemskap i organisationen är Rådet ensamt kompetent att besluta, men efter Myndighetens råd.

Särskilt CECA:s federativa karaktär gjorde en domstol till ett nödvändigt organ, och den har påverkat domstolens funktioner. Domstolen är för det första rådgivande, vid den s k lilla revisionen av fördraget, och den har för det andra en dömande funktion.

B DEN EUROPEISKA FÖRSVARSGEMENSKAPEN

a Ursprung och målsättningar

Nästa initiativ till en överstatlig sektororganisation riktade sig mot ett rent politiskt område: försvarspolitiken. Det togs första gången av Winston Churchill, som inför Europarådets Rådgivande Församling föreslog upprättandet av en förenad europeisk armé under en europeisk försvarsminister och underställd en europeisk demokratisk kontroll.[18] Förslaget antogs av Europarådet.[19] Det spända europeiska läget förorsakat av Koreakriget nödvändiggjorde ett västtyskt deltagande i västs försvar, men skulle inte en självständig tysk återupprustning kompromettera ett av CECA:s viktigaste mål, nämligen det att genom en ömsesidig kontroll ge fransmännen möjlighet att påverka den tyska rustningsindustrin? Fransmännen insåg att en tysk krigsmakt endast kunde kontrolleras med hjälp av den ömsesidiga princip som CECA representerade.

Samma experter som arbetat fram CECA sattes att förbereda ett nytt förslag, som presenterades av försvarsministern Pleven 1950. Enligt planen skulle de länder som redan hade nationella styrkor ställa dem till förfogande för den gemensamma försvarsledningen, med undantag för dem som var stationerade utanför Europa, medan alla framtida västtyska styrkor skulle ställas under denna ledning. De nationella kontingenterna skulle sammanföras och bilda integre-

18 *P.H. Spaak* op cit II s 43.

19 Den andra augusti 1950 H. Siegler op cit s 2.

rade internationella enheter redan ovanför bataljonsnivå.[20] Europaarmén skulle ha ett gemensamt beväpnings och vapenanskaffningsprogram och en gemensam budget, men i krig skulle den ställas till förfogande för NATO:s europeiska överkommando. Västtyskland skulle bli medlem i Europaarmén och ej i NATO.[21]

Pleven-planen fick inte samma positiva mottagande som Schumannplanen. Storbritannien tackade nej, och också Nederländerna var tveksam.[22] De favoriserade det förslag som framlagts av USA och NATO, men eftersom det var mer diskriminerande gentemot Västtyskland hade det ingen framgång, och de sex CECA-staterna kunde 1952 signera ett fördrag om upprättande av den Europeiska Försvarsgemenskapen.

Den Europeiska Försvarsgemenskapen erbjöd federalisterna helt andra möjligheter än CECA att snart utvecklas mot en europeisk union. Den upprättades redan från början på ett storpolitiskt fält, och på ett annat sätt än handel och framställning av stål och kol hade det överstatliga samarbetet här en nödvändig dynamik. Det kunde omöjligen begränsa sig till rena säkerhetsfrågor eftersom säkerhetspolitiken griper in på många ekonomiska sektorer, och framför allt griper det in i staternas hela politiska liv och inverkar på deras utrikespolitiska prioriteringar. Försvarsgemenskapen måste alltså nödvändigtvis bli provisorisk och avlösas av en politisk gemenskap.

b Försvarsgemenskapens Institutioner

Den institutionella strukturen bestämdes att bli liknande CECA:s med en parlamentarisk församling, ett ministerråd, en domstol och en hög myndighet, som i Försvarsgemenskapen fick namnet Kommissariat. De första tre organen skulle till och med bli gemensamma för de två organisationerna. Kommissariatet fick emellertid en mer modest roll än den Höga Myndigheten, och Ministerrådet blev det dominerande organet, men det låg en inneboende obalans i den institutionella dynamiken hos Försvarsgemenskapen. Antingen skulle det bli en effektiv organisation där ländernas försvarspolitik underordnades Gemenskapen, men detta skulle medföra att Kommissariatets roll ökades. Kommissariatet var ju emellertid ett

20 Eurolex Malmö 1974 s 48.

21 Ibid.

22 *Jean Monnet* op cit s 527.

expertorgan utan demokratisk legalitet, och Gemenskapen skulle då framstå som någon sorts partiell militärdiktatur.[23] Det faktum att Församlingen fått en betydligt större finansmakt än i CECA förbättrade inte dess möjligheter att utöva en effektiv politisk kontroll av Kommissariatet. Den andra utvecklingsmöjligheten var att Rådets makt skulle bevaras och Gemenskapen stanna på ett ofullkomligt och ineffektivt skede av samordning av staternas krigsmakter. Vid båda hypoteserna skulle medlemsstaternas interna institutionella balans förändras. Områden såsom militärtjänstens längd, försvarets organisation, finans och budgetfrågor hör traditionellt till de nationella parlamentens kompetens. Dessa frågor skulle dock avgöras av Försvarsgemenskapens Ministerråd bestående av medlemsstaternas ministrar. Detta skulle förutsätta att parlamenten, legislativen, överläte kompetens på dess områden till exekutiven, regeringarna.

Försvarspolitikens samband med den allmänna politiken och omöjligheten att se den isolerad från utrikespolitiken hade föranlett författarna av försvarsgemenskapens fördrag att som en 38:e artikel infoga att dess parlamentariska församling, för det första, skulle ställa förslag om att utses genom direkta val och, för det andra, att detta direktvalda parlament skulle utarbeta en federal eller konfederal organisation av politisk karaktär, som inom sin struktur skulle inordna de gemenskaper som skapats eller skulle tillkomma, och därmed garantera en politisk kontroll av dessa.

C DEN EUROPEISKA POLITISKA GEMENSKAPEN

a Ursprung och målsättningar

Nödvändigheten av att utöka Försvarsgemenskapen med en politisk organisation med kompetens också på försvaret angränsande områden och underställd en demokratisk kontroll hade även understrukits av Europarådets Rådgivande Församling. I en rekommendation 1951 hade den uppmanat Europarådet att "så fort som möjligt sluta ett fördrag, mellan de medlemmar som därtill vore beredda, om att inrätta en politisk myndighet underställd en demokratisk kontroll av en parlamentarisk församling. Denna myndighets kompetens skall begränsas till försvarets och utrikespolitikens områden där organiserandet av en europeisk armé och dess använ-

[23] *R. Pinto* op cit s 40.

dande i den atlantiska ramen nödvändiggör ett gemensamt utövande av suveräniteten".[24]

Genom en resolution 1952 tog Europarådet ett nytt initiativ för att påskynda bildandet av den politiska gemenskapen. CECA-fördraget hade just ratificerats av de sex och därmed trätt i kraft. CECA stod ju i ett sorts organiskt samband med de föreslagna gemenskaperna och innehöll en parlamentarisk församling med likartad sammansättning. Resolutionen föreslår att Frankrike, Italien och Västtyskland skulle utse ytterligare vardera tre medlemmar så att parlamentet finge samma sammansättning som vad som förutsågs för Försvarsgemenskapen och att låta det få funktion enligt dess 38:e artikel.[25]

På inbjudan av CECA:s ministerråd församlade sig CECA:s parlament som *ad hoc*-församling och utsåg ett konstitutionsutskott för att arbeta fram ett förslag enligt 38:e artikeln. Detta innebar ett avsteg från normala internationella förhållanden, där fördrag förbereds av representanter för staterna, och den liknade snarare proceduren hos en konstitutiv församling, men parallellen har sin begränsning: *ad hoc*-församlingen var inte suverän, utan dess förslag måste godkännas av medlemsstaterna enligt deras respektive konstitutioner. Församlingen avslutade sitt arbete i mars 1953 och överlämnade sitt förslag till presidenten för CECA:s Råd. Regeringarna visade emellertid ett starkt motstånd mot förslaget, och de beslöt att själva utarbeta ett nytt och mindre långtgående.[26] I och med att förslaget om den Europeiska Försvarsgemenskapen inte antogs av den franska nationalförsamlingen kunde CECA:s utrikesministrar i Messina 1955 bara konstatera att också frågan om den Europeiska Politiska Gemenskapen saknade aktualitet.

Ad-hoc-församlingens förslag om den politiska gemenskapen innehöll många federativa drag, något som inte minst framkommer i dess första artikels ord att den "är grundad på en union mellan folk och stater, respekten för deras personlighet, på lika rättigheter och skyldigheter. Den är oupplöslig". Gemenskapens författare ville emellertid inte genast få staterna att avstå från sin kompetens på fler områden än dem de redan överlämnat till de gemensamma organen genom undertecknandet av CECA och Försvarsgemenskapen, utan de bemödade sig i stället om att upprätta en institutionell apparat

[24] *H. Siegler* op cit s 10 Rekommendation den 10 december 1951 Del B 2 (a).

[25] Ibid s 16 Resolution 30 mai 1952.

[26] Ibid s 81.

som även i en framtid och begåvad med utökad kompetens, kunde stå självständig gentemot medlemsstaterna.

b Den Politiska Gemenskapens institutioner[27]

Gemenskapens statut kopierar i stort CECA:s institutioner. Den upprättar:

- Ett parlament
- Ett Europeiskt Verkställande Råd
- Ett Råd bestående av nationernas ministrar
- En Domstol
- Ett Ekonomiskt och Socialt Råd

Parlamentet, Ministerrådet och Domstolen skulle bli gemensam för de tre gemenskaperna omedelbart vid den Politiska Gemenskapens upprättande.

Parlamentet, med lagstiftnings-, budget-, och kontrollfunktioner uppdelas i två kamrar av i stort lika status; en Folkkammare med deputerade som representerar Gemenskapens förenade folk, och en Senat, som representerar staterna.

Folkkammarens deputerade väljs för en period av fem år genom en enhetlig gemenskapslag. Uppdelningen av platser tar hänsyn till befolkning, nationalprodukt och de små staterna.

Även senatorerna väljs för fem år, men enligt en procedur som bestäms av varje medlemsstat.

Parlamentet håller två ordinära sessioner per år. Det har initiativrätt i lagstifningsfrågor och har en väl organiserad kontrollmakt genom censurinstitut, interpellation, skriftliga och muntliga frågor och förhör. Både det Verkställande Rådet och Ministerrådet kan delta i Parlamentets sessioner. Något som är särskilt intressant eftersom dess förhållande till det Verkställande Rådet bygger på rent parlamentariska principer.

Det Europeiska Verkställande Rådet är Gemenskapens regering. Det är kolletivt ansvarigt inför Parlamentet. Det Verkställande Rådets president väljs av majoriteten av Senatens medlemmar. Presidentens makt ökas av att han har rätt att avsätta och byta ut dem. Verkställande Rådets medlemmar bär titeln minister. Förslaget till fördrag anstränger sig om att ställa garantier för minstrarnas opartiskhet. Det Verkställande Rådet skall förbli i sin funktion i fem år.

Reglerna om misstroende skall garantera regeringens effektivitet. Folkkammaren kan censurera Rådet med tre femtedels-

27 Ibid s 62 ff.

majoritet och Senaten gör det med ett konstruktivt misstroendevotum.

De nationella ministrarnas Råd utgörs av representanter för medlemsstaternas regeringar. Liksom i CECA har ministerrådet två funktioner som kompletterar varandra. För det första att harmonisera det Verkställande Rådets handlingar med medlemsstaternas politik och för det andra att delta i Gemenskapens beslutsfattande. Fördraget nämner där särskilt utrikespolitiken, budget, ekonomi och revision av fördraget. Om beslut skall fattas i kol- och stålfrågor eller i försvarsfrågor sker besluten enligt de regler som stipuleras i fördragen om CECA och Försvarsgemenskapen.

Gemenskapens domstol övertar också CECA:s och Försvarsgemenskapens domstol. Den har en med CECA:s domstol liknande funktion men den skulle också få en större tolkningsuppgift, fungera som en sorts kassationsdomstol vid gemenskapsrättsfall och dessutom värna om de mänskliga rättigheterna, såsom de är förstådda i Europakonventionen, genom att kontrollera att Gemenskapens åtgärder inte strider mot dessa.

Gemenskapens Ekonomiska och Sociala Råd har slutligen en rådgivande funktion.

Institutionernas makt gentemot medlemsstaterna, enligt fördraget om den Politiska Gemenskapen, skiljer sig inte nämnvärt från CECA:s, men den kompletteras av en rent parlamentarisk lagstiftningsprocedur.

c Den Politiska Gemenskapens kompetens

Den politiska gemenskapens målsättning och yttre potentiella kompetensram bestäms i artikel 2: "Gemenskapen har som uppgift och allmänt mål att bidra till skyddet i medlemsstaterna av de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna; att samarbeta med andra fria nationer för att garantera medlemsstaternas säkerhet mot all aggression; att säkerställa samordningen av medlemsstaternas utrikespolitik beträffande frågor som berör Gemenskapens existens, säkerhet eller välfärd; att befordra, i harmoni med medlemsstaternas allmänna ekonomi, dessas ekonomiska expansion, ökning av sysselsättningen och förhöjningen av levnadsstandarden, i synnerhet genom att successivt upprätta en gemensam marknad, allt under undvikande, med hjälp av övergångsregler eller andra åtgärder, att förorsaka djup och bestående oreda i medlemsstaternas ekonomier".

Beträffande Gemenskapens utrikespolitiska kompetens åtnjuter den full juridisk personlighet och den har rätt till aktiv och passiv diplomatisk representation. Den kan, inom gränserna för sin kompetens, sluta internationella fördrag. Det är det Verkställande Rådet som förhandlar och sluter de internationella avtalen för Gemenskapens räkning, men om en fråga enligt Gemenskapens statut skall beslutas enligt en ordning som inbegriper en annan institution, skall denna först lämna sitt godkännande. I t ex lagstiftningsfrågor måste alltså parlamentets åsikt först inhämtas.

I utrikespolitiska frågor, där medlemsstaterna fortfarande är kompetenta, har Gemenskapen i första hand till uppgift att samordna medlemsstaternas politik genom informationsutbyte i Ministerrådet och upprättande av en permanent ömsesidig konsultationsprocedur. I andra hand kan Gemenskapen föra en gemensam politik genom att det Verkställande Rådet får mandat att handla som medlemsstaternas gemensamma ombud.

På försvarspolitikens område är Gemenskapen kompetent att garantera inte bara den yttre utan även den inre säkerheten. Statutet förutser att Försvarsgemenskapen absorberas av den Politiska Gemenskapen. Dessutom tillägger den Politiska Gemenskapens fördrag en kompetens att intervenera på medlemsstaternas territorium för att säkerställa respekten för den konstitutionella ordningen och de demokratiska institutionerna.

På det ekonomiska området skall Gemenskapen för det första absorbera också CECA och för det andra skall den successivt förverkliga en gemensam marknad grundad på den fria rörligheten av varor, kapital och personer. Fördraget förutser att detta går hand i hand med upprättandet av en procedur för att samordna staternas monetära-, finans-, och kreditpolitik.

Beträffande Gemenskapens finansmakt skall budgeten årligen voteras av Parlamentet. Gemenskapens resurser härrör från egna inkomster, bestående av skatter, lån och avkastningar och från bidrag av medlemsländerna. Proceduren för att bestämma underlaget, höjden och uppbörden av skatten fungerar så att Parlamentet beslutar på en skatteproposition som är upprättad av det Exekutiva Rådet, men dessförinnan skall propositionen ha godkänts enhälligt av Ministerrådet.

Beträffande revision av Gemenskapens statut, kan Gemenskapen i princip inte verkställa en sådan utan ett enhälligt godkännande av medlemsstaterna.

d Den Politiska Gemenskapens följder

1 Debrés motförslag[28]

Det motförslag som Michel Debré ställde till *ad hoc*församlingen 1953 är värt ett närmare betraktande, eftersom det reflekterar tankar om det europeiska samarbetet som återkommer från fransk sida, speciellt från och med de Gaulles makttillträde 1958. Debrés förslag betraktas som konfederativt. Det förutser inga suveränitetsinskränkningar för staterna, utan deras mellanhavanden regleras enligt internationell rätt. Förslaget inrättar ett högsta beslutande organ, ett europeiskt Råd, bestående av medlemsstaternas regeringschefer. Under Rådet inrättas olika permanenta kommittéer för olika frågor. Unionen har också en parlamentarisk församling med kontroll- och opinionsbildande funktion. Unionen är kompetent beträffande försvaret, vissa ekonomiska och sociala frågor.

2 Den Västeuropeiska Unionen

Den lösning man fann på problemet att ge en demokratisk ram åt den västtyska återupprustningen låg långt efter både Försvarsgemenskapen och Debrés förslag beträffande möjligheterna att bilda bas för en federativt inriktad europeisk union, men den garanterade i stället ett brittiskt deltagande. Den brittiske premiärministern Anthony Eden föreslog[29] att fördjupa samarbetet inom den slumrande Västunionen, utöka den med Italiens och Västtysklands medlemskap och ge den ett demokratiskt drag i form av ett parlament. År 1954 kunde också organisationen förnyas under namnet den Västeuropeiska Unionen (U.E.O.). Den tjänade under tiden före Storbritanniens inträde i EG som ett gemensamt forum för politiska diskussioner, och ännu ställs förslag om att låta den bli centrum för det politiska samarbetet, men dessa har rönt föga framgång eftersom endast Gemenskapen bevisats ha de institutioner och kompetenser som kan bilda grund för den typ av union kontinentalstaterna önskar.

28 *Jean-Claude Masclet* L'Union Politique de l'Europe Paris 1973 s 26 ff.

29 *J. Monnet* op cit s 591.

D DEN EUROPEISKA GEMENSKAPEN OCH DEN EUROPEISKA ATOMENERGIGEMENSKAPEN

a Skapandet av EEC och Euratom

1 Bakgrunden

Vid slutet av 1954 hade sålunda frågan om hur Europas försvar skulle organiseras funnit en lösning. England hade försäkrat om sin medverkan, och Västtyskland skulle upprustas, men denna organisering skulle ske inom den lösligare klassiska samarbetsorganisationen UEO, och snart, året 1955, skulle även det västtyska försvaret inlemmas i NATO. Försvarsfrågan skulle därmed inordnas i det atlantiska perspektivet. "Europaentusiasterna" hade misslyckats att bygga försvarfrågan som en grundpelare i den europeiska unionen.

Vid samma tidpunkt hade emellertid problemen vuxit så höga inom ett annat område att de enbart kunde lösas genom drastiska åtgärder. Det hade blivit nödvändigt att genomföra en ekonomisk nyordning i Västeuropa. Situationen var sådan att de instrument som man hade skapat under de närmaste efterkrigsåren för att lösa dåtidens problem nu visade sig otillräckliga.

Detta gällde samarbetet inom OECE som varit inriktat på att liberalisera handeln från den tidigaste efterkrigstidens bilateralism. Artikel 4 i OECE-fördraget hade angett riktlinjerna i liberaliseringsprogrammet: det skulle riktas såväl mot handels som betalningsrestriktioner. Artikel 6 förutser åtgärder på tullområdet och beträffande "övriga handelshinder", men OECE hade framför allt inriktat sin verksamhet, och detta med stor framgång, på övriga handelshinder, särskilt på de kvantitativa restriktionerna. Beträffande det andra ledet i OECE:s åtgärdsprogram för att liberalisera handeln och göra den multilateral, nämligen att upprätta ett system som också gjorde att betalningarna kunde fungera multilateralt, grundade OECE år 1950 den Europeiska Betalningsunionen. (UPE).

På sex år hade den intereuropeiska handeln mer än fördubblats, men vid mitten av 1950-talet minskade framstegstakten. Man hade nått ett dilemma både på kvoteringarnas och tullarnas områden. Inom OECE-gruppen fanns länder av skild struktur, agrara och industriella, lågtulländer och högtulländer, och en fortsatt skenbart symetrisk liberalisering började att slå alltför olikt och orättvist.

Liberaliseringarna av kvoteringar gällde framför allt industrivaror. Industriländerna motsatte sig att liberaliseringen i full utsträckning skulle gälla också jordbruksprodukter och livsmedel,

eftersom en ökad import av billiga sådana skulle leda till en ökad omstrukturering inom länderna från agrar till industriell produktion, vilket skulle få sociala, ekonomiska och politiska konsekvenser. Jordbruksländerna fick däremot allt svårare att inse varför de skulle acceptera en ökad import av industrivaror medan industriländerna inte tillät motsvarande ökad import av jordbruksprodukter.

Dessutom hade man gradvis sänkt tullarna tills man hade kommit till en punkt där lågtulländerna ej kunde gå vidare om icke skillnader i förhållande till högtulländerna utjämnades i avsevärd omfattning.

Frågan om tullsäkningar var emellertid också föremål för GATT:s verksamhet, och en av GATT:s principer innebar att tullsänkningar inte fick verka diskriminerande. Lågtulländernas önskemål om att högtulländerna skulle sänka sina tullar stötte därför på motargumentet att varje europeisk tullsänkning genom mestgynnadnationsklausulen skulle bli tillämplig också i förhållande till utomeuropeiska länder, exempelvis USA, utan att dessa åtog sig motsvarande förpliktelser.[30]

Man började därför söka efter en regional europeisk lösning, och det mest realistiska alternativet erbjöds i form av GATT:s artikel 24. Den förutser att regionala tullsänkningar kan göras genom upprättande av ett frihandelsområde eller tullunion.

I själva verket hade Nederländerna, som samtidigt var ett jordbruksland, industriellt lågtulland och medlem av de sex, länge verkat för detta. De hade föreslagit en allmän gemensam marknad redan 1952, under *ad hoc*församlingens arbete, och den hade intagits som artikel 82 i statutet.[31] Det blev också holländarna som ännu en gång blev initiativtagare till en gemensam marknad, men denna gång skulle deras förslag kombineras med "europaentusiasternas" försök att bygga effektiva institutioner för det politiska Europa.

Monnet och Spaak ville underställa CECA:s ministerråds möte i Messina 1955 ett program för att stärka den europeiska enheten. Samtidigt som det måste omfatta områden som med visshet kunde accepteras av regeringarna, måste det ha som egenskap att genom sin inneboende kraft, enligt neofunktionalistiska principer, kunna utsträcka ländernas samarbete till allt fler områden.

30 *Gunnar Hägglöf* Engelska år 1950-1960 Stockholm 1974 s 225 ff.

31 *P.-H. Teitgen* op cit s 35.

2 Förhandlingarna och upprättandet av fördragen

Samarbetet inom CECA hade uppenbarat vilka fördelar som kunde uppnås om detta kunde utsträckas till i första hand hela energiområdet (elektricitet, gas, olja) och för det andra till transportområdet (järnvägarna, flod-, väg- och flygtrafiken). Att utsträcka CECA:s kompetens till dessa områden, och att dessutom upprätta en överstatlig organisation på atomenergins område, som skulle vara underställd CECA, var Monnets och Spaaks ursprungliga idé.[32] Vid sina sonderingar hos Frankrikes, Italiens och Tysklands regeringar hade de mött en reaktion av snarast skeptisk välvilja för sina förslag. Vad gällde Euratom var den tyske ekonomiministern Erhard rent negativ, men tyskarnas attityd förändrades när USA vägrade att förhandla om ett bilateralt kärnkraftsavtal.[33] Förslaget om den gemensamma marknaden hade ursprungligen framställts 1955 i ett memorandum av den nederländske utrikesministern Beyen. Tyskland och Benelux påverkade därefter Frankrike till eftergifter på industriområdet mot utsikter för jordbruket. Sålunda kunde Benelux-ministrarna lägga fram, inför ministermötet i Messina 1955, ett memorandum med ett konstruktivt förslag i form av ett paket där ländernas kompromisser redan var inbakade och som var avfattad i en övernationell anda.

Att de sex ministrarna var samstämmigt eniga om att fortsätta vägen mot en europeisk enhet framträdde i deras resolution:

" . . . regeringar tro att stunden nu har kommit att påbörja en ny etapp på det europeiska uppbyggandets väg. De menar att detta bör först förverkligas på det ekonomiska området..

De anse att uppbyggandet av ett enat Europa bör fortsättas genom utvecklandet av gemensamma institutioner, genom gradvis sammansmältning av de nationella ekonomierna, skapandet av en gemensam marknad och den gradvisa harmoniseringen av deras socialpolitik.

En sådan politik tycks dem nödvändig för att den plats Europa intar i världen skall bestå, för att återge henne sitt inflytande och sin utstrålning, och för att försäkra om en jämn ökning av befolkningens levnadsstandard." Resolutionen återger vidare de olika områden som varit i centrum för delegationernas studier.[34]

Men av resolutionens disparata och delvis motsägande konstateranden måste utarbetas ett utförbart och starkt internationellt för-

[32] *P.H. Spaak* op cit s 62.

[33] *J. Monnet* op cit s 627.

[34] *H. Siegler* op cit s 83 f.

drag. Ett fördrag som skulle binda och begränsa staternas frihet på för dem vitala områden. Ländernas delegater var medvetna om att ett förberedande av detta enligt klassiska metoder, alltså i ländernas departement, skulle bli tidsödande och medföra prestigehänsyn och komplicerade kompromisser till förfång för avtalets konstruktivitet och kanske tillkomst. Åter följde ministrarna ett förslag från Benelux. En eller flera internationella konferenser skulle bestämma om avtalets utformning, vilket var liktydigt med ett klassiskt förfarande, men framställandet av förslagen till avtal skulle utföras av en självständig kommitté bestående av regeringsdelegater assisterad av experter och placerad under ordförandeskap av en politisk personlighet med uppgift att leda och samordna kommitténs arbete, dvs att utarbetandet skulle ske enligt CECA:s metod. Således hade redan det förberedande arbetet en "gemenskapskaraktär".

Efter det att kommitténs första rapport godkänts av en utrikesministerkonferens i Venedig 1956 handlade det om att författa texten till två avtal, ett om den gemensamma marknaden och ett om Euratom. Det blev nu mer än tidigare en fråga om att finna kompromisser och att sammanjämka nationella intressen, ty ju mer idéerna förvandlades till detaljer desto mer framträdde de nationella skiljaktigheterna.

Det första problemet handlade om Storbritanniens ställning, även om de direkta förhandlingarna med det efter konferensen i Venedig fördes inom OEEC och UEO.

Ett andra problem utgjordes av jordbrukssektorns ställning, här kom länderna endast överens om några principer under det att det fick förbli vagt utformat för att fyllas ut vid framtida förhandlingar.

Frankrikes från början reserverade attityd till en längre gående gemensam marknad var ett tredje problem. Frankrike var ett av tradition protektionistiskt land som ansåg sig speciellt utsatt vid ett raserande av gränsskyddet.

Det fjärde problemet handlade om de franska och belgiska koloniernas ställning. Det var nödvändigt att innefatta dessa i den gemensamma marknaden, och frågan gällde om Tyskland och Italien var villiga att på lika bas som moderländerna finansiera utvecklingsprogrammen. Det löstes så att Västtysklands handel med Östtyskland skulle rubriceras som inomstatlig tysk handel.

Det finns flera orsaker till att fördragen kunde både signeras och ratificeras så snart som 1957. Man kan peka på att det denna gång gällde ett område som var mindre storpolitiskt vitalt än försvaret, att det generellt uppfattades som en nödvändighet att träda en ny

väg för att liberalisera handeln, och inte minst att viktiga intressegrupper inom respektive land gynnades av det så kallade gemenskapspaketet: Frankrikes jordbrukare, Tysklands industri, Nederländernas transport och utvecklingsmöjligheterna för södra Italien och möjlighet att "exportera" arbetslösa.

b Romfördragets huvudlinjer

Både EuratomF och EECF upprepar CECAF:s institutionella system, men särskilt EECF innehåller vissa modifikationer. Det ger en starkare ställning åt Parlamentet, och särskilt har Rådet tilldelats en större betydelse. Detta sammanhänger med olikheten hos fördragens karaktär. CECAF med sin lagfördragskaraktär innehöll redan så detaljerade bestämmelser att den Höga Myndigheten kunde utöva sina maktbefogenheter omedelbart utan att större medverkan krävdes av Rådet. EECF däremot som är ett ramfördrag och har en evolutionistisk karaktär ger Kommissionen omedelbara maktbefogenheter endast på få områden, och det förutser i stället att fördragets ändamål och allmänna bestämmelser successivt skall få ett konkret innehåll genom beslut av Rådet. Därigenom skulle medlemsstaternas medverkan garanteras, men beslutsreglerna pekar mot större överstatlighet i det att den enhällighetsregel som gäller i början av övergångsperioden avlöses av regler om majoritetsbeslut för de flesta fall, och Kommissionen förutses successivt få en verkställande förvaltningsmakt på fler områden.

Fördragets betoning på beslutsprocessen, enligt vilken Kommissionen har initiativmakt, Parlamentet rådgivnings- och kontrollmakt och Rådet beslutandemakt, har gjort att det kallats ett "procedurfördrag".

EEC:s kompetens omfattar hela det ekonomiska området. Art 2 definierar dess målsättningar: "att genom upprättande av en gemensam marknad och ett gradvis närmande av medlemsstaternas ekonomiska politik främja en harmonisk utveckling på det ekonomiska livets område inom hela Gemenskapen, en fortgående och balanserad expansion, en ökad stabilitet, en snabbare höjning av levnadsstandarden samt närmare förbindelser mellan de stater som är förenade i denna Gemenskap".

Medlen för att uppnå dessa målsättningar består i upprättande av en gemensam marknad och i ett gradvis närmande av medlemsstaternas ekonomiska politik. Också det sista medlet är förpliktande och skall ske inom ramen för Gemenskapens institutioner, men det

är bara beträffande den Gemensamma marknaden som fördraget förutser att Gemenskapens rättsinstrument skall användas, vilket medför att kompetens övergår från medlemsstaterna till Gemenskapen. Det finns alltså en skillnad mellan gemensam politik, där kompetensen tillhör Gemenskapen och samordnad politik, där kompetensen fortfarande tillhör medlemsstaterna.

Enligt art 3 innefattar den gemensamma marknaden upprättandet av en tullunion, genomförandet av de fyra friheterna, dvs fri rörlighet för varor, personer, tjänster och kapital, en gemensam konkurrenspolitik för att förhindra både privata och statliga konkurrenssnedvridande åtgärder och slutligen harmonisering av medlemsstaternas lagar i den mån det är nödvändigt för den gemensamma marknaden. Dessutom förutser fördragen gemensam politik på jordbrukets, transportens och utrikeshandelns områden.

Också denna kompetensfördelning har en evolutionistisk karaktär i det att Gemenskapens kompetens inte är fix utan kan bli intensivare och helt överta medlemsstaternas kompetens på ett område eller utökas till att gälla fler områden än de ursprungliga med hjälp av art 100 och 235.

Med CECA, EEC och Euratom hade alltså de juridiska medel skapats för att beslutandemakten över allt fler och viktigare ekonomiska områden skulle avgöras av organisationer av funktionell federalistisk typ. Redan i EEC:s upprättande fanns en kvalitativ evolution i perspektivet. Bestämmelsen om direktval till församlingen implicerar ett parlaments samtliga befogenheter, och i ett omedelbarare perspektiv stod ett stärkande av institutionerna genom deras fusion. Domstolen och Församlingen var från början gemensamma för organisationerna, fusionsfördraget den 8 april 1965 upprättade ett enda Råd och sammanförde Kommissionerna till en, och samtidigt ställdes frågan om en sammanslagning också av fördragen, något som ej realiserats även om tillräckliga argument kan hittas för att finna det adekvatare att tala om Gemenskapen i stället för Gemenskaperna.

c Gemenskap eller frihandel

Efter det att fördraget till den Europeiska Ekonomiska Gemenskapen upprättats var det ingalunda självklart att Gemenskapen skulle utveckla sig till den enhet fördraget avsåg. Upprättandet av denna Gemenskap, som hade ambitionen att vara en ekonomisk och institutionell kärna för en politisk union, och som skulle utgöra

världens största handelsblock och "finansmakt" skulle förorsaka ekonomiska och politiska konflikter och en nyreglering av staters förbindelser, inte enbart på regional europeisk nivå utan även i en global skala.

Den största utmaningen mot gemenskapsidén utgjordes av förhållandet till Storbritannien. Detta inte enbart p g a Storbritanniens styrka utan av att den frihandels- och *Europe à la Carte* modell det förespråkade också delades av Skandinavien och de neutrala industriländerna och fann förespråkare hos politiska grupper inom Gemenskapen själv.

1 Förhandlingarna om ett stort europeiskt frihandelsområde och EFTA

Redan Spaakrapporten 1956 innehöll ett förslag att den kommande gemensamma marknaden skulle kunna infogas i ett vidare europeiskt frihandelsarrangemang. Man var medveten om att de geografiskt begränsade åtgärder som skulle företagas av de sex borde kompletteras av ytterligare åtgärder för att tillfredställa önskningarna om en friare handel hos övriga OEEC-länder.

Förhandlingarna om detta stora europeiska frihandelsområde, som fördes inom OEEC:s ram mellan 1956 och 1958, kom att bli det sista försöket att försona Englands traditionella utrikespolitiska målsättningar med de kontinentaleuropeiska ländernas enhetssträvanden.

Dessutom kom frågeställningarna under förhandlingarnas gång att vidgas. De röjde vidden av de problem som skulle dominera under ännu tjugo år, såsom de underindustrialiserade medelhavsländernas och de industrialiserade neutrala ländernas plats i det europeiska samarbetet, och de ekonomiska relationerna mellan Västeuropa och omvärlden.

Men i själva verket kom förhandlingarna att innebära ett val mellan integration enligt gemenskapsmodell eller samarbete enligt klassisk OEEC-modell. Enligt den senare uppfattningen skulle de politiska besluten fattas inom de europeiska nationalstaternas ramar, och deras samarbete få ett utseende av "*Europe à la Carte*" där olika problem skulle lösas i olika organisationer i vilka även utomeuropeiska stater skulle kunna medverka, beroende på frågans eller oganisationens art. Vissa ekonomiska problem skulle behandlas i EEC eller Euratom, andra såsom de beträffande frihandel och utvecklingshjälp i OEEC, monetära frågor i IMF, sociala och kulturella frågor i Europarådet, miljöfrågor i FN, försvarspolitiska

frågor i NATO och andra politiska frågor skulle lösas bilateralt eller i FN:s säkerhetsråd.

Förhandlingarna började genom att OEEC:s ministerråd, på initiativ av dess brittiske generalsekreterare, i juli 1956, tillsatte en speciell kommitté för att utreda frågan om det över huvud taget var möjligt att infoga OEEC:s länder i de sex' företag. Den konstaterade att det var tekniskt möjligt, men att det mer i detalj var omöjligt att förutse en konventions utseende innan man beslutat på ministernivå om de principiella frågorna av politisk natur, såsom samordning av finans-, social-, och handelspolitik, förhindrande av strukturella snedvridningar, fri rörlighet för kapital och arbetskraft, innefattande av jordbruksprodukter och de europeiska utvecklingsländernas ställning.[35]

I januari 1957 förklarade Storbritannien att genomförandet av ett stort europeiskt frihandelsområde var dess officiella politik, och i februari beslöt OEEC:s råd att tillsätta tre arbetsutskott: ett för att förbereda en konvention om frihandelsområdet, ett för att behandla jordbruksproblemet och ett för att utreda de europeiska underutvecklade ländernas ställning. Förhandlingarna framskred sakta. Kanske beroende på att de länder dominerade som såg frihandelsområdet som ett rent frihandelsföretag och därför ställde de tekniska frågorna i förgrunden utan att de lade tillräcklig vikt vid att först lösa de politiska motsättningarna. Detta förhållande gällde också sedan rådet i oktober 1957, efter Rom-fördragets ikraftträdande, beslöt att upprätta en särskild kommitté på ministernivå för att bedriva de fortsatta förhandlingarna. I denna kommitté ingick förutom samtliga OEEC-länder tillsammans med de associerade USA och Kanada även CECA:s Höga Myndighet och EEC:s Kommission. Arbetet skulle ledas av en politisk personlighet, till detta utsågs den brittiske europaministern Maudling, vilken fick en besvärlig uppgift, eftersom han inte, såsom Spaak vid förhandlingarna om Romfördragen, representerade ett mindre och tämligen neutralt land utan var representant för ett stort land som dessutom företrädde en av extremuppfattningarna.

Betydelsen av de ekonomiska och politiska motsättningarna blev under förhandlingarnas gång allt mer uppenbara, och förhandlingarna bröt samman efter det att den franske informationsministern Soustelle meddelat att ett frihandelsområde enligt dittills diskuterade riktlinjer icke var acceptabelt för Frankrike.

35 Förhandlingarna 1956-1958 om ett europeiskt frihandelsområde. Aktstycken utgivna av Kungl Utrikesdepartementet 1959 s 11.

Förhandlingarna om det stora europeiska frihandelsområdet såg skenbarligen ut som dispyter om tekniska problem, men i verkligheten utgjorde de en konfrontation på två nivåer: en maktpolitisk och en mellan två ekonomiska filosofier.

För det första förde parterna sina förhandlingar under hänsynstagande till sina egna nationella politiska intressen. De olika alternativen från intensivt sexstatssamarbete till ett stort europeiskt frihandelsområde erbjöd de olika staterna alternativa maktpositioner i Europas och världens politik. Storbritannien, som vid denna tid fortfarande var en ekonomisk och politisk stormakt, förordade frihandelsområdets *status quo*-effekt något som även de nordiska staterna önskade. De sex, och särskilt Frankrike, trodde däremot att samarbetet i EEC skulle ge större nationella politiska fördelar.

För det andra förde parterna förhandlingarna om frihandelsområdets konkreta ekonomiska utformning just med hänsyn till hur dess eventuella ekonomiska dispositioner skulle påverka staternas maktpolitiska relationer. Där komplicerades förhandlingarna dessutom av att två ekonomiska filosofier konfronterades med varandra.

Å den ena sidan stod Engelsmännen, Skandinaverna, Holländarna och det tyska ekonomidepartementets liberala syn;[36] det viktiga för dessa var att avveckla handelshindren, och de regionala europeiska liberaliseringsåtgärderna såg de som ett led i ansträngningarna att förverkliga en fri världshandel. Eftersom det handlade om högt industrialiserade stater vore det osannolikt att detta skulle leda till en snedvridning av handeln. Det var omöjligt att i förhand avgöra hur en sådan snedvridning i praktiken skulle se ut eller vilka motåtgärder som då borde vidtagas. I huvudsak kunde det ske genom att ändra ursprungsreglerna, och staternas förpliktelser mot varandra skulle begränsas till ett allmänt åtagande att efter hand överlägga om lösningar och att upprätta en *code of good conduct,* innehållande regler om lojalt uppträdande.

Den andra skolan representerades av Italien, EEC:s Kommission och speciellt av Frankrike. Den utgick från att staten i det moderna industrisamhället intagit en mer aktiv roll i näringspolitiken. Den har övertagit ansvaret för välfärden. Den ställer garantier för en viss levnadsstandard, försäkrar om omsorg för de enskilda, om full sysselsättning och om ekonomisk tillväxt. Den förvaltar en allt växande del av nationalinkomsten. För att uppfylla sina mål begag-

36 *Karl Kaiser* EWG und Freihandelszone England und der Kontinent in der europäischen Integration Leiden 1963 s 135.

nar den sig av ett rikt antal instrument med vilka den kan gripa in i näringslivet, den för konjuktur- och socialpolitik, den planerar och uppträder själv som storföretagare. Denna skola ställde sig frågan om det under sådana omständigheter vore möjligt att riva ner handelshindren utan vidare utan att riskera långtgående konsekvenser. Den ansåg det nödvändigt att låta detta ledsagas av åtgärder för att mildra strukturskillnaderna och samordna närings-, finans-, och socialpolitiken.

För extremländernas vidkommande betydde detta således att England trodde sig uppnå ekonomiska och därför politiska fördelar om bara handelshindren i Europa avvecklades under det att Frankrike eventuellt skulle uppnå motsvarande ekonomiska och politiska fördelar om även närings- finans- och socialpolitiken samordnades.

Även om förhandlingarna nådde framgångar beträffande en rad tekniska problem bestod motsättningarna vad gällde de stora principiella frågorna som hade politiska implikationer.

Det gällde i första hand frihandelsområdets förhållande till Afrika. Romfördraget förutsåg ett associationsavtal med tullfrihet och utvecklingsfond för de tidigare kolonierna, och Gemenskapens länder ville att både dessa nya staters och de afrikanska brittiska samväldesstaternas produkter skulle inbegripas i frihandelsområdet. Storbritannien var emot båda förslagen. Om de associerade länderna skulle ingå skulle den köpstarka kontinentens politiska betydelse öka, och dessutom skulle de associerades tropiska produkter allvarligt konkurrera med Samväldets på den brittiska marknaden. Om också delar av Samväldet inkluderades i frihandelsområdet skulle Storbritannien få politiska nackdelar. Det skulle förstöra Samväldets preferanssystem och göra Storbritannien förlustig den särställning som utgjorde grunden för dess tänkta makt inom frihandelsområdet.

Den andra frågan gällde jordbruksprodukternas innefattande i frihandeln. Här stod Storbritannien ensam med sin åsikt att utesluta dem.[37] Samväldets ställning som priviligierad leverantör av dessa var ju en av grundpelarna i preferanssystemet. När Storbritannien slutligen gav efter för påtryckningarna uppenbarades svårigheterna att organisera ett inbegripande av jordbruket. De sex, som har en stor jordbruksbefolkning, ville ha en gemensam politik med ett prissystem, något som stod i motsats till Storbritanniens önskningar. Dess jordbrukspolitik grundade sig på import av billiga

37 Ibid s 112.

jordbruksvaror och subventionering av de egna jordbrukarna för att utjämna deras förluster.

Den tredje frågan gällde de industriellt underutvecklade europeiska ländernas ställning. De hade likartade problem. De var jordbruksländer med liten och icke konkurrensduglig industri och med hög arbetslöshet och undersysselsättning. De behövde tullfritt kunna exportera sina jordbruksprodukter och få avtal om friare rörlighet för arbetskraften. Samtidigt kunde de emellertid inte ömsesidigt riva ner skyddet varken för delar av sin jordbruksproduktion eller för sin industri, som befann sig i ett tidigt utvecklingsstadium. De behövde fortfarande importtullar, kvoteringar och dessutom ett finansiellt utvecklingsbistånd. Enligt ett grekiskt förslag skulle man upprätta särskilda institutioner som skulle administrera ett utvecklingsprogram för att få dessa länder att komma ikapp det industrialiserade Västeuropa och tillåta dem att bli fullvärdiga medlemmar av Europa. Även här bröt sig meningarna mellan Storbritannien och de sex och Storbritannien gick på en minimalistisk linje.

Redan vid denna tidpunkt visade sig styrkan hos Gemenskapens paket; detta fördrag där medlemsstaterna finner ömsesidiga fördelar. Det stora europeiska frihandelsområdets perspektiv överträffade inte paketets konkreta fördelar, och de sex var därför beslutna att bevara Gemenskapens karaktär och utvecklingsmöjligheter även i ett frihandelsområde. En skrivelse från de sex i oktober 1957 till OEEC, sammanfattade deras synpunkter sålunda: Romfördragets bestämmelser utgör en sammanhängande enhet. Reglerna om avskaffande av handelshinder är nära förbundna med åtgärder i fråga om liberalisering av kapitalrörelser och tjänster, fri rörlighet för arbetskraft, etableringsrätt och införande av en gemensam jordbrukspolitik. Bestämmelser om samordning av den ekonomiska politiken och penningpolitiken samt införande efter hand av en gemensam handelspolitik avser att säkerställa medlemsstaternas yttre jämvikt genom att garantera deras inre balans. Gemensamma konkurrensregler skall garantera att fördelar som öppnas genom handelshindrens avskaffande icke äventyras genom statliga subventioner eller restriktiva affärsmetoder, samt att fri konkurrens upprätthålls inom den gemensamma marknaden. Slutligen är samtliga dessa bestämmelser grundade på ett visst institutionellt system. Skrivelsen understryker att om ett frihandels-

område inbegriper endast några av Rom-fördragets regler kunde detta få återverkan på områdes struktur.[38]

När de sex under förhandlingarna gjorde ett gemensamt uttalande i den s k Ockrentrapporten föreslog de att det i frihandelsavtalet dessutom skulle införas en paragraf med lydelse: "Detta fördrag gäller inte för förhållandet mellan EEC:s medlemsstater, vilket regleras genom Rom-fördraget, dess genomförande får inte hindras genom frihandelsavtalet".

Redan samtidigt som EEC upprättades blev det alltså tvunget att lägga grunden för en av de viktigaste juridiska principerna för dess yttre relationer, den princip som kan kallas autonomitetsprincipen.[39]

De enskilda EEC-länderna skulle inte var för sig bli parter i ett frihandelsfördrag, utan EEC skulle uppträda som en enhet och förhållandet mellan EEC och frihandelsområdet skulle regleras genom ett handelsavtal enligt Rom-fördragets artikel 113.

Också under förhandlingarnas gång uppträdde EEC allt mer som en enhet. Samtliga EEC-stater var representerade först i de tre arbetsutskotten och sedan i ministerkommittén, men redan före Rom-fördragets ratificering samordnade de sina synpunkter i ett interimsutskott, och efter ratificeringen deltog representanter för EEC:s och Euratoms kommissioner och CECA:s Höga Myndighet direkt i förhandlingarna i OEEC.

EFTA

Under förhandlingarna om ett stort europeiskt frihandelsområde hade Storbritannien sökt utöva påtryckningar genom att föregiva möjligheterna att finna en alternativlösning genom att stärka banden med de industrialiserade samväldesländerna. Ett annat förhandlingshot som presenterades under sommaren 1958 var att Storbritannien tillsammans med övriga länder utanför EEC, framför allt i Skandinavien, skulle bilda ett frihandelsområde inom vilket EEC:s varor skulle diskrimineras. Efter det att förhandlingarna om det stora europeiska frihandelsområdet brutit samman blev detta andrahandsalternativ den bästa lösningen. Förhandlingarna om frihandelsområdet och om en skandinavisk tullunion som pågått samtidigt hade framställt ett omfattande utredningsmaterial och en konvention kunde presenteras efter blott två veckor.

38 Förhandlingarna etc op cit s 13 f.

39 Se kap IV sekt 4.

Visst grundade EFTA:s medlemsstater organisationen eftersom den skulle ge ekonomiska vinster, men de hade också två andra avsikter. För det första att visa att en organisation som vilade på en ren frihandelsfilosofi kunde fungera också bland högt industrialiserade länder, och för det andra som ett medel att utöva påtryckning på EEC.

EFTA fick en enkel institutionell struktur som byggde på erfarenheterna från OEEC, med ett ministerråd, sekretariat och stående kommittéer. Enligt art 31 har Rådet en kvasijuridisk kompetens med en procedur som inbegriper en självständig undersökningskommitté och möjlighet till majoritetsbeslut innan parten kan vidta åtgärder. Detta utgör systemets mest tvingande bestämmelse.

EFTA innehåller inget parlament utan Rådet skickar en årlig rapport till Europarådets församling, men före dess session kan EFTA-ländernas delegater bilda ett informellt möte för att diskutera EFTA-spörsmål.

På den ekonomiska sidan begränsar sig avtalet till att avveckla tullar och kvoteringar, upprätta ursprungsregler och konkurrensbestämmelser, och det omfattar inte ett närmare ekonomiskt samarbete. Det visade sig dock behövligt med ett visst samråd i ekonomiska frågor: Portugals successiva tullsäkningar var avhängiga av dess ekonomiska framsteg, Danmarks och Norges medlemskap betingades av att det kontinuerligt fanns en viss jämvikt mellan deras förtjänster på jordbrukssidan och förluster på industrisidan, och EFTA:s underkommittéer som från början endast omfattade sådana som endast sysslade med tekniska problem kompletterades med en ekonomisk kommitté som skulle uppmuntra ekonomisk tillväxt i EFTA:s mindre utvecklade delar, en, som efter uppkomsten av Englands ekonomiska problem, skulle undersöka medlemsstaternas ekonomiska och finansiella politik och en rådgivande kommitté bestående av representanter för arbetsdepartement, fackföreningar och arbetsgivareföreningar. Det visade sig alltså finnas ett behov av ekonomisk samordning, men denna samordning är olik EEC:s eftersom den är pragmatisk och begränsad till smala sektorer av den ekonomiska politiken och institutionellt, eftersom utredningar och initiativ kommer från regeringarna.

Lika mycket som i detta demonstrationssyfte skapades EFTA som ett politiskt medel för att utöva påtryckningar på de sex staterna och att få dem att gå med på ett europeiskt frihandelsarrangemang. Därför sänktes också tullarna i EFTA parallellt med dem i EEC för att man vid varje tidpunkt skulle kunna slå en bro mellan blocken. För Storbritannien var EFTA ett påtryckningsmedel av

ringa värde. Ekonomiskt sett var de skandinaviska länderna redan lågtullländer och politiskt sett erbjöd de neutrala länderna problem. De som egentligen vann genom EFTA:s tillkomst var snarast dessa neutrala. För dem uppnåddes tullfria marknader som var mångdubbelt större än hemmamarknaden, och de vann den politiska fördelen att kunna åberopa ett legalt faktum för att inte bli lämnade utanför vid eventuella bilaterala förhandlingar mellan Storbritannien och EG.

EFTA:s tillkomst var alltså avhängigt av förhandlingarna om det stora europeiska frihandelsområdet och organisationens fortsatta utveckling har berott på dess förhållande till EEC. Man kan säga att den genomgått fyra faser. Under den första betraktades EFTA som ett provisoriskt arrangemang, den andra började med Storbritanniens ansökan till EEC, och konventionen fungerade då som ett legalt stöd för associering av de neutrala. Efter avbrottet av förhandlingarna 1963 inträdde den tredje. EFTA:s medlemmar förstod då att organisationen skulle få en permanentare prägel och de fördjupade samarbetet. Den fjärde perioden börjar när EFTA blev REFTA. Den har blivit en permanent organisation med uppgift att administrera frihandeln och för ömsesidigt samråde vid ländernas förhandlingar med EEC. REFTA uppfattar sig mer och mer som en självständig ekonomisk gruppering i Europa. Något som bekräftas av dess ansträngningar att figurera vid sidan av EEC:s representanter vid de ekonomiska diskussionerna med USA.

2 De brittiska förhandlingarna om inträde i gemenskaperna 1961-1963

Redan under diskussionen om det stora europeiska frihandelsområdet, hade två av dess motståndare funnit varandra, Jean Monnet med aktionskommittén för Europas Förenta Stater och Amerikas Förenta Stater. Aktionskommittén var motståndare till frihandelsområdet eftersom det hotade att uttunna arbetet inom EEC till förmån för ett funktionalistiskt *Europe à la Carte*. Under det att OEEC förhandlade om europeisk frihandel siktade aktionskommittén mot världens framtida ekonomiska förbindelser där ett enat Europa och USA skulle spela huvudrollerna. Efter det att EFTA grundats och de ekonomiska motsättningarna i Europa hotade att leda till också politiska, ville aktionskommittén sätta in dessa länder

i en vidare ram där i stället de gemensamma intressena hos såväl EEC som Storbritannien och USA skulle framträda.[40]

På amerikanskt initiativ möttes 1959 Storbritanniens, Frankrikes, USA:s och Västtysklands regeringschefer, och redan 1960 signerades en konvention som förvandlade OEEC till OECD, som snart kom att omfatta samtliga högindustrialiserade västländer, och vars politik också var av fundamental betydelse för tredje världen.

I och med OEEC:s avlösning av OECD förlorade Storbritannien sin legala grund att inte diskrimineras i Europa p g a EEC:s inre tullavveckling. Att föra en diskussion om ett europeiskt frihandelsområde inom OECD blev en anomali och dessutom minskade de ekonomiska förutsättningarna att genomföra en vidgad frihandel genom EEC:s beslut 1960 att accelerera tullavvecklingen.

Storbritanniens beslut att inleda förhandlingar om inträde i EEC grundade sig på överväganden av ekonomiska, men framför allt politiska fakta. I och med att EEC konsoliderat sig hotades Storbritanniens makt i Europa att minska. Det stod utanför den organisation där de viktigaste europeiska politiska och ekonomiska besluten fattades. Dessutom var trecirkelresonemanget brutet på två andra punkter. Storbritanniens roll i Samväldet minskade eftersom det i allt större utsträckning själv producerade färdigvaror, och USA behandlade inte längre Storbritannien som en mellanhand i dess förhållande med Europa utan de förhandlade direkt med EEC. Efter den misslyckade toppkonferensen 1961, såg Storbritannien en möjlighet att återvinna sin förlorade plats genom att ställa sig i spetsen för en grupp länder som den geografiskt tillhörde. Det skulle snart ansöka om förhandlingar om inträde i EEC för att "ta ledningen i Europa".

Vägen dit skulle gå stegvis. Först föreslog Storbritannien att ansluta sig till Euratom och CECA men inte till EEC, därefter att upprätta en tullunion mellan Storbritannien och EEC och slutligen om förhandlingar om inträde i samtliga gemenskapsorganisationer.[41] Tydligen förstod inte Storbritannien, troget sitt funktionalistiska synsätt, att de tre Gemenskaperna och dess institutionella system utgjorde en enhet.

Förhandlingarna påbörjades i november 1961 och i motsats till förhandingarna om det stora frihandelsområdet lyckades parterna

40 *Pascal Fontaine* Le Comité d' action pour les Etats-Unis d' Europe de Jean Monnet Diss Paris 1974.

41 *Uwe Kitzinger* Spelet kring europamarknaden, 4 uppl Stockholm 1967 s 139.

komma överens om de stora politiska frågorna, men de avbröts av de Gaulle i januari 1963. Dessförinnan hade labourpartiet, som skulle vinna valet följande år, fattat ett negativt beslut till ett brittiskt medlemskap.

De Gaulles nej hade storpolitiska orsaker, det omedelbara skälet var Nassau-avtalet som tycktes visa att Englands lojalitet var riktad mot Atlanten, och de Gaulle förklarade i sin presskonferens att ett större Europa ". . . inte skulle bestå under någon längre tid utan att det till sist skulle uppstå en jättelik atlantisk gemenskap under amerikanskt beroende. . . "[42] i denna skulle Frankrike helt visst spela en medelmåttig roll.

Ännu mer än vid förhandlingarna om det stora europeiska frihandelsområdet drog förhandlarna upp riktlinjer inte bara för de europeiska förbindelserna utan också för Europas organiserade samverkan med omvärlden.

På den europeiska nivån skulle de neutrala associeras till Gemenskapen, denna flexibla formel tänktes kunna anpassas till varje lands speciella situation.

På det utomeuropeiska området gällde det att föra Storbritannien innanför EEC:s tullmur och alltså modifiera samväldespreferenserna utan att detta orsakade för stora ekonomiska nackdelar för samväldesländerna. De afrikanska och karibiska staterna tänktes få en associering som Yaoundéstaterna, och en organisering av varumarknaderna planerades. Cypern och Malta skulle få en associering som förutsåg ett senare inträde. För de asiatiska samväldesländerna planerades handelsavtal och liberaliseringsaktioner av EEC inom OECD och GATT. De industrialiserade samväldesländernas industriprodukter skulle inte åtnjuta EEC-preferenser, jordbruksprodukterna erbjöd dock ett speciellt problem som delvis måste lösas på global bas.

3 Europa från sex till nio

Det var alltså inte Storbritanniens ekonomiska relationer med omvärlden som skulle innebära en utmaning mot Gemenskapens utveckling vid ett brittiskt inträde utan Storbritanniens egna svaga ekonomiska ställning och negativa hållning till en fortsatt integration av Gemenskapen.

Labourpartiets beslut 1967 att ansöka om medlemsskap i Gemenskapen tycks inte berott på en åsikt om Gemenskapens förträfflighet, utan på att det skulle stärka Storbritannien politiskt sett.

[42] Ibid s 167.

Storbritanniens prekära ekonomiska ställning skulle kunna stabiliseras genom samarbete i Gemenskapen och de utrikespolitiska realiteterna förblev desamma: trecirkelresonemanget saknade faktiskt täckning, och ett isolerat Storbritannien skulle vara svagare än ett Storbritannien i Gemenskapen.

Eftersom Benelux, Förbundsrepubliken, Italien, Kommissionen och Jean Monnets aktionskommitté för Europas Förenta Stater var positiva till ett brittiskt medlemsskap kom de Gaulle personligen, då han ansåg att Gemenskapen skulle stabiliseras före ett inträde, att uppfattas som ett hinder för ett större Europa. Efter det att förberedande förhandlingar inletts gav han sitt veto vid en presskonferens den 27 november 1967, efter en brittisk devalvering. Han förklarade att det var nödvändigt att Storbritannien förvandlades radikalt innan det gick samman med kontinenten, och han koncentrerade sig denna gång på de ekonomiska och särskilt på de monetära svårigheterna, betalningsbalansbesvären, restriktionerna för kapitalexporten och pundets ställning.[43] I princip var de Gaulle dock positiv till ett framtida brittiskt medlemsskap, och den kommuniké med vilken Gemenskapens ministerråd avslutade ärendet anmärker "att ingen medlemsstat reste någon principiell invändning mot en utvidgning av Gemenskaperna, men att en stat emellertid uttryckte åsikten att en utvidgning skulle djupt förändra naturen och sättet att administrera Gemenskaperna".[44]

Efter det att majhändelserna 1968 minskat Frankrikes styrka och Warschawapaktsländernas invasion av Tjeckoslovakien rubbat de Gaulles östpolitik grundad på détente-entente-cooperation och betonat betydelsen av atlantiskt samarbete tycks de Gaulle ha modifierat sin inställning till ett brittiskt inträde. Hans tankar kom till allmän kännedom genom hans samtal i mars 1969 med Christofer Soames, som blivit sänd att som ambassadör i Paris tala för Strobritanniens inträde. De Gaulle var beredd att inleda diskreta samtal om Storbritanniens förhållande till Europa, men han var övertygad om att med Storbritanniens och andra EFTA-staters inträde i Gemenskapen skulle denna bli helt förändrad och förvandlas till ett frihandelsområde med arrangemang för handeln med jordbruksprodukter. Samtalen skulle emellertid inte begränsas till dessa ekonomiska aspekter utan fastmer röra Västeuropas politiska organiserande, i vilket de fyra viktigaste länderna, Frankrike, Storbri-

43 *Uwe Kitzinger* Diplomacy and Persuasion-How Britain Joined the Common Market London 1973 s 38.

44 Ibid s 40.

tannien, Västtyskland och Italien skulle inneha nyckelpositionerna och alltså utgöra ett slags direktorat. Dessa inledande samtal mellan de Gaulle och Soames blev dock inledningen till den s k Soames-affären som fick till följd att Storbritanniens och Frankrikes relationer nådde ett lågvattenmärke.[45]

Efter bara några månader var emellertid situationen förändrad. De Gaulle avgick den 3 maj 1969, ny president blev Georges Pompidou; den 1 och 2 december 1969 hölls en toppkonferens mellan medlemsstaternas stats- och regeringschefer, och den 30 juni 1970 påbörjades förhandlingar som utmynnade i att Storbritannien, Danmark och Irland inträdde i Gemenskaperna fr o m den 1.1 1973 och övriga EFTA-stater anknöts genom frihandelsavtal. Pompidous tal vid toppkonferensen betonade de nödvändiga sambanden mellan "*achèvement, approfondissement* och *élargissement*" (avslutande, fördjupande och utvidgande). Utvidgandet skulle vara beroende av att EEC avslutades och därigenom fick sin definitiva form. Detta skulle garantera att Gemenskapens natur inte förändrades genom utvidgandet. Dessutom skulle initiativ tas till en fördjupning av det ekonomiska, monetära och politiska samarbetet innan medlemsantalet utökades för att inte försämra möjligheterna att förverkliga det politiska Europa.

Eftersom Storbritannien erkände att inga förändringar fick ske av Gemenskapernas regelsystem och att tillfälliga avsteg bara kunde tillåtas som anpassningar under övergångsperioden kom förhandlingarna snart att koncentreras på sex frågor. Storbritanniens bidrag till budgeten, dess tillämpning av Gemenskapens preferanser, Nya Zeeländska mejeriprodukter, sockerrör, pundfrågan och den gemensamma fiskeripolitiken.

Storbritanniens bidrag till Gemenskapens finansiering, pundets ställning och den brittiska misstänksamheten mot Gemenskapen skulle göra dess framtida fulla medverkan villkorlig för lång tid framåt. Misstänksamheten hos delar av den brittiska allmänheten och de politiska partierna ledde till att labour utlovade inför valet 1974, något som den följde efter valsegern, att partiet skulle omförhandla villkoren för inträde, underställda resultatet för medborgarna och låta dem bestämma genom referendum om Storbritannien skulle stanna i Gemenskapen. Storbritanniens medlemsskap

45 Soames hade på sedvanligt diplomatiskt sätt rapporterat om samtalet, men premiärminister Wilson, som skulle på besök till Västtyskland, ville inte underlåta att avslöja de Gaulles idéer för Kiesinger och samtidigt offentliggjordes de av Foreign Office för pressen – ett avsteg från diplomatisk diskretion.

bekräftades definitivt av väljarna den 5 juni 1975, men finansieringsfrågan fick endast provisoriska lösningar, och den var ett ständigt irritationsmoment ända till den löstes den 26 juni 1984,[46] och Storbritanniens svaga ekonomi och pundets instabila ställning har hittills fått det att avstå från det europeiska monetära samarbetet, vilket därigenom inte nått den styrka det annars potentiellt kunde uppnå.

4 Europa från nio till tolv

De två senare utvidgningarna har inte inneburit att Gemanskapen utmanats av alternativa samarbetsformer. Greklands omförhandlingar om några ekonomiska frågor efter inträdet 1981 och dess initiala svårigheter i det utrikespolitiska samarbetet var snarast en följd av socialistregeringens osäkerhet om landets plats i världspolitiken, och Spaniens och Portugals utmaning efter inträdet 1985 består inte i att länderna föreslår ett alternativt Europa, tvärt om ser de uppslutningen till Europaidén som en del av den nyvunna demokratin, utan i behovet av ekonomisk strukturell anpassning till Gemenskapen.

Undersektion 3 Förening genom funktionell federalism på det ekonomiska området och politiskt samarbete i parallella system

A FOUCHETPLANERNA

Ytterligare en orsak till den brittiska ansökningen om förhandlingar om inträde i Gemenskaperna var att det inte ville stängas ute från den union som kunde realiseras genom de förhandlingar medlemsstaterna inlett.

Åren 1960, 1961 och 1962 var nämligen inte endast en period då sambandet mellan de enskilda staternas politiska och handelspolitiska målsättningar framträdde klart, utan också då de blev tvungna att utifrån sina europabilder definiera hur den institutionella konstruktion skulle gestalta sig som skulle handha både det ekonomiska, politiska och kulturella samarbetet i Västeuropa. De idéer som uttrycktes under denna period bevarar fortfarande aktualitet, och den institutionella ordning som nu råder i den Europeiska Unionen kan ses som en syntes av de konfederalistiska idéer som uttrycktes i

46 Bull CE 6/1984 s 7 f.

Fouchetplanerna och en funktionell federalism, vars federalistiska drag utvecklats tack vare Domstolen.

Inte minst de utmaningar EEC ställdes inför redan vid sin tillkomst gjorde medlemsstaterna medvetna om att ett samarbete också på det politiska området fortfarande var nödvändigt. Inte endast förhandlingarna om ett stort frihandelsområde innebar politiska ställningstaganden, utan även president Kennedy's initiativ till en GATT-runda om tullsänkningar i hela det atlantiska området och USA:s förslag att förse NATO med kärnvapen genom att ställa delar av USA:s och hela Storbritanniens och Frankrikes kärnvapenarsenal under NATO:s befäl. Det utrikespolitiska samarbetet skedde först genom *ad hoc* möten mellan utrikesministrarna och i form av "bilaterala" toppmöten mellan stats- och regeringscheferna, men snart efter sitt maktinträde föreslog de Gaulle ett organiserat "multilateralt" samarbete.

De idéer om en europeisk politisk och institutionell ordning som framfördes under perioden kan sammanfattas under tre huvudlinjer.

Den första linjen var den som representerades av de stater som önskade ett stort europeiskt frihandelsområde. Enligt denna kunde EEC kvarstå men med mer begränsade uppgifter, och i huvudsak skulle de ekonomiska åtagandena begränsa sig till frihandel, som till olika intensitet skulle sträcka sig över hela det atlantiska området, och den skulle administreras av en lätt administrativ apparat. Försvarsfrågorna skulle företrädesvis behandlas inom NATO:s ram, och de utrikespolitiska frågorna skulle handhas av ett råd bestående av stats- och regeringschefer eller utrikesministrar, men dess eventuella sekretariat skulle vara helt underordnat rådet.

För anhängarna av den andra linjen utgör den statsrättsliga modellen fortfarande den enda tänkbara, och de ekonomiska Gemenskaperna är det enda sättet att uppnå den politiska Gemenskapen med andra medel. Huvuddelarna i den institutionella apparaten skulle utgöras av ett folkvalt parlament och ett exekutiv som vore ansvarigt inför detta. Gemenskapernas Kommissioners roll skulle därför bevaras och deras fördragsenliga makt försäkras. Ett sekretariat skulle upprättas för det politiska samarbetet. Det skulle vara oberoende i förhållande till medlemsstaterna och ansvarigt inför parlamentet, och det skulle i en framtid slås samman med kommissionerna till ett enda exekutiv. Därmed skulle det råd, som skulle bestå av medlemsstaternas stats- och regeringschefer eller utrikesministrar och ha beslutandemakt beträffande utrikes- och försvarspolitik, och som representerar en klassisk mellanstatlig

modell inte ta överhanden, utan utvecklingen ledas mot den statsrättsliga modellen.[47]

Den tredje huvudlinjen framfördes av Frankrike, som hade initiativet under förhandlingarna, och bar de Gaulles signum. Den innehöll det institutionella system som bäst skulle uppnå den europeiska kartbild som var hans, och som utgick från att endast ett Västeuropa som var starkt på kulturens, teknologins och försvarets områden kunde motstå anglo-saxisk dominans och öppna sig mot Östeuropa i ett samarbete med demokratiserande verkan. Endast staterna åtnjöt tillräcklig legitimitet för att beslutsfattandet skulle kunna nå den effektivitet som var nödvändig för att Europa skulle nå denna styrka, och endast de kunde fatta de övergripande beslut som var nödvändiga för ett koherent handlande. Mot en uppsplittring av beslutsfattandet genom funktionell federalism ställde han en konfederal modell där ett råd av regeringsrepresentanter hade kompetens på utrikespolitikens, ekonomins, kulturens och försvarets områden. Rådet inspirerades av en dialog med en parlamentarisk församling, och det kunde delegera funktioner till av rådet underställda specialiserade organ.[48] I denna modell återfann Frankrike sin fulla självständighet och kunde utgöra ett federerande kraftcentrum i en dialog med Förbundsrepubliken.

Vid de förhandlingar som följde på de Gaulles initiativ till ett politiskt samarbete: toppmötet i Paris 10 februari 1961, i Bonn 18 juli 1961 och i den kommitté som fick till uppgift att utarbeta ett statut för den politiska unionen, och som verkade t o m november 1961 till den 14 januari 1963 under ordförandeskap av fransmannen Fouchet,[49] kom dessa tre uppfattningar att brytas mot varandra.

Den deklaration som utfärdades efter toppmötet i Bonn utgör en första skiss till den politiska unionen efter förslaget om den Politiska Gemenskapen och den reflekterar hur långt länderas uppfattningar sammanföll. Institutionellt sett innehöll deklarationen beslut om att stats- och regeringscheferna skulle hålla regelbundna möten, om ett aktivt samarbete mellan utrikesministrarna, om periodiska

47 Jfr Resolution av Gemenskapens Församling den 28 juni 1961. Om sekretariatets plats, se Förbundsrepublikens, Italiens, Belgiens och le Comité d'action pour les Etats Unis d'Europe förslag under förhandlingarna. *J.-C. Masclet* L'Union politique de l'Europe PUF Que sais-je 1973 s 47.

48 De Gaulles presskonferens, 5 sept 1960, H. Siegler op cit s 95 f.

49 Under det sista halvåret var kommittén under ordförandeskap av italienaren Cattani.

möten mellan fackministrar och att Gemenskapens församlings kompetens skulle utsträckas till att också dryfta frågor som hänförde sig till den europeiska unionen. Unionens karaktär skulle ej hindra utan bidra till Gemenskapernas verkningsfulla utveckling. Därmed innebar den inget uttalat ståndpunktstagande för en konfederal eller federalistisk utveckling. Samarbetet skulle omfatta utrikespolitik, undervisning, kultur och forskning. Försvarsområdet är inte nämnt annat än att samarbetet skulle stärka atlantpakten, och det ekonomiska samarbetet förbehålles Gemenskaperna.[50]

Förhandlingarna inom Fouchetkommittén avslöjade att staternas uppfattningar stod för långt från varandra för att en konstruktiv kompromiss skulle kunna uppnås. De kom att föras på bas av det förslag till traktat Frankrike framlade, och enligt vilket unionen skulle grundas på ett folkrättsligt samarbete mellan stater men med en trohetsförpliktelse (jfr *Bundestreue*) om att delta i förutsedda möten och att inte företa handlingar som skulle strida mot unionens målsättningar (art 11).[51]

Unionens kompetenser skulle enligt Fouchetplanen omfatta antagandet av en gemensam utrikespolitik vid de frågor där medlemsstaterna har ett gemensamt intresse, antagandet av en gemensam försvarspolitik, samarbete beträffande vetenskap och kultur samt försvar av de mänskliga rättigheterna, de grundläggande friheterna och demokratin (art 2). Ekonomin skulle således förbehållas Gemenskaperna.

Unionens institutioner skulle utgöras av ett råd, Gemenskapernas parlamentariska församling och en europeisk politisk kommission. Rådet skulle sammanträda tre gånger om året sammansatt av stats- och regeringscheferna och dessemellan lika många gånger bestående av utrikesministrarna. Besluten skulle fattas enhälligt, men avstod en stat skulle detta inte hindra beslut, men den eller de staterna skulle däremot inte bindas. Församlingens kompetens skulle vara att överlägga om alla frågor som hänför sig till unionens målsättningar, ställa muntliga och skriftliga frågor till rådet, som detta vore förpliktat att besvara och att ställa rekommendationer. Rådet skulle slutligen framlägga en årlig rapport inför församlingen. Den europeiska politiska kommissionen skulle bestå av höga tjänstemän ur medlemsstaternas utrikesdepartement, vara helt underordnad rådet och ha en rent teknisk uppgift i att förbereda och verkställa rådets beslut.

50 *H. Siegler* op cit s 110 ff.

51 Ibid s 114 ff.

Artikel 16 förutser en allmän revision av fördraget efter det att det varit i kraft i tre år. Denna skall syfta till att stärka unionen med hänsyn till vunna erfarenheter, särskilt utrikespolitiken skulle förenhetligas och de ekonomiska Gemenskaperna inordnas under Unionen. Frågan om denna skulle få en konfederativ eller federativ inriktning skulle avgöras då.

De olika staternas uppfattningar påverkades av att Storbritannien under förhandlingarnas gång sökte om medlemsskap i Gemenskaperna. För Belgien och särskilt Holland sågs ett brittiskt medlemsskap som en nödvändig balans mot en fransk-tysk hegemoni, och de var beredda att acceptera, åtminstone under en övergångsperiod, ett mindre övernationellt samarbete också på det ekonomiska området om ett brittiskt deltagande tillförsäkrades. Dessutom menade Holland att ett europeiskt försvarssamarbete måste underställas NATO och den Västeuropeiska Unionen. De understödde å andra sidan också en uttalat federalistisk modell av Unionen, eftersom också en sådan skulle motverka hegemonin. Också de övriga tre länderna föreslog att ge Unionen mer supranationella drag, såsom att ersätta den politiska Kommissionen med ett självständigt sekretariat ansvarigt inför Parlamentet och en förpliktelse att införa majoritetsbeslut i Rådet.[52] De förslag som Församlingens rekommendation innehöll, den hade inbjudits av staterna genom Bonndeklarationen, är intressanta eftersom de återkommer i debatten under 25 år framåt. Den understryker att en federalistisk framtid måste tillförsäkras inte minst genom att Gemenskaperna och deras utvecklingsmöjligheter behålls intakta, och den föreslår bl a att besluten oftast skall fattas med majoritet och att Parlamentet själv skall ha "utslagsgivande röst" vid blockeringar.

När Fouchet presenterade Frankrikes andra förslag visade det sig att detta inte tog hänsyn till de framförda synpunkterna, utan den utgjorde en uttalat konfederal modell som utgick från att endast ett "*Europe des Patries*"[53] kunde utveckla en europeisk identitet och bevara ett franskt inflytande i ett samarbete med brittiskt deltagande. Storbritannien hade vid denna tid ansökt om förhandlingar om inträde. Planen föreslog en union av stater, men utan särskild förpliktelse till "*Bundestreue*", med kompetens både på utrikes-

52 *J. C. Masclet* op cit s 60 ff; *Philippe de Schoutheete* La Cooperation politique européenne Fernand Nathan Bruxelles 1980 s 22.

53 Jfr ovan Kap I Sekt 1 Undersekt 2, B, a, 2.

politikens, kulturens, försvarets och på ekonomins områden.[54] Gemenskapens federalistiska institutioner skulle alltså underordnas ett mellanstatligt samarbete, och i motsats till den första Fouchet-planen fanns ingen hänsyftning på ett atlantiskt försvarssamarbete, utan i enlighet med de Gaulles vision skulle vägen lämnas öppen för Europa som ett tredje maktcentrum.

Unionens intstitutioner skulle, liksom i den tidigare planen bestå av ett Råd av staternas stats- och regeringschefer och en parlamentarisk församling, Dessutom skulle ministerkommittéer till olika sammansättning utgöra institutioner, men den politiska Kommissionens dignitet nedflyttades till ett obetydligare sekretariat. Också den nya planen förutser en revision efter tre år med syfte att stärka Unionen, men den preciserar inte på vilka punkter det skulle ske.

Planen väckte samma kritik som den tidigare. De övriga delegationerna ville att Unionen skulle betecknas "union av folk" i stället för "union av stater", att Gemenskapernas kompetenser skulle garanteras, att försvarssamarbetets band med NATO skulle betonas, att sekretariatet skulle ha en självständig karaktär och att vissa frågor skulle kunna avgöras med majoritetsbeslut i Rådet.[55] Delegationerna åstadkom dock betydelsefulla kompromisser, och vad som slutligen fick förhandlingarna att avbrytas var Frankrikes nej till ett brittiskt medlemsskap i Gemenskaperna då Nederländerna och Belgien ställt detta medlemsskap som villkor för sitt samtycke till en politisk union.

B DET FRANSK-TYSKA FÖRDRAGET

Det franska memorandum, som utmynnade i det fransk-tyska fördraget av den 22 januari 1963,[56] ställde en fransk-tysk motor för det europeiska samarbetet som ett alternativ till en amerikansk federatör. Fördraget förutser ett samarbete på utrikespolitikens, försvarets och kulturens områden. Det sker inte genom fasta organ utan genom regelbundna möten. Stats- och regeringscheferna sammanträder två gånger om året, utrikesministrarna fyra gånger och dessutom möts försvars- och fackministrar. Samarbetsfrågorna handhas i de två länderna av en särskild departementskommission.

54 *H. Siegler* op cit s 124 ff.

55 *J. -P. Masclet* op cit s 77.

56 *H. Siegler* op cit s 207 f.

Dessa regelbundna möten har under åren skapat en verklig entente mellan Frankrike och Förbundsrepubliken vars konkreta resultat för det europeiska samarbetet inte minst visat sig i väl förberedda gemensamma ekonomiska och politiska initiativ inom Gemenskapen och det politiska samarbetet. Fördraget grundar alltså snarare ett "*diréctoire*" än ett "*Europe à la Carte*".

C LUXEMBURGKOMPROMISSEN

Den tomma stolens kris, som varade mellan den 30 juni 1965 och januari 1966, och som resulterade i Luxemburgkompromissen, var en logisk följd av att de Gaulles konfederalistiska uppfattning konfronterades med Gemenskapens utveckling mot ett federalistiskt beslutscentrum, något som energiskt understöddes av Kommissionens ordförande Walter Hallstein.

Han hade redan skickligt fått Kommissionen att framstå som en europeisk regering vid de yttre förbindelserna. Hans eget besök i USA hade statsbesökets prägel, och tredje länders amassadörer lämnade sina kreditivbrev till honom och mottogs med röd matta. År 1965 ställde han förslag som skulle öka Gemenskapens övernationella prägel. Gemenskapen skulle enligt detta bli finansiellt oberoende av medlemsstaterna, Församlingens roll förstärkas och Kommissionens ställning dessutom öka i förhållande till medlemsstaternas genom att Rådet enligt fördraget skulle fatta de flesta beslut med majoritet fr o m den 1 januari 1966. Orsaken till förslaget var att de slutliga frågorna angående den gemensamma jordbrukspolitiken återstod att lösa. Kommissionen presenterade en helhetslösning där exportavgifterna för jordbruksprodukter och tullar på industrivaror skulle utgöra Gemenskapens egna resurser, och den demokratiska kontrollen säkras genom att Församlingens budgetmakt skulle ökas.[57] Hallstein framlade detta förslag direkt inför Församlingen utan att innehållet dessförinnan hade meddelats regeringarna.

Frankrikes reaktion blev att utebli från Rådets och Corepers sammanträden och att presentera ett memorandum med innehåll att minska Kommissionens betydelse. Detta resulterade i den s k Luxemburgkompromissen, vars betydelsefullaste regel blev att enhällighetsregeln i Rådet i princip bevarades. Den säger att när mycket betydelsefulla intressen hos en eller flera parter är i fråga skall Rådets medlemmar anstränga sig att inom skälig tid nå lös-

57 *J. Lecerf* Communauté en péril? Paris 1975 s 24 ff.

ningar som skulle kunna antas av Rådets samtliga medlemmar. Den innehåller ett tillägg att den franska delegationen anser att i sådant fall bör diskussionen pågå tills enhälligt beslut nås. Kompromissen innehåller också överenskommelser som hindrar Kommissionens självständighet i utrikespolitiken och den understryker EECF:s art 162 om att Rådet och Kommissionen skall skrida till ömsesidiga konsultationer och organisera sättet för deras samarbete med en gemensam överenskommelse. Luxemburgkompromissen fick en bestående betydelse och betraktas av stater som ansluter sig till Gemenskapen som en del av dess arv (*l'acquis communautaire*).

D DAVIGNONSYSTEMET

I brist på franskt intresse hade de nya initiativen till samarbetsformer på politikens område ingen framgång. Varken de belgiska Spaak och Harmelplanerna 1964 och 1967 om samarbete inom den Västeuropeiska Unionen, den tyska, 1964, om att sluta fördrag på de punkter där enighet nåtts i Fouchetplanen[58] eller den italienska, 1964, om en pragmatisk väg[59] rönte framgång. Beslutet vid toppmötet 1967 att låta fördraget om fusion av Gemenskapernas institutioner träda i kraft gav dock Gemenskapen enhetlighet, och 1969 hade situationen förändrats. Pompidou hade valts till president på ett europavänligt program, det var knappast längre möjligt att hindra förhandlingar om den ansökan om inträde Storbritannien, Danmark, Irland och Norge formulerat redan 1967 och EEC:s utveckling krävde komplettering av politiskt samarbete. Det är intressant att konstatera att de Gaulle och Soames, så sent som i början av 1969 kunde dryfta frågan om ett lösare europeiskt ekonomiskt samarbete kompletterat med ett politiskt direktorat, och att EEC vid slutet av året framstod som det faktum som det politiska samarbetet måste utgå från. En utveckling av Gemenskapen, vars övergångsperiod var slut 1970, sågs som nödvändig, men också att denna åtföljdes av ett politiskt samarbete. Gemenskapens ekonomiska roll i världen skulle öka med Storbritanniens inträde och kräva politiska ståndpunktstaganden, något som också skulle bli följden av ett fördjupat monetärt samarbete. Samråd inom Gemenskapens Råd kunde inte räcka, eftersom dessa måste begränsas till fördragens tillämpningsområden.

58 *H. Siegler* op cit s 280 ff.

59 *J. -P. Masclet* op cit s 88 ff.

Vid Haagkonferensen den 1 och 2 december 1969 konstaterade stats- och regeringscheferna att de europeiska Gemenskaperna utgör den ursprungliga kärna ur vilken den europeiska enheten utvecklats och inspirerats, de bekräftade sin tro på de politiska målsättningar som ger Gemenskapen hela dess mening och innebörd, och de fattade fyra viktiga beslut: att öppna förhandlingar med de ansökande staterna, att påbörja vägen mot en ekonomisk och monetär union, att ge Gemenskapen egna finansiella resurser och slutligen fick utrikesministrarna i uppdrag att studera det bästa sättet för att nå framsteg beträffande det politiska enandet.[60]

Den sista punkten resulterade i Davignonrapporten som godkändes av utrikesministrarna den 27 oktober 1970.[61] Samarbetet har enligt denna till ändamål att försäkra, genom regelbunden information och konsultation, om bättre ömsesidig förståelse av de stora frågorna i den internationella politiken, att förstärka deras solidaritet genom att uppmuntra till harmonisering av synpunkter, att samråda angående åsikter och att företa gemensamma handlingar då det tycks möjligt och önskvärt.[62]

Davignonrapporten förutser möten varje halvår mellan utrikesministrarna, eller stats- och regeringscheferna om omständigheternas allvar så erfordrar, och upprättande av en politisk kommitté bestående av cheferna för utrikesdepartementens politiska avdelningar, vilken sammanträder fyra gånger om år för att förbereda och verkställa ministrarnas beslut. För att ge ett demokratiskt drag åt samarbetet skall ministrarna och Parlamentets politiska utskott sammanträda varje halvår. Andra länkar till Gemenskapens institutioner är att Kommissionen skall inbjudas att ge sin mening då samarbetet har återverkningar på Gemenskapen och att ordföranden i Gemenskapens ministerråd samtidigt skall ha ordförandeskapet vid de politiska mötena.

I motsats till Fouchetplanerna betonar rapporten för det första sambandet med Gemenskapen. Davignonsystemet ses som en etapp

60 *H. Siegler* op cit II s 84 ff; EuropaArchiv 1970 S D 40 ff.

61 Europa Archiv 1970 S D 520 ff.

62 Genom rapporten efter toppmötet i Köpenhamn i november 1973 förstärktes Davignonsystemet. Det innehöll ingen förpliktelse till konsultationer, men Köpenhamnrapporten bestämmer att de har till ändamål att söka gemensam hållning i konkreta fall . . . beträffande dessa förpliktar sig varje stat att i allmänhet inte definitivt fastställa sin mening utan att ha konsulterat sina medparter. I Londonrapporten 1981 har orden "i allmänhet" strukits och de tio förbinder sig att rådgöra innan de tar nationella initiativ beträffande samtliga viktiga utrikespolitiska frågor som berör de tio i sin helhet.

där det slutliga systemet är avhängigt av Gemenskapens utveckling. För det andra förutser den inte något samråd i försvars- eller kulturfrågor.

Undersektion 4 Förening genom funktionell federalism på det ekonomiska området och politiskt samarbete i ett system

A DET EUROPEISKA RÅDET OCH DET DIREKTVALDA EUROPAPARLAMENTET

a Toppkonferensen 1972

Ur de förslag som Kommissionen och några medlemsstater framlade inför toppkonferensen i Paris den 19 och 20 oktober 1972 framgår att orden i Haagkonferensens kommuniké, att Gemenskapen är den ursprungliga kärna ur vilken den europeiska enheten utvecklas, står centrala för deras idéer.[63] Vid denna tidpunkt då EEC:s övergångsperiod var slut och den från och med 1973 skulle utvidgas med Storbritannien, Irland och Danmark var såväl gamla som kommande medlemsländer överens om att samarbetet måste utökas till nya ekonomiska områden och att det politiska samarbetet skulle vara anknytet till Gemenskapen.

Förslagen kan uppdelas i tre huvudtema.[64] Alla skulle få till följd att Gemenskapens betydelse som centrum för det politiska samarbetet ökade. Det första var att etappvis upprätta en ekonomisk och monetär union, och att parallellt med detta upprätta gemenskapspolitiker på andra områden som vore nödvändiga för att denna union skulle kunna förverkligas. Förslagen påpekar att dessa nya områden måste inordnas under Gemenskapens mekanismer, dvs att Rådet skall besluta på proposition av Kommissionen, att normbildningen sker genom Gemenskapens instrument, att Parlamentets kompetens utsträcks till att gälla dessa nya områden, att finansieringen faller inom Gemenskapens egna resurser och att besluten kan kontrolleras av Domstolen. Art 235 EECF skulle alltså i största möjliga utsträckning användas.

Det andra temat gällde en förstärkning av Gemenskapens institutioner. Samarbetets utbredning till nya områden och utökandet av antalet medlemmar skulle nödvändiggöra en effektivisering

63 EUROPE/Documents No 683 Prop italiennes; no 681 Prop néerlandaises.

64 Ibid No 680 Prop de la Commission; no 682 Prop belges.

av beslutsfattandet. Rådets beslutssvårigheter observerades, Kommissionens initiativmakt underströks och särskilt betonades nödvändigheten av en demokratisk kontroll genom en förstärkning av Parlamentets roll, en fråga som utretts av Vedelgruppen.[65] Det italienska förslaget, som förordade en pragmatisk utveckling framhöll dock att målet var en federal stat med ett bikameralt parlamentariskt system.

Det tredje temat var alltså förstärkningen av det politiska samarbetet och dess förhållande till Gemenskapens institutioner. Förslagen understryker att det utvidgade Europa kräver en utrikespolitik för Gemenskapen såväl i förhållande till länderna i väst som i öst och syd, och att Europas personlighet måste framträda i denna. De belgiska och italienska förslagen påpekar det önskvärda i att samarbetet också berör försvaret. Förstärkningen och sambandet med Gemenskapen skulle ske genom att utrikesministrarna inom ramen för Rådet skulle kunna övergå till att behandla utrikespolitiska frågor efter det att gängse gemenskapsärenden behandlats och att Kommissionens mening skulle inhämtas om deras beslut finge återverkningar på Gemenskapen. Förslagen överenstämmer också i viljan att upprätta ett politiskt sekretariat, det politiska samarbetets enda permanenta organ, som skulle förbereda ärendena för ministerrådets möten, den politiska kommittén och expertkommittén.

Det belgiska förslaget innehåller en årlig konferens mellan stats- och regeringschefer där övergripande frågor om såväl utrikespolitik som samarbetet inom Gemenskapen kan behandlas, men det understryker att det politiska samarbetet med sitt mellanstatliga drag inte får dominera Gemenskapen. Gemenskapsfrågor måste beslutas av Rådet. Redan i detta skede kritiserade Holland, ur både inomstatligt konstitutionell och principiell synvinkel, det franska förslaget om europaministrar,[66] en sorts superminister inom varje regering som skulle handha europafrågor och sammanträda inom Rådet. Det skulle förstärka det mellanstatliga draget hos samarbetet.

Den resolution som utfärdades efter toppkonferensen visar att de integrationsvänliga staterna och de mer avvaktande uppnått en kompromiss som betydde att de var beredda att utvidga det ekonomiska samarbetet till att gälla upprättandet av en ekonomisk och monetär union och skapandet av en europeisk fond för monetärt

65 Bull CE suppl 4/1972, se nedan Kap II Sekt I Undersekt 3 B.

66 Framfört av Pompidou vid presskonferens den 21 juni 1971 Europa Archiv 1971 S D 131 ff.

samarbete samt att upprätta en regionalpolitik inbegripande en europeisk regionalfond, fördjupa socialpolitiken med hjälp av ett program där nya åtgärder definierades, upprätta gemenskapspolitiker på industrins, vetenskapens, miljöns och energins områden och att förstärka Gemenskapens roll i världen genom medveten utrikespolitik i väst-, syd- och östperspektiven.

På det institutionella området var staterna ännu inte beredda till förändringar, utan de hänvisar till kommande förtydliganden i samband med förverkligandet av den ekonomiska och monetära unionen, de bekräftar förstärkningen av Parlamentets roll i budgetprocessen och understryker att art 235 skall ges ett så vitt tillämpningsområde som möjligt. Beträffande det politiska samarbetet avslutas kommunikén med att "stats- och regeringscheferna har som främsta målsättning att, före slutet av innevarande decennium och i full respekt för gällande fördrag, omvandla samtliga relationer mellan medlemsstaterna till en europeisk union, och uppmanar Gemenskapens instituioner att utarbeta en rapport om detta ämne före utgången av 1975, vilken skall underställas en kommande toppkonferans".[67] Medlemsstaterna är alltså överens om att upprätta en politisk union före 1980, i vilken Gemenskapen skulle utgöra kärnan, men vars institutionella system fortfarande lämnades odefinierad.

b Deklarationen om den europeiska identiteten 1973

Uttalandet om den europeiska identiteten i Köpenhamnrapporten den 14.12 1973 innehåller samtidigt målsättningar för det politiska samarbetet. De nio medlemsstaterna i Gemenskapen framhåller att de utgör en enhet i världspolitiken, att "de beslutat att förena sig och höja sig i nivå med grundläggande europeiska behov för att försäkra om deras gemensamma civilisations överlevnad. De önskar försäkra om respekten för de juridiska, politiska och moraliska värderingar som de är bundna vid, angelägna att bevara den rika variationen hos deras nationella kulturer och då de delar samma livsuppfattning, grundad på viljan att bygga ett samhälle som är förstått och förverkligat till människans tjänst, är de beslutna att skydda de principer om representativ demokrati, rättsstatlighet och social rättvisa som mål för den ekonomiska utvecklingen och res-

67 Europa Archiv 1972 S D 502 ff.

pekt för de mänskliga rättigheterna som utgör de grundläggande delarna i den europeiska identiteten".[68]

c Upprättandet av det Europeiska Rådet 1974

Toppmötet i Paris i december 1974 medförde en ny etapp i den Europeiska Unionen genom att Gemenskapen och det politiska samarbetet sammanfördes genom upprättandet av det Europeiska Rådet. Toppmötet bekräftade att Gemenskapens institutionella system och rättsordning utgör Unionens bas, samtidigt som den begränsar utvecklingen av Gemenskapens potentiella federalistiska modell. På franskt initiativ tillfördes ett konfederalt element genom att toppmötena förvandlades till Europeiskt Råd.[69] Det bestämdes att stats- och regeringscheferna skulle mötas tre gånger per år tillsammans med utrikesministrarna för att samtidigt behandla gemenskapsämnen inom ramen för dess fördrag i egenskap av Gemenskapens Råd och utrikespolitiska frågor i egenskap av konferens inom ramen för Luxemburg, dvs Davignonrapporten, och Köpenhamnrapporten. Denna formel innebar en lösning på behovet att samordna och fatta beslut i frågor som berör både Gemenskapens och det utrikespolitiska samarbetets områden, och samtidigt är den en bekräftelse på att både politiken och Gemenskapen är delar av samma system, den Europeiska Unionen.

Toppmötet i Paris tillför det utrikespolitiska samarbetet en målsättning: "att successivt fastställa gemensamma ställningstaganden och att verkställa en överenskommen diplomati på alla områden i den internationella politiken som berör Gemenskapens intressen" och två institutionella nyheter: ordföranden i Gemenskapens Råd utsågs till Gemenskapens talesman på det diplomatiska planet, och Parlamentet fördes närmare det politiska samarbetet genom att det Europeiska Rådets ordförande förpliktades att besvara de frågor Parlamentet ställer om det politiska samarbetet.

Stats- och regeringscheferna gav slutligen Gemenskapens institutioner (Parlamentet, Kommissionen, Domstolen och det Ekonomiska och Sociala Rådet)[70] i uppdrag att framställa rapporter speglande deras uppfattning om en Unions viktigaste drag, och den belgiske premiärministern Tindemans gavs uppgiften att framställa

68 Europa Archiv 1974 S D 50 ff.

69 Europa Archiv 1975 S D 41 ff.

70 För Domstolens och det Ekonomiska och Sociala Rådets Rapporter se Europa Archiv 1975 S D 509 ff.

en sammanfattande rapport på bas av institutionernas yttranden och på de konsultationer han skulle föra med regeringar och politiskt betydelsefulla kretsar i Gemenskapen.

d Tindemansrapporten 1976

1 Kommissionens rapport om den Europeiska Unionen[71]

Som en följd av olje- och den ekonomiska krisen hade medlemsstaterna vidtagit ensidiga åtgärder vilka hotade samarbetet i Gemenskapen. Kommissionens rapport är präglad av en strävan att stärka Gemenskapen och öka dess kompetenser för att hindra detta att ske, men samtidigt skisserar den ett framtida system som bygger på Gemenskapens principer, och som den förutser skall ersätta Gemenskapen.

Dess första punkt behandlar den Europeiska Unionens natur och innebörd. Den skulle bestå av en enda organisation vilket inte uteslöt att olika ämnen kunde, efter deras natur, behandlas inom Unionen enligt olika juridiska metoder och regler.[72] Den skulle grundas på principerna om mänskliga och grundläggande rättigheter, regional och social utveckling och utjämning, och om *"fédéralism intégral"*; överföringen av kompetens till europeisk nivå skulle ske samtidigt med decentralisering och ökat deltagande av politiker och fackföreningar i beslutsfattande på alla nivåer.[73]

Unionen medför att kompetens fördelas mellan Union och medlemsstater, men de principer för kompetensfördelning Kommissionen utarbetat följs inte så konsekvent i rapporten som i det förslag till fördrag Parlamentet skulle presentera 1984. Principen om subsidiäritet utgör i båda en kompetensgräns för Unionen. Dess kompetens sträcker sig så långt, som saken kan handhas bättre på unionsnivå än på nationell nivå. Rapporten skiljer mellan exklusiv kompetens, som skulle utövas på samma områden som Gemenskapen har sådan, konkurrerande kompetens, där Unionen reglerar i mån av behov, genom t ex ramlag, och staterna reglerar andra aspekter på ämnet, och slutligen på potentiella kompetenser, områden där Unionen i princip har kompetens, men den kan utövas först efter särskilda procedurer för att medlemsstaternas godkännande garanteras. Beträffande maktutövningen är att märka att

71 Bull CE Suppl 5/75 Rapport de la Commission sur l'Union Européenne COM (75) 400 Bruxelles le 25 juin 1975.

72 Ibid s 2.

73 Ibid s 3, 25.

Kommissionen kommit till den slutsats som Parlamentet skulle upprepa 1984, nämligen att Unionen i stor utsträckning bör använda ramlagar, men under det att Parlamentet vill avskaffa direktiven vill Kommissionen att Unionen skall kunna välja mellan lag eller direktiv vid harmoniseringsfall (t ex enligt art 100).

Rapportens andra punkt behandlar Unionens kompetenser. Den skulle överta Gemenskapens kompetenser och få uttrycklig kompetens på de områden där Gemenskapen utvecklat nya politiker på bas av art 100, 235 och 103.[74] Dessutom skulle den få nödvändig kompetens, makt och medel för att förverkliga en ekonomisk och monetär union såsom den beskrivits i Wernerplanen.[75] Detta skulle även betyda att den utrustades med en budget som vore tillräcklig för att en viss konjuktur- och strukturpolitik skulle kunna föras. De regionalpolitiska medlen skulle över huvud förbättras och strävan efter social utveckling och utjämning skulle översättas i kompetenser beträffande t ex socialsystem, arbetsförhållanden, medbestämmande och arbetslöshetsförsäkringar.

Kompetenserna skulle för det andra omfatta utrikespolitiken, dess konkreta innehåll skulle begränsas till att medlemsstaterna definierar gemensamma ståndpunkter. Den skulle dock också omfatta en verklig gemenskapspolitik då den skulle inkludera Gemenskapens yttre kompetens, inklusive områden för AETR-doktrinen.[76] Samtliga utrikespolitiska frågor skulle kunna behandlas inom en enda institutionell ram. För det tredje utgör försvarsområdet en unionskompetens, men denna skulle vara potentiell och utvecklas samtidigt som Unionen stärktes. Till en början skulle samarbetet endast omfatta regelbundna diskussioner om försvars- och vapenindustrifrågor. Unionens fjärde kompetensområde skulle vara skyddet av de mänskliga rättigheterna, men i motsättning till Parlamentets förslag 1984 skulle skyddet inskränkas till att ge individerna effektiv talerätt mot överträdelser av Unionens institutioner.

Rapportens tredje punkt behandlar den Europeiska Unionens institutionella struktur. Enligt Kommissionen bör Unionens samtliga kompetenser handhas av en enda institutionell struktur. Denna vilar på maktfördelningsprincipen och utövar Unionens legislativa-, exekutiva- och dömande funktioner, revision av konstitutionen och organisering och verkställande av samarbetet mellan

74 Jfr parlamentets förslag 1984 och nedan Kap IV Sekt III Undersektion 2.

75 För Wernerplanen se Europa Archiv 1970 S D 530 ff.

76 Se nedan Kap IV Sekt IV Undersektion 2, A, b, 2.

medlemsstaterna. Eftersom Unionen inte längre huvudsakligen skulle förverkliga passiv integration, dvs avskaffa hindren för den fria rörligheten för produktionsfaktorerna, utan aktiv integration, dvs handha olika politiker, måste det institutionella systemet samtidigt bli effektivare och mer demokratiskt, alltså ge ökad makt åt ett direktvalt Parlament. Kommissionen anser att Unionen redan från början bör utrustas med en ny komplett institutionell struktur som kan utöva dess kompetenser, men som kan förändras med hänsyn till vunna erfarenheter. Den skulle bestå av ett exekutiv av personligheter som skulle stå självständiga mot de nationella regeringarna och både utöva det nuvarande Rådets verkställande funktioner och Kommissionens funktioner att verkställa och ta initiativ. Detta exekutiv skulle ersätta såväl Gemenskapens Råd som Kommission. Den lagstiftande makten skulle tillhöra ett parlament bestående av en direktvald folkkammare och en staternas kammare med ledamöter utsedda av regeringarna. Regeringen skulle utses av Parlamentet (Folkkammaren, staternas kammare eller båda). Kommissionen föreslog dock att denna struktur skulle kompletteras under en begränsad tid, då unionen tillfördes kompetenser och legitimitet, av en ministerkommitté bestående av regeringsrepresentanter som skulle ha en plats vid den europeiska regeringens beslutsfattande.

Rapportens fjärde punkt behandlar Unionens upprättande genom ett nytt fördrag.

2 Tindemansplanen[77]

Tindemans främsta avsikt var att rädda det som uppnåtts genom Gemenskapens fördrag och påbörja nya steg på bas av Gemenskapens arv. Hans plan har inte, som Kommissionens rapport, pretentionen att delvis vara förslag till en framtida konstitution för en framtida Europeisk Union eller beskriva ett idealiskt Europa, och den berör inte direkt en slutlig fas i den europeiska utvecklingen, utan den anger mål och medel som han bedömde realistiska och möjliga att förverkliga i ett kort perspektiv.[78] Han förutser att det direktvalda parlamentet kommer att vara avgörande för en framtida utveckling och nya steg.

Tindemansplanen är uppdelad i fem delar. Efter en första inledande del ägnas den andra åt hur Europa skall kunna framträda som

[77] Bull CE Suppl 1/1976; Europa Archiv 1976 S D 53 ff.

[78] 30 Jours d'Europe Fevr 1976 s 8; U. Scheuner Perspectiven eine Europäischen Union EuR 1976 s 200.

en enhet utåt för att därigenom uppnå sin verkliga styrka. För att detta skall bli effektivt skulle i första hand inrättas ett enhetligt beslutcentrum så att den konstgjorda uppdelningen i Rådet mellan ämnen som sorterade under fördragen och de som tillhörde det politiska samarbetet upphörde, och Rådet kunna behandla alla problem i ett sammanhang. I andra hand skulle en gemensam utrikespolitik genomföras. Skillnaden mellan det samarbete som rådde och det föreslagna bestod inte i den procedur som skulle tillämpas eller den institution som vore kompetent utan i att staterna införde en förpliktelse att uppnå en gemensam åsikt. Detta skulle implicera att minoritetstendenser vid slutet av debatten skulle ansluta sig till majoriteten. Utrikespolitikens viktigaste ämnesområden skulle successivt bli föremål för gemensam utrikespolitik, men Tindemans föreslår att medlemsstaterna genast förpliktade sig på fyra områden: huvudfrågorna i utvecklingspolitiken gentemot tredje världen, förhållandet till USA, säkerhetspolitiken (här är förpliktelsen dock ej mer långtgående än Kommissionens förslag och begränsar sig alltså till regelbundna informationsmöten om säkerhets- och beväpningsfrågor) och slutligen Europas förhållande till medelhavsområdet.

Tindemansplanens tredje del behandlar det ekonomiska och sociala Europa. Den utgår från att framsteg på det ekonomiska området, inklusive en europeisk regional eller industripolitik inte kan uppnås utan en gemensam ekonomisk och monetär politik. Tindemans ansluter sig till den omdiskuterade idén att, eftersom staternas ekonomiska och finansiella situation är så olika kan framsteg lättare nås om man erkänner att alla steg inte behöver tas samtidigt av alla stater, utan de som kan avancerar fortare och övriga lämnas möjligheten att ansluta sig vid ett senare tillfälle dvs ett Europa med flera hastigheter. Rapporten innehåller förslag om förbättringar av det dåvarande monetära systemet och konstaterar att Gemenskapens gemensamma politiker särskilt bör kompletteras med industri-, energi- och forskningspolitiker. Liksom Kommissionens rapport anser Tindemans att Unionen bör innebära att solidariteten mellan regioner och individer befordras, och han föreslår åtgärder vad gäller social- och regionalpolitik.

Den fjärde delen av Tindemansrapporten har överskriften medborgarnas Europa och innehåller förslag till åtgärder som mer direkt skulle medföra att medborgarna blir delaktiga av Unionens kvalitativa syften. Dessa inbegriper skyddet av de grundläggande rättigheterna och en talerätt för enskilda för att angripa akter utfärdade av institutionerna som strider mot dem. De innefattar också

konsument- och miljöskydd och åtgärder som införande av passunion, begränsning av gränskontroller, återbetalning av kostnader för hälsovård som gemenskapsmedborgare åsamkats i medlemsstat och erkännande av diplom och undervisning meddelad i andra länder.

Tindemansrapportens femte del innehåller förslag till stärkande av institutionerna. Den bekräftar, liksom Kommissionens rapport, att den Europeiska Unionen innebär en positiv integration som betyder att politik förs på europeiskt plan, något som kräver institutioner som har nödvändig auktoritet för att definiera en politik, nödvändig effektivitet för gemensamt handlande, nödvändig legitimitet genom demokratisk kontroll och nödvändig koherens. Vad gäller Parlamentet understryker rapporten direktvalets betydelse för legitimiteten och föreslår att Parlamentet tillerkänns kompetens över hela Unionens kompetensområde och initiativmakt genom att Rådet förpliktar sig att behandla resolutioner som Parlamentet riktar till Rådet. Det Europeiska Rådets roll att ge en samordnande orientering åt verksamheten understryks liksom att dess beslutsfattande skall ske i respekt för gemenskapsfördragen och det politiska samarbetets dokument. För att effektivisera beslutsfattandet i Ministerrådet föreslås att utrikesministrarna bättre samordnar fackministrarnas verksamhet och att åtskillnaden mellan möten ägnade åt utrikespolitiskt samarbete och möten inom ramen för fördragen avskaffas. Dessutom föreslås att Rådet vanligtvis skall fatta beslut med majoritetsomröstningar. Kommissionen skulle stärkas genom att den delegerades mer exekutiv makt inom de gemensamma politikerna och genom att den skulle nå större koherens på grund av att dess ordförandes ställning skulle ökas. Han skulle utses av det Europeiska Rådet, bekräftas genom omröstning i Parlamentet och utse sina kolleger i samråd med Rådet.

Vid det möte det Europeiska Rådet höll i Haag 1976, där Tindemansplanen behandlades, utfärdades en deklaration om fortgående byggande av den Europeiska Unionen, men stats- och regeringscheferna kunde inte besluta sig för att vidta konkreta åtgärder för att förverkliga planen. Strax realiserades dock punkten att utrikesministrarna likväl som stats- och regeringscheferna skulle tillåtas att behandla frågor om det utrikespolitiska samarbetet på samma plats och i samband med de möten de håller som Gemenskapens Råd.

e Direktval till Parlamentet 1979

Nästa steg i utvecklingen av den Europeiska Unionen blev i stället direktvalet till Parlamentet 1979. Genom detta ansåg det sig ha rätt att befatta sig med alla Unionens frågor,[79] och det erhöll en legitimitet som var att likna vid stats- och regeringschefernas. Den Europeiska Unionen fick därigenom ett kvalitativt nytt system, där drivkraften utgörs av dialogen mellan det Europeiska Rådet och Parlamentet.

B UTVECKLING AV SYSTEMET — VISIONER OCH DERAS RESULTAT

a Genscher-Colomboinitiativet och Stuttgartdeklarationen

1 Genscher-Colomboinitiativet

Det nya direktvalda Parlamentet började snart att utarbeta ett fördrag för att ge form åt den Europeiska Unionen, men nästan parallellt med detta framlade de tyska och italienska utrikesministrarna Genscher och Colombo sitt förslag till en Europeisk Union, den s k "europeiska akten", inför det europeiska Parlamentet den 19 november 1981.[80]

Det politiska skälet låg i att den sovjetiska invasionen av Afganistan bevisade Europas oförmåga att utöva den politiska makt det potentiellt ägde, samtidigt som ändlösa diskussioner och beslutsoförmåga i ekonomiska och budgetära frågor fick Gemenskapen att mista prestige särskilt hos den allmänna opinionen i Förbundsrepubliken. Ett utrikespolitiskt handlingskraftigare Europa skulle övertyga om att Gemenskapen fortfarande gagnade folkets grundläggande intressen.[81] Initiativets resultat skulle bli den urvattnade Stuttgartdeklarationen den 19 juni 1983.

Den europeiska akten består av två dokument. Den första behandlar Gemenskapens institutioner och förhållandet mellan Gemenskapen och det politiska samarbetet. I dess preambel betonas att värnet om demokratin och de grundläggande rättigheterna ingår i Unionens uppgifter, att Unionen möjliggör för Europa att tillvarata det internationella ansvar det faktiskt har p g a dess civili-

79 Jfr nedan Kap II Sekt IV.

80 Europa Archiv 1982 S D 55 ff; Relazioni Internazionali No 48 28 nov 1981 s 1050; P. Neville-Jones The Genscher/Colombo proposals CMLRev 1983 s 657 f.

81 Ibid.

sation och ekonomiska styrka och att kompetensen bör inbegripa säkerhetsfrågor.

Dess första del, "principer", understryker behovet av att stärka och utveckla Gemenskaperna, men tyngdpunkten lägger den på behovet att utöka medlemsstaternas mellanstatliga samarbete. En gemensam utrikespolitik skulle införas innebärande förpliktelse att ej fatta slutligt beslut före konsultationer med övriga parter, samordning och gemensamma ställningstaganden beträffande säkerhetspolitiken skulle bli regel och samarbete etableras på kulturområdet, lagar skulle harmoniseras och samordnat handlande för att bekämpa transnationell brottslighet upprättas.

I den andra delen av det första dokumentet, benämnd institutioner, föreslås att det politiska samarbetet sammanförs med Gemenskapens struktur och Parlamentet. Överst i strukturen står det Europeiska Rådet som leder verksamheten och beslutar under respekt för Gemenskapens fördrag och det politiska samarbetets regler. Dess arbete förbereds av utrikesministrarna, men det sker i en dialog med Parlamentet, som har rätt att debattera alla Unionens frågor. Det Europeiska Rådet skall förelägga Parlamentet en rapport varje halvår och en årlig rapport om den Europeiska Unionen, och Parlamentets initiativ måste tvingande beaktas. Det skall konsulteras vid tillsättandet av Kommissionens ordförande och få en ökad roll vid lagstiftningen genom att den avgör om en förlikningsprocedur skall tillämpas i frågan. Kommissionen tillerkänns initiativmakt också i det politiska samarbetet, men förslaget innebär dock att strukturens tyngdpunkt läggs på det mellanstatliga samarbetet, och att detta politiska samarbete skulle fungera som motor. Uppsplittringen av Gemenskapens ministerråd i ett antal fackråd bekräftas och dessutom skapas nya Råd för utrikespolitik, säkerhetspolitik, kultur etc, och ett nytt sekretariat under Rådet skulle upprättas för politiskt samarbete för att bistå vid utrikes-, säkerhets- och kulturpolitiska frågor.

Det andra dokumentet, benämnt förslag till uttalande i frågor om ekonomisk integration, kastar ljus på aktuella frågor utan att innehålla förslag till lösningar, såsom den interna marknaden, jordbrukspolitiken, budgeten och det monetära samarbetet.

Akten blev föremål för förhandlingar av den politiska kommittén och en *ad hoc*-grupp bestående av representanter för utrikesministrarna samt av Kommissionen.[82] De ledde fram till den Hög-

82 Ibid s 662 f.

tidliga deklarationen om den europeiska unionen vilken i stort endast bekräftar det samarbete som redan uppnåtts.

2 Den Högtidliga Deklarationen om den Europeiska Unionen av den 19 juni 1983[83]

Denna, den s k Stuttgartdeklarationen kan antingen uppfattas så att medlemsstaterna anser att Gemenskapens institutionella system bör vara stommen i Unionen och att utvecklingen bör ske i form av funktionell federalism och att det ekonomiska samarbetet i Gemenskapen därför bör fungera väl och omfatta många områden, eller också kan det ses så att medlemsstaterna inte kan enas om förändringar och att en bekräftelse av det rådande systemet därför är det lättaste.

Centralt för deklarationen står inte den politiska delen utan nödvändigheten av en utveckling av Gemenskapen och att den övervinner aktuella problem. Den betonar betydelsen av samordnad ekonomisk utveckling och sociala åtgärder för att lindra arbetslösheten, förstärkning av det europeiska monetära systemet och av att medlemsstaterna samordnar sin utvecklingspolitik *vis-à-vis* tredje världen, fullbordar den interna marknaden, utvecklar den gemensamma jordbrukspolitiken, vidtar åtgärder om samarbete mellan företag på högteknologiområdet och förbättrar Gemenskapens energi-, forsknings-, regional- och socialpolitiker.

Vad gäller det politiska samarbetet innehåller deklarationen en nyhet. Den säger uttryckligen att det säkerhetspolitiska samarbetet ingår. Medlemsstaterna bör enligt deklarationen samordna sina ställningstaganden vad gäller politiska och säkerhetspolitiska aspekter på säkerheten. Rent militära frågor skulle således ej omfattas, utan sådana strategiska frågor som redan i princip kan behandlas inom det utrikespolitiska samarbetet och försörjningsfrågor, vilka redan omfattas av Gemenskapens kompetens.

Deklarationen bekräftar att kulturpolitiska frågor ingår i det politiska samarbetet, men då också Gemenskapens kompetens börjar att utsträckas till dessa, och deklarationen uttrycker att Gemenskapen skall ges företräde, understryker den följaktligen att det mellanstatliga samarbetet inte får inkräkta på det kulturella samarbete som sker i enlighet med Gemenskapens fördrag.

Deklarationen bekräftar också det samarbete som medlemsstaterna inlett och som syftar till ett europeiskt rättsligt område "*éspace judiciaire européen*". Den uttrycker medlemsstaternas vilja att

83 Europa Archiv 1983 S D 420 ff.

harmonisera rättsområden som ligger inom Gemenskapens kompetens som bolagsrätt, konsumentskydd och upphovsrätt såväl som att upprätta folkrättsliga konventioner beträffande internationell privat- och processrätt.

Deklarationen medför ingen större nyhet i det institutionella systemet. Praxis hade redan suddat ut gränsen mellan det utrikespolitiska samarbetet och Gemenskapen genom att Gemenskapens institutioner befattat sig med alla frågor. Vid Rådets diskussioner görs ingen åtskillnad förrän vid beslutsfattandet. I deklarationen godkänner stats- och regeringscheferna detta förhållande genom att de betonar betydelsen av större koherens och nära samarbete mellan de Europeiska Gemenskapernas förefintliga strukturer och det politiska samarbetet på alla nivåer så att allomfattande och konsekvent handlande kan företas i den Europeiska Unionens perspektiv. Medlemsstaterna understryker samtidigt att Gemenskapens och det politiska samarbetets respektive regler skall iatktas. Detta uttalande, som också gjorts i tidigare deklarationer, värnar om att det mellanstatliga samarbetet inte inskränker Gemenskapens institutionella struktur och rättsordning, men det håller samtidigt dörren öppen för att utvecklingen på allt fler områden kan föras in under Gemenskapen.

Deklarationen bekräftar alltså den institutionella utveckling som skett i praxis. Detta gäller också vad som blivit det gemensamma huvudelementet för såväl Gemenskapen som det politiska samarbetet, nämligen dialogen mellan Parlamentet och det Europeiska Rådet. Detta ges ett formaliserat uttryck, och Parlamentets ställning stärks, genom åtagandet att det Europeiska Rådet skall lämna en rapport till Parlamentet efter varje gång det har sammanträtt samt en årlig rapport om framsteg mot den Europeiska Unionen. Detta var tidigare en uppgift för Kommissionen. Deklarationen formaliserar också praxis om Parlamentets kompetens att debattera, uttala sig och få frågor besvarade om alla Unionens frågor, och den stärker Parlamentets ställning på ytterligare tre punkter. Förlikningsproceduren skall utökas till att gälla alla betydande akter, oberoende av deras finansiella betydelse, Parlamentet skall ha rätt att höras innan internationella fördrag sluts eller nya stater inträder i Gemenskapen, och det ges större inflytande över Kommissionen genom att det skall konsulteras om tillsättande av ny ordförande, och det debatterar och företar omröstning för att godkänna en ny Kommissions program.

Deklarationen uttrycker också en vilja att stärka Gemenskapen genom att förbättra dess beslutsmekanismer, vilket är ett evigt

problem. Beträffande den kontroversiella frågan om att luckra upp Luxemburgkompromissens enhällighetsregel, innehåller deklarationen ett bekräftande av praxis, då den säger att varje möjligt medel att underlätta beslutsprocessen i Rådet skall användas, innefattande, vid fall då enhällighet krävs, möjligheten att avstå från omröstning.

Deklarationen betonar att Kommissionens roll enligt fördragen bör bevaras och att den bör delegeras verkställande makt. Dess association till det utrikespolitiska samarbetet och andra verksamheter inom ramen för den Europeiska Unionen bekräftas.

b Parlamentets förslag till fördrag 1984 och det Europeiska Rådets överenskommelse 1985

1 Parlamentets förslag till fördrag 1984

Den nya, om ännu mest formella legitimitet, som det första direkta valet 1979 gav Parlamentet fick det att ta självständigt initiativ i frågan om den Europeiska Unionen. En grupp av ledamöter, benämnd "*le Crocodile*" efter den restaurang där den brukade sammanträda, gjorde preliminära undersökningar om konstitutionella frågor, och 1981 upprättade Parlamentet ett konstitutionsutskott under ledning av gruppens inspiratör, Altiero Spinelli, för att utarbeta ett förslag till en ny traktat som skulle omvandla de tre gemenskapsfördragen och det politiska och monetära samarbetet i en Europeisk Union.[84]

Två teman inspirerade det konstitutionella utskottets arbete, effektivitet och demokratisering.[85] Redan Vedelrapporten[86] 1972 hade innehållit förslag att förstärka Parlamentets plats i lagstiftningsproceduren för att motverka beslutsoförmågan i Rådet, en oförmåga som bara skulle förvärras med Gemenskapens utvidgning med fler medlemmar. År 1981 väntade också Spanien och Portugal på medlemsskap samtidigt som endast en funktionsduglig Gemenskap skulle kunna utöka sin verksamhet till fler områden. En ökning av just Parlamentets roll var nödvändig eftersom det mellanstatliga beslutsförfarande som skedde i Rådet var ineffektivt och endast Parlamentet kunde återvinna den demokratiska kontroll som

84 J.O. No C 234 14.9 1981.

85 *D. Nickel* Le Projet de traité instituant l'union européenne elaboré par le parlement européen CDE 1984 s 512.

86 *H. Siegel* op cit II s 224 ff.

de nationella parlamenten förlorade över områden som överläts till Gemenskapen.

Utskottet laborerade inte med en ny federalistisk modell utan sökte nå en formel som kunde få en bred uppslutning i Parlamentet av såväl integrationsvänliga politiska grupperingar som sådana som ville befästa staternas rättigheter,[87] och den sökte därför inte grunda samarbetet på nya begrepp utan att förbättra den existerande ordningen. Den använde material från tidigare förbättringsförslag som Vedel- och Tindemansrapporterna och förslaget innebär till stor del att vad som utvecklats i institutionell praxis och Domstolens domar omvandlas till nedskriven rätt.

Nyheterna berör mest institutionernas beslutsfattande och målsättningarna, som fått en kvalitativ dimension som sträcker sig utöver de ekonomiska stegen mot unionen.

Det föreslagna fördraget skulle ersätta de Europeiska Gemenskaperna, det europeiska monetära systemet och det politiska samarbetet med ett fördrag. Detta betonar den demokratiska karaktären hos Unionen och behovet av en europeisk identitet. De federala kvalitativa syftena återfinns i preambelns syften på både folk och stater och i avsikten uttryckt i art 3 att upprätta ett europeiskt medborgarskap. Medborgarskap i en medlemsstat skall *ipso facto* ge medborgarskap i Unionen, och medborgarna skall delta i det politiska livet i Unionen på så sätt fördraget bestämmer. De åtnjuter de rättigheter Unionens rättsystem tilldelar dem, och de är underkastade dess lagar.

En annan kvalitativ förändring består i att unionen uttryckligen (art 4) fått till uppgift att skydda de grundläggande rättigheterna. Unionens demokratiska karaktär understryks av att endast demokratiska stater kan vinna inträde (art 2) och dess handlande skall grundas på principerna om pluralistisk demokrati, respekt för de mänskliga rättigheterna och rättsstatsprincipen (preambeln). Skyddet gäller inte enbart Unionens eget handlande utan Unionen har fått medel att ingripa också om en medlemsstat kränker rättigheterna. Artiklarna 4 och 44 bestämmer att vid sådant fall kan det Europeiska Rådet, på anmodan av Parlamentet eller Kommissionen, efter det att förhållandet har fastställts av Domstolen vidta åtgärder som fråntar staten i fråga och dess medborgare en eller flera av de rättigheter som de åtnjuter enligt fördraget. Detta kan gå

87 Förslaget antogs den 14.2 1984 av Parlamentet med 237 ja-röster mot 31 nej-röster och 43 nedlagda röster J.O. No c77/1984 s 224 ff.

så långt som att suspendera deras deltagande i Unionens institutioner.

De federala principerna om kompetensfördelning mellan Gemenskap och medlemsstater som Domstolen utvecklat har nedtecknats i förslaget, men fördraget kan inte utgöra en konstitution. Det kvarstår som en internationell konvention, och medlemsstaternas suveränitet skulle kvarstå. Överföringen av kompetens avser begränsade områden och även begränsad grad såtillvida att medlemsstaterna inte med ratifikationen av konventionen skulle ha frånhänt sig suveränitet över grundprinciperna i sina konstitutioner ens på de områden där kompetens överlåtits,[88] och fördraget skulle fortfarande anses kunna upphävas genom *actus contrarius*.

Den Europeiska Unionen skulle alltså huvudsakligen ha Gemenskapen som grund. Art 7 säger att den skall ta över Gemenskapens arv, och den skulle innebära en förbättring och en utbredning till nya ämnesområden av de juridiska lösningar Domstolen utvecklat när den fastställt sin egen roll, upprättat Gemenskapens rättsordning och utvecklat principerna för kompetensfördelning. Ämnen som behandlas i kapitlen III och IV i denna avhandling.

Institutionerna

Institutionerna och beslutsprocessen intar en central plats i Parlamentets förslag till fördrag. Artiklarna i dessa frågor omfattar en tredjedel av fördraget, vilket visar att Parlamentets främsta strävan har varit att förbrättra det institutionella systemet. Denna förbättring, en effektivisering och demokratisering, skall enligt fördraget bygga på det nuvarande systemet och den enda strukturella förändringen i förhållande till EECF:s art 4 är att det Europeiska Rådet intagits som en av Unionens institutioner, men art 8 placerar det sist, efter det Europeiska Parlamentet, unionens Råd, Kommissionen och Domstolen.

Liksom förhållandet är i Gemenskapen skulle, som *Bieber* understryker,[89] också i Unionen det Europeiska Parlamentet och det Europeiska Rådet utgöra två poler för institutionell rivalitet och spänning. Båda gör anspråk på maximal självständig legitimitet, men han och *Capotorti*[90] påpekar också att Parlamentets huvud-

88 Jfr nedan Kap III.

89 *R. Bieber* The institutions and the decisionmaking procedure in the Draft Treaty establishing the European Union i An Ever Closer Union Commission European perspectives Bruxelles 1985 s 37.

90 *F. Capotorti* La Structure Institutionelle de L'Union européenne. CDE 1985.

sakliga syfte varit att öka sin egen makt inom den nuvarande institutionella ramen. Det har velat ändra den institutionella balansen från de mellanstatliga till de övernationella institutionerna. Bestämmelserna syftar till att skapa förutsättningar för att tyngdpunkten gradvis men oemotståndligt förskjuts från Rådet och dess underorgan till paret Kommissionen — Parlamentet.

Enligt förslaget till fördrag har det Europeiska Rådet samma makt som för närvarande inom området för politiskt samarbete, och dess förhållande till Parlamentet kvarstår. Dessutom har det fått till uppgift att utse ordföranden för Kommissionen, en praxis som alltså inskrivs och befäster frågan som en sak inom Unionens ram, och det avgör med enhällighet om ett område som varit föremål för samordning skall införas under Unionens kompetens (art 54, 68). Denna nyhet innebär en revisionsform som befinner sig mellan art 235 och 236 i EECF.

Parlamentets makt skulle förstärkas enligt förslaget. Till dess budgetmakt skulle läggas makt att godkänna internationella fördrag och ett verkligt deltagande i lagstiftningsproceduren. Det skulle fortfarande ha censurmakt över och dessutom få uppgift att godkänna utnämningen av en ny Kommission, och det deltar i utnämningen av Domstolarnas domare. Frågan om en ny vallag överlåts till Unionen att bestämmas genom en organisk lag.

Rådet, kallat Unionsrådet, framstår mer som en senat än i det nuvarande systemet. Det skall i regel bara sammanträda i en sammansättning, nämligen av europaministrar, ministrar som, såsom enligt Pompidous förslag, har ett övergripande nationellt ansvar för europeiska frågor (art 20) och vid de möten där lagstiftnings- och budgetfrågor behandlas skall försäkras om offentlighet. I stället för att ensam ha beslutandemakt delas den med Parlamentet. Enhällighetsregeln bevaras under en tioårsperiod, men ett lands vitala intresse måste verkligen beröras av beslutet i fråga och dess förefintlighet måste erkännas av Kommissionen.

Kommissionens stärkta ställning framgår mest av att den får ökad grad av legitimitet genom att dess band till Parlamentet ökar. Ordförandens ämbetsperiod sammanfaller med Parlamentets, och han utses av det Europeiska Rådet efter parlamentsval. Ordföranden utser övriga kommissionsmedlemmar och Kommissionen installeras av Parlamentet på bas av sitt program. Särskilt genom att samarbeta med Parlamentet kan Kommissionen genom den nya lagstiftningsproceduren stärka de övernationella institutionerna. Kommissionens ställning förstärks också genom att den ges en fördragsgrundad initiativrätt i det politiska samarbetet. Enligt den

föreslagna lagstiftningsproceduren har inte Kommissionen intiativmonopol som i gemenskapsfördragen, utan också Parlamentet och Rådet kan framlägga propositioner, men de måste göra detta via Kommissionen, och endast om Kommissionen vägrar medverka kan de underställa propositioner direkt. Beslutsfattandet föreslås bli effektivare på så sätt att ingen institution definitivt kan hindra beslut. Om viss tidsgräns överskrids utan att beslut fattas anses tyst godtagande ha lämnats. Antingen Rådet eller Parlamentet måste dock ha antagit lagen aktivt.

För att bli stiftad måste en lag antas av Parlamentet och Rådet. Propositioner som antas av Parlamentet skickas till Kommissionen som skall ge sitt yttrande. Om detta är negativt måste Rådet uppnå kvalificerad majoritet för att den skall antas. Om propositionen inte antas vid en första läsning upprättas en förlikningskommission för att förhandla fram en omarbetad text som sänds till Parlamentet och Rådet. Denna måste godtas av de båda för att lagen skall anses antagen. Kan förlikningskommissionen inte uppnå överenskommelse beslutar Parlamentet på bas av Rådets förslag och Rådet kan endast motsätta sig detta beslut genom det i praktiken svåra kravet att uppnå en kvalificerad majoritet.

Under det att det tröga beslutsfattandet i Gemenskapen kräver reform ligger däremot Domstolens praxis beträffande utformningen av en Gemenskapens rättsordning till grund för förslagets bestämmelser om Unionens rättsordning, och Domstolen förutses reformeras endast på få punkter. En första är att personer skulle få rätt att angripa också normer av lagkaraktär (art 43), en andra att Parlamentet skulle få samma ställning inför Domstolen som övriga institutioner, en tredje att en förklaring om en akts illegalitet som uppkommit genom prejudiciell talan eller *l'exception d'illegalité* skall få *erga omnes*verkan, men den strukturellt sett viktigaste reformen är kanske att klaganden inför nationella högsta domstolar ges rätt att föra sin sak inför Domstolen för kassation. Något som får Domstolen att bli en sorts högsta domstol i nationernas egna domstolshierarkier. Med tanke på utvecklingen av Domstolens praxis är också att observera att förslaget ger Unionen vidare ändamål, något som skulle kunna påverka Domstolens teleologiska rättstolkning.

Unionens kompetenser

Förslaget till fördrag syftar till att sammanföra under gemensamma målsättningar och i ett fördrag allt det samarbete som sker inom Gemenskapens ram till Unionen. Unionen skulle därför överta

gemenskapsfördragens kompetensområden samt det monetära samarbetet och dessutom det politiska samarbetet. De principer för kompetensfördelningen mellan medlemsstater och Gemenskap som utarbetats skulle kvarstå, och Unionen alltså i stort sett få samma sorts kompetens som Gemenskapen har på olika områden, något som förslaget benämner gemensamt handlande; dessutom skulle det monetära samarbetet kunna inordnas under detta. Samarbetet på det politiska området skulle ske enligt samma folkrättsliga principer som nu och benämnas just samarbete.

Unionens kompetens på gemenskapens område bestäms genom den enkla formuleringen i art 7, att "Unionen skall överta Gemenskapens arv" (*l'acquis communautaire*). Enligt artikelns fortsättning kan Unionen göra förändringar i dess målsättningar endast genom den revisionsprocedur som beskrivs i art 4 i Unionens fördrag, förändringar i andra fördragsbestämmelser måste ske genom organisk lag medan sekundärrätt och internationella fördrag ändras genom senare akter i samma ämne. En nyhet och förbättring i förhållande till nuvarande rättsläge är att de nya politiker som utvecklats utan att alltid ha klart stöd i EECF utan oftare i resolutioner, såsom utvecklingen av den ekonomiska politiken, konsument-, miljö-, regional-, kultur-, utbildning-, forsknings- och utvecklingspolitiken ges en klar fördragsrättslig grund.[91]

Unionen har vidare kompetens beträffande grundläggande rättigheter. De rättigheter som skyddas är enligt art 4 desamma som utvecklats av Gemenskapens Domstol, alltså i synnerhet de som skyddas i medlemsstaternas konstitutioner och i den europeiska konventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna. Enligt den s k "*solangesatsen*" i tysk rättspraxis kan emellertid en internationell organisation utveckla en självständig suveränitet endast om den har en på demokratisk väg uppställd rättighetskatalog.[92] Detta kan jämföras med art 4 (3) som bestämmer att en sådan skall antas inom fem år. Unionens grundläggande rättigheter skall i första hand följas av Unionens institutioner, men eftersom Unionen enligt art 4 (4) kan företa sanktioner mot en medlemsstat som bryter mot dem, måste de också anses bindande för medlemsstater.

Slutligen har Unionen också kompetens på de områden där politiskt samarbete utvecklats. Alltså i första hand beträffande utrikespolitik, men också vad gäller ekonomiska och politiska aspekter på

91 Jfr nedan Kap IV Sekt III.

92 Jfr nedan Kap III Undersektion 3.

försvarspolitiken (art 66), och i andra hand åtgärder mot terroristbekämpning, alltså inre säkerhet, och handlingar för att få Unionen att framträda som ett homogent juridiskt område (*éspace judiciaire*).

Unionen skulle alltså få mycket utsträckt kompetensområde, så utsträckt att det funnes risk för ineffektiv centralisering av beslutsfattandet till Unionens institutioner,[93] men överförandet av beslutskompetens till Unionen begränsas av ett, dock rättsligt svårprövad princip, om subordination, vilken betyder att Unionen är kompetent endast på de områden där den kan handla effektivare än medlemsstaterna för sig. Detta gäller både om en politik skall övergå till Unionens exklusiva kompetens och vid frågan hur lagar skall utformas, dvs hur kompetensen skall utövas.[94] Dessa skall så långt möjligt begränsa sig till att upprätta gemensamma principer, liksom nuvarande direktiv, och lämna utrymme åt medlemsstaterna att verkställa dem. Art 66 innehåller samma begränsning vad gäller det politiska samarbetet. Detta skall beröra ämnen som direkt berör flera medlemsstaters intressen och områden där staterna inte enskilt kan handla så effektivt som i förening.

Förslaget använder inte gemenskapsfördragens uppdelning i gemensam och samordnad politik utan det skiljer på gemensam handling och samarbete. Enligt art 10 (2) menas med gemensam handling "alla normativa, administrativa, finansiella och juridiska akter, interna eller internationella och program och rekommendationer som Unionen själv utfärdar, som har ursprung i dess institutioner och är adresserade till dessa institutioner eller till stater eller individer". Kännetecknet för gemensam handling är alltså att akterna utfärdats av Unionen som sådan, vare sig de är tvingande eller ej.

Inom den "gemensamma handlingen" skiljer förslaget på exklusiv och konkurrerande kompetens. Begreppen är kända inom federal rätt men bygger helt på erfarenheterna från Domstolens praxis.[95] Inom områden för exklusiv kompetens har Unionen övertagit all normativ makt. Dessa områden är redan föremål för gemensam politik inom Gemenskapen såsom fri rörlighet för personer, varor och kapital, konkurrens, inre och yttre handelspolitik.

93 Jfr *John Pinder* Economic and social powers of the European Union and the Member States: subordinate or coordinate relationship? i An Ever Closer Union op cit s 103 ff.

94 *D. Nickel* art cit s 511, 515.

95 Se Kap IV; J- V. Louis Principes de base et modalités de l'action de l'Union Européenne CDE 1985 s 545.

Jordbruks- och transportpolitiken faller inom den konkurrerande kompetensen. Utmärkande för denna är att medlemsstaterna behåller den normativa kompetensen tills Unionen utfärdat lagar på området och därmed blir exklusivt kompetent. Andra områden för konkurrerande kompetens är konjunktur-, monetär- och kreditpolitik, det gradvisa upprättandet av en monetär union, telekommunikationer, forskning och utveckling, industri-, energi-, social-, hälso-, konsument-, regional-, miljö-, utbildnings-, kultur- och informationspolitik. Dessutom har Unionen kompetens att harmonisera bolagsrätten och skattelag.

Unionens tvingande normer benämns lagar (art 34). För att stifta organiska lagar krävs kvalificerad majoritet i motsats till fallet vid standardlagar, budgetlagar reglerar Unionens budget. I motsats till förhållandet i Gemenskapen har Kommissionen ensamrätt att utfärda förordningar och beslut. Direktiv förekommer inte i förslaget, men lagar kan ha samma orienterande utformning. Tindemansplanen gjorde tanken på ett "Europa med två hastigheter" till sitt, och också fördraget innehåller en liknande tanke. Lagarna kan tillåta en differentierad tillämpning, vilket tillåter vissa parter att åtnjuta en längre anpassningsperiod innan de träffas av fulla förpliktelser.

Samarbete har enligt art 10 (3) en folkrättslig prägel. Med samarbete menas "alla åtaganden vilka medlemsstaterna gör inom det Europeiska Rådet". Medlemsstaterna bevarar alltså sin personlighet och de åtaganden de träffar är inte att hänföra till Unionens rätt utan till folkrätt enligt Jacqué.[96] Det är dock att observera att de fattas av medlemsstaterna samlade i en av Unionens institutioner, och eftersom denna är bunden av Unionens målsättningar kan den rättsliga naturen anses mer ambivalent. Såsom praxis redan uppenbarat beträffande Gemenskapen förutser art 10 (3) att de åtaganden som träffats skall tillämpas av medlemsstaterna eller genom Unionens institutioner. Ett politiskt beslut av det Europeiska Rådet kan ju redan nu översättas i handling inom ramen för EECF.

Enligt art 11 kan i bestämda fall, såsom utvecklingshjälp och industriellt samarbete, som är föremål för begreppet samarbete, överflyttas till att bli föremål för gemensam handling. Detta skulle ske genom beslut av det Europeiska Rådet efter det att Kommissionen rådfrågats och Parlamentet givit sitt godkännande. Det är

96 *J. -P Jacqué* The Draft Treaty, an overview i An Ever Closer Union op cit s 22.

dock oklart om också de nationella parlamenten skulle behöva ge sitt godkännande.[97]

2 Det Europeiska Rådets överenskommelse av december 1985

Den 14 februari antog Parlamentet sitt förslag till en Europeisk Union, och till stor del till följd av detta tillsatte det Europeiska Rådet vid sitt möte i Fontainbleau i juni 1984 en *ad hoc*-kommitté med uppgift att framlägga förslag att förbättra det europeiska samarbetet (Dooge-kommittén). Den framlade sin slutrapport till det Europeiska Rådets möte i Bryssel i mars 1985.[98]

Rapporten har liksom Parlamentets förslag till fördrag Gemenskapens arv som grund, men under det att förslaget utgör en fullständig text avsedd att ersätta de nuvarande gemenskapsfördragen innehåller rapporten snarare en förteckning över problem som kommitténs medlemmar ansåg som väsentliga och förslag till lösningar. Rapporten lämnar också frågan öppen om samarbetet enligt gemenskapsfördragen och det politiska samarbetet bör lämnas åtskilda eller sammanföras i en gemensam ram. De båda dokumenten sammanfaller dock i sin analys av vad som behövs reformeras för att nå framsteg i den Europeiska Unionen.

Rapporten menar att en första målsättning för att nå en Europeisk Union måste vara att upprätta ett homogent ekonomiskt område. Detta skulle i första hand ske genom att EECF genomfördes, såsom förverkligandet av den fria rörligheten för personer, varor och kapital och genom förbättring av investeringsklimatet genom en koherent ekonomisk-, finans-, och monetär politik i Gemenskapen, effektivisering av konkurrensen, i synnerhet vad gäller statliga företag och subsidier, och genom ökad solidaritet mellan medlemsstaterna med hjälp av Gemenskapens fonder och tillämpning av dess politiker. I andra hand skulle homogeniteten uppnås genom främjande av den tekniska utvecklingen och i tredje hand genom att förstärka det europeiska monetära systemet. I motsats till Parlamentets förslag innehåller dock inte rapporten några förslag om en omedelbar institutionalisering av det monetära samarbetet.

En Europeisk Union kan inte enbart grunda sig på ekonomi, och en andra målsättning är därför att främja de gemensamma kulturella värderingarna. Miljöskyddet skulle därför ingå i kompetensen

97 *J.-V. Louis* art cit s 541 anser att nationella Parlament inte behöver godkänna, men att medlemsstater eller det Europeiska Rådet frivilligt kan underställa dem saken.

98 Europa Archiv 1985 S D 240 ff.

och idén om en socialgemenskap fastslås, liksom behovet av kulturellt utbyte och upprättande av Unionen som ett homogent juridiskt område genom ökat skydd av de grundläggande rättigheterna, lagharmonisering genom internationella fördrag och skydd mot brottslighet.

Den tredje målsättningen utgörs av strävan efter en identitet utåt. Kommittén observerar att flera av Gemenskapens politiker, förutom utvecklingspolitiken och handelspolitiken, redan har externa aspekter, och den vill förstärka det utrikespolitiska samarbetet framför allt genom att få det förpliktande. Det skulle införas i ett fördrag och ett politiskt sekretariat skulle upprättas. Samarbetet skulle vidare utsträckas till säkerhets- och försvarspolitik och vapenteknologi, allt under det att NATO:s och den Västeuropeiska Unionens betydelse understryks. I motsats till Parlamentets förslag gör rapporten ingen begränsning till samarbetets ekonomiska och politiska aspekter.

Rapporten innehåller vidare förslag att göra Gemenskapens institutioner effektivare och mer demokratiska. Effektiviteten skulle i första hand uppnås genom reform av Rådet. Fackministrarna skulle sammanträda mer sällan och det skulle företrädesvis bestå av ministrar med allmänt ansvar. Enhällighet skulle fordras bara vid ett begränsat antal bestämda fall, och beslut skulle i regel fattas med majoritetsregler. Omröstning skulle automatiskt ske på begäran av Kommissionen eller tre medlemsstater.

Liksom i Parlamentets förslag skulle Kommissionen förstärkas genom sättet för dess tillsättande. Ordföranden skulle utses av det Europeiska Rådet och hans roll skulle ökas genom att han tillsammans med det Europeiska Rådet skulle utse övriga medlemmar. I andra hand skulle den förstärkas genom att den tilldelades fler verkställande uppgifter och i tredje hand skulle dess roll i lagstiftningsproceduren förstärkas.

Effektiviteten och demokratin skulle förbättras just genom Parlamentets ökade roll i lagstiftningsproceduren. Lagstiftningsmakten skulle, liksom i Parlamentets förslag utövas av Rådet och Parlamentet tillsammans, men i rapporten skall detta ske i ett mer begränsat antal fall, och den framkastar principen med en förlikningsprocedur vid det fall Rådet och Parlamentet kommer till olika slut utan att den preciserar var den slutliga makten skall ligga.

Rapporten utgör givetvis ingen juridisk text. Den reflekterar endast åsikterna hos de personer som representerade stats- och regeringscheferna.

De olika förslag som regeringarna presenterade under det första halvåret 1985 visar så många gemensamma drag att man kan konstatera en åsiktsgemenskap om de viktigaste stegen i den Europeiska Unionen.

Det brittiska förslaget[99] innehåller beträffande utrikespolitiken en förpliktelse till konsultationer innan medlemsstaterna fattar slutligt beslut och att denna utsträcks till politiska och ekonomiska aspekter av säkerhetspolitiken. Det föreslår bättre mekanismer för det utrikespolitiska samarbetet också på ambassadnivå och upprättandet av ett sekretariat som under ledning av Rådets ordförande samordnar det politiska samarbetet.

Det franska memorandumet[100] innehåller fyra teman med den interna utvecklingen av Gemenskapen som tyngdpunkt: den tekniska utvecklingens Europa, det ekonomiska och sociala Europa där en fullständigt genomförd gemensam marknad 1992 och det europeiska monetära systemet står i centrum, och slutligen den Europeiska Unionen i vilken enhällighetsregeln skulle inskränkas och ett politiskt sekretariat upprättas under ledning av en generalsekreterare utnämnd av Rådet.

Frankrike presenterade också ett förslag tillsammans med Förbundsrepubliken vars huvudpunkter var att förvandla medlemsstaternas samtliga förbindelser i en Europeisk Union, upprättande av ett politiskt sekretariat och samordning av de politiska och ekonomiska aspekterna av medlemsstaternas säkerhetspolitik.

Italien föreslog att en regeringskonferens enligt art 236 EECF skulle sammankallas för att behandla frågan om ett fördrag för att stegvis förverkliga den Europeiska Unionen, vars beståndsdelar i huvudsak skulle vara Dooge-rapporten.

Efter det att stats- och regeringscheferna vid det Europeiska Rådets möte i Bryssel i mars 1985 hade enat sig om Spaniens och Portugals inträde, var de fria att vid mötet i Milano den 28 och 29 juni ägna sig åt Gemenskapens framtida gestaltning och åt skapandet av den Europeiska Unionen. Den beslöt att inkalla en konferens för att enligt art 236 EECF göra ändringar i fördraget och att utarbeta ett förslag om ett fördrag om en gemensam utrikes- och säkerhetspolitik på grundval av Dooge-rapporten och staternas förslag.[101]

[99] Europa Archiv 1985 S D 441 ff.

[100] Europa Archiv 1985 S D 444 ff.

[101] Bull CE 10/1985 s 9.

Konferensen började sitt arbete den 9 september 1985. Parlamentet associerades till dess arbete på så sätt att en delegation från Parlamentet mottogs vid konferensens plenarmöten för att informeras om diskussionen och få tillfälle att yttra sig. Dessutom hade det möjlighet att framställa förslag till ändringar i medlemsstaternas och Kommissionens arbetspapper.

Kommissionens förslag hade fundamental betydelse.[102] Kommissionen ansåg särskilt viktigt att både fördragsändringarna i EECF och det politiska samarbetet skulle sammanföras i ett enda juridiskt instrument, eftersom det skulle klarlägga de realistiska villkoren för en sammanföring av de ekonomiska, sociala och monetära delarna å ena sidan och utrikespolitiken å den andra. Det skulle dessutom symbolisera den politiska viljan att gå mot en Europeisk Union.

Kommissionen koncentrerar sig till två punkter. Skapande av en funktionsduglig ekonomisk enhet och förbättring och demokratisering av beslutsordningen.

Under den första punkten ingår för det första att förverkliga Kommissionens vitbok, innehållande ett program och en tidsplan för att till 1992 förverkliga en europeisk intern marknad, vilket skulle underlättas genom att beslut angående detta skulle fattas genom kvalificerad majoritet. För det andra skulle Gemenskapens teknologiska kapacitet höjas genom att dess kompetens beträffande forskning och utveckling klarlades, och beslutsförmågan skulle där förbättras genom att fleråriga ramprogram skulle fattas med enhällighet och dess tillämpningsprogram med kvalificerad majoritet. Det teknologiska samarbetet skulle utsträckas till medverkan av tredje länder och i förekommande fall inskränkas till deltagande av endast vissa medlemsstater. För det tredje skulle obalanser i den interna marknaden kompenseras genom ekonomisk och social solidaritet med hjälp av insatser av social- och regionalfonderna. För det fjärde skulle en viss monetär kapacitet tillförsäkras.

Under den andra punkten, tillförsäkran av en effektiv och demokratisk beslutsordning ingår att minska de fall i fördragen där Rådet skall besluta med enhällighet. Parlamentets ställning i beslutsmekanismen skulle förstärkas genom att dess mening måste överensstämma med Rådets för att Rådet skall kunna anta en akt med kvalificerad majoritet vid en första läsning. Om Parlamentet föreslår förändringar måste Rådet skrida till en andra läsning, och om Kommissionen stödjer ändringen måste Rådet uppnå enhällighet för

102 Bull CE 9/1985 s 10 ff.

att kunna hindra den. Detta skulle stärka Kommissionen liksom att antalet förvaltningskommittéer underställda Rådet skulle minskas och deras makt reduceras genom att de visserligen tvingande skulle konsulteras men det slutliga beslutet skulle fattas av Kommissionen.

Konferensens arbete förelades stats- och regeringscheferna vid det Europeiska Rådets möte i Luxemburg den 3:e och 4:e december 1985, och efter kompromisser kunde en överenskommelse undertecknas om förändringar i Gemenskapernas fördrag och upprättandet av ett fördrag om samarbete beträffande utrikes- och säkerhetspolitik.[103] Båda dessa delar är införda i en gemensam akt och under dess målsättning.

Överenskommelsen om ändringar i EECF är uppdelad i sex delar. Den första gäller förverkligandet före den 31 december 1992 av en stor inre marknad enligt den plan som skisseras i Kommissionens vitbok, art 1-7. För att underlätta beslutsfattandet i Rådet skall en regel om kvalificerad majoritet ersätta enhällighetsregeln vid vissa artiklar och en ny artikel 100 (a) införas enligt vilken besluten att upprätta den inre marknaden enligt art 1 kunna fattas med kvalificerad majoritet med undantag för bestämmelser om indirekta skatter, den fria rörligheten för personer och arbetstagares rättigheter och intressen. Denna harmonisering skall beträffande hälso-, miljö- och konsumentskydd basera sig på den högsta normen i Gemenskapen. Genom dansk, tysk och brittisk påverkan kan en medlemsstat dock behålla sina nationella normer på miljö och arbetsskyddsområdena, men Kommissionen prövar att detta inte innebär något dolt handelsskydd eller godtycklig diskriminering. Ändringen i fördraget för att tillåta kvalificerad majoritet torde *a fortiori* betyda att medlemsstaterna tillämpar denna regel där den redan förutses i fördragen.

Den andra delen gäller det monetära samarbetet. Detta införs i fördraget men överenskommelsen innehåller inte någon förpliktelse för framtida handlande. Medlemsstaterna godkänner att förverkligandet av den ekonomiska och monetära unionen är en målsättning för Gemenskapen och förklarar att den, under respekt för rådande kompetenser, tar hänsyn till de erfarenheter som vunnits tack vare samarbetet inom ramen för det europeiska monetära systemet och utvecklingen av ECU:n. Om institutionella förändringar behöver vidtas på detta område krävs enhällighet och konsultering av den monetära kommittén och centralbankscheferna.

103 Bull CE 11/1985; International Legal Materials Vol XXV n° 3 s 506 ff.

Insatser för att befordra solidariteten omfattas av den tredje delen. Detta skall framför allt uppnås genom insatser av de europeiska social-, regional- och jordbrukets strukturfond.

Den fjärde delen avser institutionella ändringar. De beslut som avser den interna marknaden och det teknologiska samarbetet skall ske enligt en procedur där Parlamentet får ett visst medbestämmande och Kommissionens makt ökar. Det beslut med kvalificerad majoritet som Rådet fattar efter en första "normal" beslutsordning dvs på proposition av Kommissionen och efter yttrande av Parlamentet, har här endast en provisorisk karaktär och ärendet sändes åter till Parlamentet för en andra läsning. Parlamentet har nu tre olika möjligheter. Antingen kan det ansluta sig till Rådets beslut, och Rådet kan då fatta slutligt beslut med kvalificerad majoritet, eller också kan det föreslå ändringar i Rådets första ställningstagande, sända det på normalt vis till Kommissionen, och Rådet kan därefter på bas av Kommissionens proposition fatta slutligt beslut med eller utan Parlamentets ändringsförslag. Den tredje möjligheten ger större makt åt Parlamentet. Om det avvisar Rådets första beslut kan Rådet besluta i ärendet, alltså mot Parlamentets vilja, endast om det uppnår enhällighet. Dessa beslut skall fattas inom tre månaders tidsfrist.

Kommissionens roll skall ökas genom att den tilldelas ökad verställande makt, dock utan att denna preciseras så väl som i Kommissionens förslag, och Rådets beslutsförmåga skulle öka genom att enhällighetsregeln blir undantag och kvalificerad majoritet regel.

Genom den femte delen införs teknologisk forskning och utveckling klart i Gemenskapens kompetensområde. Beslut om fleråriga ramprogram fattas med enhällighet och dessa verkställs med detaljerade program som beslutas med kvalificerad majoritet.

Den sjätte delen ger Gemenskapen kompetens beträffande miljöpolitiken, och gränsen för denna bestäms så att Gemenskapen får handla då miljöskyddet kan tillvaratas bättre på Gemenskapsplanet än på nationell nivå. Besluten fattas med enhällighet.

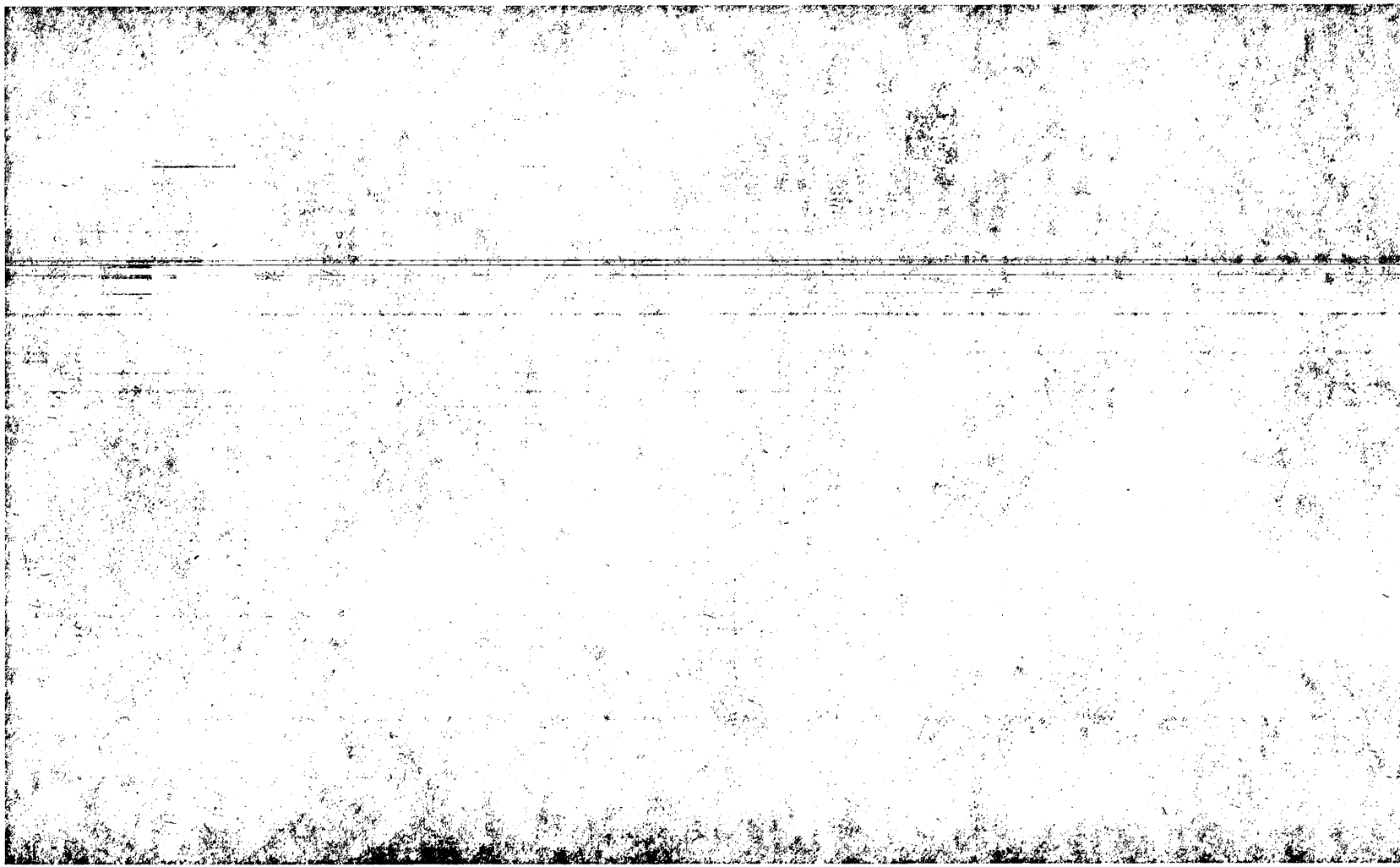
Förslaget till fördrag om europeiskt politiskt samarbete utgör en nedteckning av hittillsvarande praxis och det innehåller för det första en förpliktelse. De höga fördragsslutande parterna skall informera och konsultera varandra om varje utrikespolitisk fråga som har ett allmännt intresse för att garantera att deras kombinerade inflytande utövas på effektivaste sätt genom samråd, sammanförande av respektive ståndpunkter och förverkligande av gemensamma handlingar (art 2 (1)). Konsultationerna äger rum innan de

höga fördragsslutande parterna fastställt sina slutliga ståndpunkter (art 2 (2)).

För det andra förklarar sig medlemsstaterna benägna att öka samordningen av deras ståndpunkter beträffande de politiska och ekonomiska aspekterna på säkerheten, och för det tredje bestämmer fördraget att ett politiskt sekretariat skall upprättas i Bryssel för att bistå Rådets ordförande.

Med "*l'acte unique*" får alltså det utrikespolitiska samarbetet en konventionsrättslig grund, men den principiellt sett viktigaste förnyelsen är att såväl samarbete enligt Gemenskapens fördrag som det utrikespolitiska samarbetet förenas genom ett gemensamt fördrag med en gemensam målsättning.

DEL II
GEMENSKAPENS ARV



KAPITEL II
DE POLITISKA INSTITUTIONERNA

INLEDNING
GEMENSKAPENS KONSTITUTIONELLA SYSTEM

Genom en särskild konvention om vissa gemensamma institutioner, antagen samtidigt med Romfördragen, upprättades ett gemensamt parlament och en gemensam domstol. Fusionsfördraget den 9 april 1965 förenade de tre Råden samt de två Kommissionerna och den Höga Myndigheten. 1974 års toppkonferens i Paris utfärdade den kommuniké som fastställde att också stats- och regeringscheferna kan sammanträda i Rådet, därmed upprättades det Europeiska Rådet. Gemenskapernas institutioner är därefter:

— Det Europeiska Rådet (i juridisk mening är det dock ej en självständig institution utan en beteckning på Rådet i viss sammansättning).
— Rådet
— Parlamentet
— Kommissionen
— Domstolen

EEC:s Ekonomiska och Sociala Kommitté och CECA:s Konsultativa Kommitté räknas ej till institutionerna i strikt mening och icke heller Räknedomstolen, dessa har därför ej den ställning inför Domstolen som tillerkänns institutionerna. Gemenskapernas mångfald kommittéer och organ saknar egen juridisk personlighet och kan ej fatta bindande beslut, undantag är t ex Euratoms *Agence*

d'approvisionnement[1] och den Europeiska Investeringsbanken, den sista är en offentligrättslig självständig institution.[2]

Det politiska samarbetet har tills dess att det sekretariat upprättats som det Europeiska Rådet beslöt om 1985 inga egna institutioner, men det är intimt förbundet med Gemenskapens.[3]

Sambandet mellan Gemenskapen och dess institutioner och det politiska samarbetet framgår för det första av att medlemsskap i Gemenskapen är ett *conditio sine que non* för deltagande i det politiska samarbetet och vice versa.

För det andra bevisas det av deras gemensamma målsättning. Fördragsgrundarna uttrycker i EECF:s preambel att "de är beslutna att lägga grunden för ett ständigt fastare förbund mellan de europeiska folken", och samma parter meddelar i Luxemburgrapporten att de vill "ge form åt den vilja till politisk union som inte upphört att stärka de Europeiska Gemenskapernas framsteg". Detta kan jämföras med art 4 EECF som bestämmer att institutionerna ansvara för förverkligandet av Gemenskapens uppgifter.

För det tredje medverkar Gemenskapens institutioner rent konkret i det politiska samarbetet. Visserligen fungerar det Europeiska Rådet som konferens när det handhar frågor om utrikespolitiskt samarbete, kultur, inre säkerhet eller rättsharmonisering inom ramen för det politiska samarbetet, vilket också Ministerrådet gör när det behandlar frågor om utrikespolitiskt samarbete, men institutionerna har en plats i samarbetet. Parlamentet, som har en allomfattande kompetens, debatterar och influerar det Europeiska Rådet som avger rapporter till Parlamentet efter de tre gånger per år det möts samt avger den årliga rapporten om den Europeiska Unionen. Det Europeiska Rådet behandlar de stora frågorna, orienterar verksamheten och gör uttalanden av mer högtidlig karaktär, men Parlamentet influerar också utrikesministermötena, som fattar de flesta beslut och formulerar de viktigaste deklarationerna. Liksom det Europeiska Rådet har dessa möten en omisskännlig likhet med Gemenskapens motsvarande institution. De består av samma personer, de möts förutom vid de fyra tillfällen som bestämts för utrikespolitiskt samarbete också vid de månatliga sammanträdena för Gemenskapens utrikesministerråd eller i anslutning till ett Europeiskt Råd, i vilket utrikesministrarna obligatoriskt deltar, för

1 EuratomF art 53.

2 EECF art 129.

3 Det är därför inte korrekt att karaktärisera det politiska samarbetet som regelbundna konferenser.

att behandla utrikespolitiska ärenden. Det utrikespolitiska samarbetet sker vidare i den politiska kommittén, som befinner sig på en lägre nivå, och som består av månatliga möten mellan cheferna för utrikesministeriernas politiska avdelningar och är det centrala elementet i samordningen av ländernas utrikespolitik. Det förbereder utrikesministrarnas möten och deras deklarationer och gemensamma ställningstaganden och leder arbetsgruppernas verksamhet, vilka framställer utredningar för den politiska kommittén, är specialiserade på olika geografiska områden och består av utrikesministeriernas chefer för olika grupper av länder. På en lägsta nivå sker det politiska samarbetet genom att medlemsstaternas diplomatiska företrädare vid deras ambassader i tredje land regelbundet sammanträder för att utväxla information. Även på dessa senare tre nivåer av samarbetet är Gemenskapens institutioner närvarande. Ordförandeskapet utövas obligatoriskt av det land som har ordförandeskapet i Rådet,[4] och representanter för Kommissionen medverkar på alla nivåer. Den framlägger förslag och tillvaratar Gemenskapens intressen på alla områden där den har kompetens. Den deltar också i de rent politiska diskussionerna fast inte i beslutsfattandet i dessa frågor.

Det politiska samarbetets symbios med Gemenskapens institutioner medför att det är placerat i deras federalistiska perspektiv, och man har följaktligen diskuterat om det politiska sekretariatet skulle läggas under Rådet eller om det skulle ha en självständigare ställning och politiskt ansvara inför Parlamentet.

Ett fjärde samband mellan det politiska samarbetet och Gemenskapen utgörs av den stundtals mycket suddiga gränsen mellan deras kompetensområden. Gemenskapens utrikespolitiska kompetens har breddats genom *AETR*-doktrinens tes om samband mellan inre och yttre kompetens,[5] och dessutom föranleder Gemenskapens verksamhet utrikespolitiska beslut, och Gemenskapen kan tvärt om tjäna som instrument för att verkställa beslut fattade inom det utrikespolitiska samarbetet. Utrikespolitiska beslut om sanktioner mot Polen eller Argentina, om finansiell hjälp till Portugal eller livsmedelshjälp till Afrika har således fattats inom ramen för det utrikes-

4 I brist på sekretariat utövar ordföranden samtliga sekretariatsfunktioner, något som är en betungande börda, trots att regeln infördes med Londonrapporten 1981 att ordföranden för det aktuella halvåret skulle assisteras av ett antal tjänstemän från tidigare och kommande ordförandeskapsländer jfr D. Hard Political Cooperation International Affairs 1981 s 388.

5 Se nedan Kap IV, sekt IV, Undersek 2, A, b, 2.

politiska samarbetet och verkställts genom Gemenskapens institutionella beslutsordning och med hjälp av dess juridiska instrument.

Även om det kunde diskuteras om det utrikespolitiska samarbetet hade förpliktande karaktär så länge som det vilade på uttalanden och inte på det fördrag som medlemsstaterna beslöt om i och med sin överenskommelse 1985, kan dock en sådan stadga och rättsövertygelse anses inträtt att en sedvanerättslig förpliktelse skulle kunna konstateras, och ett femte band till Gemenskapens institutioner utgörs av att de, på grund av deras plats i samarbetet medverkar vid skapandet av sedvanerätt.

Trots att Gemenskapens institutioner har en plats i det politiska samarbetet fattas besluten av medlemsstaterna som sådana och de förpliktelser som kan uppkomma blir rent folkrättsliga. Denna egenskap får också de konventioner som förutses i fördragen och de överenskommelser som medlemsstaterna ingår då de sammanträder i Rådet och som berör ämnen som är på gränsen till Gemenskapens kompetensområde, s k *décisions des Etats membres réunis au sein du Conseil.*

Faller ett ämne inom Gemenskapens kompetensområde skall besluten fattas av dess institutioner och de förpliktelser och rättigheter gemenskapsrätten medför har andra egenskaper än folkrättens. Vid ett studium av institutionerna kan man inte bortse från denna rättsordning och de speciella krav den ställer på institutionerna. Å andra sidan har institutionernas karaktär varit av betydelse för definieringen av rättsordningen, såsom när Domstolen i fallet *van Gend et Loos*[6] hänvisade till Domstolen och dess plats och roll och till att Gemenskapens folk medverkade i Gemenskapen genom Parlamentet och den Ekonomiska och Sociala Kommittén för att sluta sig till att Gemenskapen utgjorde en ny rättsordning i den internationella rätten.

Det faktum att medlemsstaterna representeras av sina ministrar i Rådet betyder inte att Rådets akter skulle vara folkrättsliga traktat, utan de är Gemenskapsakter som inte kan vara behäftade med reservationer, inte skall ratificeras och som inte kan upphävas av medlemsstaterna. De skapar inte ömsesidiga förpliktelser mellan medlemsstaterna utan objektiva. De kan anses rikta sig såväl mot Gemenskapen som medlemsstater och medborgarna. Detta förutsätter t ex att Kommissionen effektivt kan övervaka rättens efterlevnad och att det finns möjlighet att inleda talan vid Domstolen. Där Gemenskapen inte tilldelats maktmedel kan emellertid stater-

6 Aff 26/62 Van Gend en Loos Rec 1963, 7.

nas förplikelser i större utsträckning bedömas enligt allmän folkrätt. Så är fallet t ex vid art 171 EECF beträffande sanktioner av brott mot fördraget som Domstolen konstaterat att medlemsstater begått. Vid detta fall återtar medlemsstaterna sina folkrättsliga relationer eftersom det saknas procedurregler, men kan man anse att staterna aldrig i och med upprättandet av Gemenskapen definitivt övergivit sin folkrättsliga ställning som herrar över fördragen och de därför kan revidera dem med actus contrarius i strid med deras bestämmelser, enligt de principer som beskrivs i Wienkonventionen om traktater, eller har institutionernas egenskaper, och i synnerhet det faktum att folken enligt en mer federal princip har en plats i organisationen genom det direktvalda Parlamentet, medfört att medlemsstaterna mist denna ställning? Denna fråga behandlas i avsnittet om Parlamentet.

En annan egenskap som skiljer Gemenskapens institutioner från andra internationella organisationer är att de kan utfärda direkt tillämpbara normer. Därigenom uppkommer ett direkt förhållande mellan personer i Gemenskapen och institutionerna. I själva verket är en definition av den federala principen att både den lagstiftare som företräder helheten och den som representerar delarna kan utfärda normer som direkt riktar sig till enskilda. Detta i motsats till hur fallet är i en internationell organisation eller en konfederation där enbart den lagstiftare som representerar delarna eller staterna kan handla direkt med avseende på individer. Den lagstiftare som företräder helheten kan där endast handla i förhållande till staternas eller delarnas lagstiftare.[7] Denna federala statsrättsliga egenskap hos Gemenskapens institutioner ställer också krav på att deras maktutövning är begränsad av regler om offentlig maktutövning till skydd för individen. Det västeuropeiska kravet på rättsstatlighet innebär att medborgarna skall kunna få beslut prövade av domstol och att deras representanter skall kunna delta i maktutövningen genom ett valt parlament.

Som ett skydd mot att makten missbrukas uppställer statsrätten regeln att den skall fördelas mellan de högsta statsorganen, och *Montesquieus* uppdelning av statsmakten i en exekutiv och en legislativ institution och en självständig domstol är en fundamental princip i medlemsstaternas grundlagar. Under den liberala epoken i slutet av 1800- och början av 1900-talet motsvarade teorin också verkligheten, men numera har en annan fördelning uppkommit genom att regeringsmakten stärkts, partidisciplinen ökat och nya

7 Jfr K.C. Where Federal Government 4ed. London 1963 s 13.

balanserande krafter uppkommit som arbetsmarknadens parter, massmedia och andra påtryckningsgrupper.

För att Gemenskapen skall kunna utöka sin makt och framför allt nå en sådan legitimitet att den kan få självständig suveränitet torde det vara nödvändigt att den kan uppvisa samma garantier som medlemsstaternas konstitutionella system, men det är fåfängt att jämföra Gemenskapens nuvarande maktfördelningssystem med medlemsstaternas.[8] Gemenskapens system grundas framför allt på en fördelning och samarbete mellan nationella krafter (Rådet) och integrerande (Kommissionen och Parlamentet), och den skiljer sig också från en federations. I en sådan har exekutivet en centraliserande makt och legislativet en decentraliserande;[9] i Gemenskapen fyller Rådet en legislativ och stundtals exekutiv funktion, men utfärdar centraliserande normer. Gemenskapens institutioner har dock betecknats med termer hämtade från statsrätten. Kommissionen har t ex kallats regering eller exekutiv och Rådets förordningar för europeiska "lagar".

Gemenskapens institutioner är dock ordnade i förhållande till varandra enligt ett verkligt maktfördelningssystem. Detta skiljer Gemenskapen från klassiska internationella organisationer som Europarådet eller OECD, och gör att man kan tala om ett Gemenskapsens konstitutionella system. I detta utövar institutionerna olika funktioner:

— Parlamentet representerar Gemenskapens folk och uttrycker sin vilja i deras namn
— Rådet företräder staternas vilja och skall godta varje viktigt beslut
— Kommissionen är självständig; den tar initiativ och ställer propositioner för att normativa akter och gemensam politik skall antas på Gemenskapens område
— Domstolen försäkrar om att gemenskapsrätten respekteras när den en gång upprättats.[10]

8 Jfr *M. Hilf* Die rechtliche Bedeutung des Verfassungsprinzip der parlamentarischen Demokratie für den europäischen Integrationsprozess EuR 1984 s 11 f; M. Zuleeg Die Anwendbarkeit des parlamentarischen Systems auf die Europäischen Gemeinschaften EuR 1972 s 1 ff.

9 Jfr *P. Pescatore* L'executif communautaire: Justification du quadripartisme institué par les traités de Paris et de Rome CDE 1978 s 388.

10 *H.R. Nord Quelques* Reflexions sur l'evolution institutionelle des Communautés européennes Mélanges Fernand Dehousse, Paris, Bruxelles 1979 s 142.

Fördragen bestämmer att samtliga politiska institutioner medverkar vid bildandet av viktigare normer. Kommissionen ställer förslag, Parlamentet konsulteras, ibland också den Ekonomiska och Sociala Kommittén och Rådet fattar beslut (enl EECF). Undantagsvis kan Rådet fatta beslut också utan förslag från Kommissionen eller konsultering av Parlamentet,[11] men också i dessa fall följs i praxis den grundläggande proceduren. I vissa fall kan både Rådet och Kommissionen ha såväl exekutiva som legislativa kompetenser. Kommissionen har t ex ensam kompetens beträffande användningen av konkurrensreglerna och beviljande av medel ur den Europeiska Socialfonden, men i allmänhet skall den fullständiga beslutsordningen följas, och detta inkluderar användningen av art 235 EECF.[12] Sedan fördragets mer detaljerade bestämmelser uppfyllts och handling företagits på ej förutsedda områden har dock Rådets politiskt dominerande ställning medfört att den kunnat avgöra Kommissionens och Parlamentets maktställning. En utveckling av det konstitutionella systemet tycks redan ha förutsetts av fördragens författare, men då i riktning mot ett starkare parlament till följd av direktvalen.

Juridiskt sett finns också vissa möjligheter till förändringar i det konstitutionella systemet också utan att en fördragsrevision enligt art 236 EECF företas. Man kan anse att art 235 skulle kunna användas så långt som förändringen inte inkräktar på de rättigheter som art 236 vill garantera medlemsstaterna. Ett andra sätt till förändring utan fördragsrevision utgörs av att en institution i sitt statut binder sig till ett visst förhållande till en annan institution t ex att Rådet tar hänsyn till Parlamentets yttrande och ett tredje sätt att det tolkningsvägen konstateras att t ex Parlamentets yttrande medför en förpliktelse enligt fördraget för Kommissionen att vid avvikelse modifiera sin proposition. Ett fjärde sätt utgörs av att institutionerna ingår en överenskommelse mellan sig att tillämpa en viss procedur,[13] och har för det femte ett visst förhållande nått stadga och rättsövertygelse hos institutioner och medlemsstater kan en förändring på grund av konstitutionell sedvanerätt konstateras.

Man kan dock anse att en förändring inte får gå så långt att maktfördelningen blir en chimär. Det måste föreligga vad Dom-

11 T ex EECF art 145, 84 (2).

12 För dess tillämpningsområde se nedan Kapitel IV, Sekt III, Undersekt I, C.

13 Se nedan Kapitel II, Sekt I, Undersektion 3, A.

stolen kallar institutionell jämvikt.[14] För att detta svårbestämbara förhållande skall föreligga kan man anse att vissa förutsättningar skall vara uppfyllda bl a att:

— Institutionerna står självständiga i förhållande till varandra. Rådet och Kommissionen står enligt fördragen inte i ett under- eller överordnat förhållande till varandra, utan de är sidoordnade. Kommissionen har garanterats självständighet i förhållande till Rådet med att den inte får upplösas av Rådet utan den politiska kontrollen utövas av Parlamentet och den rättsliga av Domstolen. Kommissionen tillsätts heller inte av Rådet utan enhälligt av en konferens av representanter för medlemsstaterna. Numera tillsätts den av det Europeiska Rådet, som är en hybrid genom att det samtidigt är konferens och institution. Parlamentets ökade roll vid tillsättandet förstärker dess självständighet gentemot medlemsstaterna. Kommissionens medlemmar får varken begära eller motta instruktioner från medlemsstaterna.

— När det är möjligt att träffa ett val mellan två procedurer för att fatta beslut i en viss fråga får en mindre "gemenskaplig" procedur endast användas för att provisoriskt bevara de åtaganden som gjorts enligt en procedur där fler institutioner medverkar. Om fördraget inte specificerar en viss procedur i en viss fråga bör art 235 EECF användas. Detta kan utläsas ur fallet *5/73*,[15] där Domstolen godkände att art 103, som avser konjunkturpolitiken och endast förutser proposition av Kommissionen och beslut av Rådet, provisoriskt fick användas för att rädda den gemensamma marknaden för jordbruksprodukter. Likaså behandlade Kommissionen fiskerifrågor fram till 1977 som om de vore konkurrenspolitik i bred mening och tillämpade art 103 EECF. Den 22 juli 1977 beslöt Rådet emellertid att den rätta grunden för Kommissionens propositioner var art 43, vilken ger Parlamentet rätten att bli konsulterat.[16]

14 Se t ex Aff 138/79 Roquette Rec 1980, 3333, p. *Pescatore* ironiserar över den föregivna balansen och kallar den "desequilibre" i L'executif etc op cit s 394. Begreppet kritiseras också av *R. Bieber* the settlement of institutional conflicts on the basis of article 4 of the EEC Treaty CMLRev 1984 s 518 f.

15 Aff 5/73 Balkan Rec 1973, 1091 ff.

16 Powers of the European Parliament London Information Office of the European Parliament 1977 s 7.

— Genom en legalitetsprincip är Gemenskapens normer underordnade varandra. Högst står fördragen, under dessa basförordningar och därunder verkställandeförordningar vilka utfärdas för att verkställa de regler som fastställts på mindre detaljerat sätt i basförordningarna. Denna rangordning har institutionella orsaker. Parlamentet och den Ekonomiska och Sociala Kommittén skall enligt fördraget i allmänhet medverka med sina yttranden vid upprättandet av basförordningar. Därför måste basförordningarna innehålla alla väsentliga element i saken och en verkställandeförordning får inte modifiera innehållet i en basförordning.[17]
— Den maktfördelning som fördragen upprättar och som ger garantier åt såväl medlemsstater som personer skulle även kunna åsidosättas genom att beslutandemakt delegerades inom Rådet eller Kommissionen eller till fristående organ med följd att beslut fattades utan att procedurordningen följdes eller Domstolen kunde utöva sin kontroll. Domstolen klargjorde i det grundläggande *Meroni*fallet[18] att en institution får delegera viss administrativ makt men ej makt att under eget ansvar göra värderingar och besluta, och att Gemenskapsmyndigheten i fråga bör förbehålla sig all kontroll över delegerad makt.
— Ett annat förfaringssätt för beslutsfattande vars förenlighet med Gemenskapens institutionella jämvikt ställts i fråga var upprättandet av förvaltnings- och regleringskommittéer. Sådana förekommer i mångfald på jordbruks- och tullområdena och består av representanter för medlemsstaterna samt en representant för Kommissionen som innehar ordförandeskapet och har rösträtt.[19] Beslutsproceduren skiljer sig beroende på typ av kommitté som intervenerar. I båda fallen underställer Kommissionen sin proposition för yttrande av kommittén, som använder samma omröstningsregler som Rådet. Ett positivt yttrande från en förvaltningskommitté betyder att Kommissionen kan fatta ett definitivt beslut. Också om Kommissionen fått ett negativt yttrande kan den fatta ett beslut som sätts i verkställelse, men Rådet kan då

17 Aff 25/70 Köster Rec 1970, 1172, 30/70 Scheer Rec 1970, 1209.

18 Aff 9/56 Meroni Rec 1957-58, 37 ff.

19 *E. Poullet & G. Deprez* The place of the Commission within the institutional system i Decision making in the European Community New York 1977 s 213.

inom en månadsfrist fatta ett annat beslut. Beträffande regleringskommittéerna är Kommissionens makt mindre. Här kan Kommissionen bara sätta sitt beslut i omedelbar verkställelse om yttrandet varit positivt. Är beslutet negativt hänskjuts propositionen för beslut av Rådet. Har det emellertid inte fattat beslut inom en frist av i regel tre månader fattar dock Kommissionen definitivt beslut.

Denna procedur skulle kunna anses fördragsvidrig och ställa Gemenskapens institutionella jämvikt i fråga på tre sätt. Å ena sidan eftersom den ger kommittéerna en rätt att delta i Kommissionens rättsskapande verksamhet, å andra sidan för att den ger medlemsstaterna möjlighet att få Rådet att tillbakavisa, "kassera", Kommissionens förordningar. Till slut skulle denna procedur inkräkta på Parlamentets rättigheter.

Domstolen har dock förklarat att proceduren är förenlig med fördragen. I fallet *Köster*[20] pekade den för det första på att fördragets system, särskilt belyst av art 155 EECF om delegation till Kommissionen av verkställande makt, såväl som konstant praxis (sedvanerätt) hos Gemenskapens institutioner som medlemsstaternas interna rätt skiljer på dispositioner som baserar sig direkt på fördraget och sådana som är ämnade att verkställa dessa sekundära dispositioner. Det räcker alltså att de väsentligaste grunddragen av den materia som skall regleras fastställs av Rådet eller enligt den procedur som förutses i förekommande artikel. De verkställande bestämmelserna kan däremot upprättas enligt en annan procedur, antingen av Rådet självt eller av Kommissionen om den blivit tilldelad befogenhet enligt art 155. För det andra är tillämpning av art 155 frivillig för Rådet, och det kan därför begränsa och villkora den makt Kommissionen tilldelas. Beslutandemakten kvarstår hos Rådet och Kommissionen eftersom kommittéerna endast tilldelas yttranderätt. För det tredje ger inte proceduren någon "kassationsmakt" åt Rådet, och Domstolens roll berörs inte. Besluten fattas fortfarande av Rådet eller Kommissionen och de är underställda Domstolens kontroll enligt artiklarna 173 och 177.

— En sista belysning av begreppet institutionell jämvikt erbjuder frågan om domarstyre (*gouvernement des juges*). "Det skulle i själva verket strida mot den institutionella jämvikt fördraget upprättar om domaren ersatte Kommissionen vid

20 Aff 11/70 Köster Rec 1970, 1144.

utövandet av en uppgift som i första hand tillkommer den senare under Domstolens kontroll."[21] Rådet eller Kommissionen fattar besluten och bedömer med hänsyn till ekonomiska eller politiska fakta om de är lämpliga eller lägliga. Domstolen kontrollerar däremot att de fattats inom de rättsliga ramarna; "domstolarna får inte ersätta den behöriga myndighetens bedömningar i ämnet med sina egna, utan de skall begränsa sig till att undersöka om bedömningarna är behäftade med uppenbart misstag eller maktmissbruk."[22] Domstolen kontrollerar alltså giltigheten hos gemenskapsmyndighetens beslut av ekonomisk karaktär på två grunder. Den undersöker om myndigheten "inte har inspirerats av bevekelsegrunder som är främmande med hänsyn till de ändamål för vilka den tilldelats makt, om den inte har begått maktmissbruk".[23] För det andra undersöker den om myndigheten begått ett uppenbart misstag. Beträffande skyddsåtgärder, vilka ju innebär undantag från fördragets normala regler, måste Domstolen dock företa en viss ekonomisk bedömning.[24] Kommissionen kan inte tillgripa dessa annat än under vissa villkor, särskilt om vissa ekonomiska omständigheter förelegat, och Domstolen kontrollerar därför att dessa verkligen är uppfyllda.

De principer som kan dras ur Domstolens hänsyftningar på Gemenskapens institutionella jämvikt ger dock inte en tillräcklig förklaring av Gemenskapens konstitutionella system. För detta krävs en analys och beskrivning av varje institution och deras förhållande till varandra. Som konstaterats är det institutionella systemet unikt, utan förebild och utan folkrättslig eller statsrättslig like. Det är upprättat i ett federalistiskt perspektiv men har oförutsägbara utvecklingsmöjligheter. Enligt den ursprungliga sektorfederalistiska uppfattningen skulle Kommissionen utrustad med riklig beslutandemakt bli en central institution i ett system av federalisitisk typ där Rådet successivt utvecklades till ett sorts förbundsråd och det, efter övergångsperioden, direktvalda Parlamentet växte till en mäktig förbundsdag. I verkligheten minskade inte utan befästes Rådets mellanstatliga karaktär och det förblev den

21 Ordonnance du Président de la Cour du 22 oct 1975 Rec 1975, 1203.

22 Aff 57/72 Westzucker Rec 1973, 340.

23 Ibid s 352 Conclusions Mayras.

24 Aff 72/72 Einfuhr und Vorratstelle Getreide Rec 1973, 388, 389.

viktigaste institutionen i en mindre federalisitisk och mer konfederal Gemenskap. För att förklara och förutsäga systemets utveckling är det givetvis inte tillräckligt att begränsa sig till rättsliga regler, även om tyngdpunkten ligger på dessa i denna avhandling, utan det skulle vara nödvändigt att ta hänsyn till politiska fakta och ekonomisk filosofi såsom att överföring av makt till Gemenskapen blivit svårare till följd av att välfärdsstaterna skapat maktmedvetna byråkratier och stela kompromisser mellan påtryckargrupper eller att storskalighetens filosofi, som berättigade att gemensamma politiker upprättades på Gemenskapsnivå, nu givit vika för småskalighetens.[25] Mindre ambitiösa gemenskapspolitiker och samordning och orientering av nationell politik på mellanstatligt sätt i Rådet och dess organ motsvarar därför tidens krav.

Eftersom de tre politiska institutionerna representerar skilda principer finns det ett inneboende spänningförhållande såväl politiskt som juridiskt i Gemenskapens konstitutionella system. Detta uppmärksammas i detta Kapitel där Parlamentet och det statsrättsliga perspektivet (Sektion I), Rådet och det mellanstatliga draget (Sektion II) och Kommissionen och den övernationella organisationens princip behandlas (Sektion III).

25 *Ch. Tugendhat* Making Sense of Europe Harmondsworth 1986 s 83 f.

SEKTION I
PARLAMENTET OCH DET STATSRÄTTSLIGA PERSPEKTIVET

Att låta folkens representanter yttra sin mening vid sidan om staternas genom att en parlamentarisk församling tillförs en internationell organisation utgör redan ett kvalitativt avsteg från folkrättens traditionella mellanstatliga principer, och tanken att låta det vara direktvalt är helt hämtad från statsrätten (undersektion 1). Om denna församling har andra egenskaper gemensamma med nationella parlament (undersektion 2), och om det förekommer i en organisation som kan utfärda direkt tillämpbar rätt, som är försedd med egna resurser och med ett självständigt "exekutiv", och om dessa valda representanter för medborgarna har ett visst medbestämmande vid utfärdandet av dessa på medborgarna direkt tillämpbara "lagar", och om de har den slutliga makten över budgeten och kontrollen över "exekutivet" (undersektion 3) befinner man sig inte längre i ett folkrättsligt utan ett statsrättsligt sammanhang. Men i vilken mån har det faktum att Gemenskapen har en institution med dessa egenskaper också medfört att den nått en kvalitativ självständighet i förhållande till medlemsstaterna dvs har dessa statsrättsliga egenskaper medfört att medlemsstaterna mist sin suveränitet att på folkrättsligt sätt disponera över den organisation de upprättat, t ex med *actus contrarius,* utan medverkan av dess institutioner? Detta är en underliggande fråga vid denna studie av Parlamentet i Gemenskapens konstitutionella system.

Undersektion 1 Ett direktvalt parlament i en internationell organisation utgör ett statsrättsligt element

De internationella organisationerna utmärks av permanens och av att de har förmåga att uttrycka en egen vilja. Detta uppnås på grund av att man inte uppfattar organisationens organ som identisk med medlemsstaterna. Också det faktum att internationella organisationer åtnjuter internationell rättssubjektivitet och att medlemsstaterna i vissa fall kan ha åtagit sig att respektera majoritetsbeslut betonar organisationernas egna identitet. Detta betyder emellertid

inte att organisationernas existens inte längre skulle vara beroende av staternas vilja. Det fördrag som upprättat den internationella organisationen kan ledas tillbaka till staternas vilja och medlemsstaterna disponerar över grundandefördraget och därmed över den internationella organisationen genom att t ex de kan träda ur organisationen eller revidera den genom *actus contrarius*, även om fördraget högtidligt betecknas som organisationens konstitution.

Utan att dessa grundläggande fakta förändras kan en internationell organisations egna identitet i förhållande till medlemsstaterna betonas p g a att de innehåller organ med en självständig ställning. Internationella organisationer visar mycket varierande exempel på dessa, och ett sätt att systematisera dessa organ är att ta hänsyn till deras grad av självständighet i förhållande till medlemsstaternas regeringar. Självständigheten bör då inte enbart mätas med hjälp av ett formellt kriterium utan också med hänsyn till i vad mån de kan åtnjuta en egen legitimitet. Vid en sådan jämförelse framkommer det särskilda i förhållandet att en direktvald församling utgör en institution i en internationell organisation, och hur just en sådan förlänar organisationen en högre grad av autonomitet i förhållande till medlemsstaterna.

A TEKNOKRATISKA ORGAN I INTERNATIONELLA ORGANISATIONER

Längst ner på skalan finner vi enligt denna metod det teknokratiska organet. Detta kan vara ett organ som består av representanter för ett mindre antal stater i organisationen och som blivit utsedda mer för sina tekniska kunskaper på organisationens verksamhetsområde än för att vara politiska representanter, och som skall verka på uppdrag av plenarorganet och inte av medlemsstaterna. Dessa bestämmelser finner vi t ex hos UNESCO:s och WHO:s "*Executive Board*" och ITU:s "*Administrative Council*". OEEC/OECD:s "*Boards*" är en annan variant. De består av experter utsedda av regeringarna men handlar inte som representanter för dessa. "*The Boards*" har exekutiva uppgifter och åtnjuter en verklig makt gentemot medlemsstaterna. En internationell organisations sekretariats självständighet (jfr art 100 FN-stadgan) garanterar dess arbetes opartiskhet gentemot enskilda medlemsstater, och att ett sekretariats roll skulle vara politiskt betydelselösa dementeras av FN-stadgan som kvalificerar det som ett av FN:s huvudorgan och

artiklarna 97 t o m 101 har tilldelat generalsekreteraren politiskt betydelsefulla administrativa och exekutiva befogenheter.

Också de Europeiska Gemenskapernas Höga Myndighet och Kommissioner är teknokratiska organ. Den sedan 1967 gemensamma Kommissionen tillsätts av medlemsstaternas regeringar (art 11 FusionsF), men bestämmelser i fördraget garanterar dess självständighet såväl i förhållande till medlemsstaterna (art 10) som till Ministerrådet. Ministerrådet kan sålunda inte avsätta Kommissionen (art 13), utan detta kan ske på juridisk grund endast av EG:s Domstol, och den politiska kontrollen utövas av Parlamentet som också ensam har makt att avsätta Kommissionen på politisk grund genom censur (art 144 EECF, 114 EuratomF, 24 CECAF).

B MEDVERKAN AV ARBETSMARKNADENS PARTER I EN INTERNATIONELL ORGANISATION

Högre upp på skalan finner vi en medverkan av arbetsmarknadens parter. En internationell organisation kan förutse olika grader av denna. I Världsbankens "*Advisory Council*", som består av sju personer, deltar representanter för arbetsgivar- och arbetstagarintressen tillsammans med representanter också för bank-, handels- och jordbruksintressen.[1] EG:s rådgivande arbetsmarknadskommitté (*le comité permanent de l'emploi*) består däremot av representanter för regeringarna, Kommissionen och arbetstagar- och arbetsgivarorganisationer.[2] CECA:s Konsultativa Kommitté och EEC:s Ekonomiska och Sociala Kommitté är likaledes rådgivande men inhämtande av deras råd är obligatorisk enligt fördragen i vissa fall. De är organ i EG utan att tillhöra dess institutioner. CECA:s kommitté består av representanter från kol- och stålsektorn och EEC:s från hela ekonomin och kan uppdelas i representanter för arbetsgivar- arbetstagar- och konsumentintressen. Medlemmarna sitter i sin personliga egenskap och är ej bundna av anvisningar.

I ILO, som grundades redan 1919, ingår arbetstagar- och arbetsgivarrepresentanter i organisationen på likställd bas med representanter för regeringarna. Denna tripartism[3] är ett genom-

1 *D.W. Bowett* The Law of International Institutions Stevens London 3 ed 1975 s 125.

2 *G. Lyon-Caen* Droit social international et européen 3 ed Dalloz Paris 1974 s 307.

3 *A.-K. Tikriti* Tripartism and the ILO Almquist & Wiksell Stockholm 1982.

gående drag i organisationen, och återfinns hos såväl arbetskonferensen, styrelsen och kreditivkommittén som hos flera industriella kommittéer. Till konferensen sänder varje stat fyra representanter varav två är regeringdelegater, en representerar arbetstagarna och en arbetsgivarna. Alla utses av regeringarna, men de två "sociala" representanterna utses efter konsultering med de mest representativa arbetsmarknadsorganisationerna. Kreditivkommittén, med tre medlemmar representerande de tre intressena, övervakar att så sker. Ett viktigt avsteg från klassisk folkrätt är att representanterna för arbetstagar- och arbetsgivarorganisationerna medverkar såsom sådana i organisationens rättsbildande verksamhet. Varje delegat har nämligen en individuell rösträtt. Konferensens krav på två tredjedelsmajoritet för viktigare beslut, såsom antagande av konventioner eller rekommendationer, försäkrar dock om en kontroll för regeringsdelegaterna.

C EN PARLAMENTARISK FÖRSAMLING SOM ORGAN I EN INTERNATIONELL ORGANISATION

Överst på skalan finner vi en parlamentarisk församling som organ i en internationell organisation. Skälet till denna placering är att församlingen består av representanter för det organ som inom staterna besitter den suveräna makten och åtnjuter demokratisk legitimitet.

Betydelsen av en parlamentarisk församlings medverkan i en internationell organisation kan mätas med hänsyn till organisationens målsättningar, organisationens makt i förhållande till medlemsstaterna och församlingens makt i organisationen.

NATO:s parlamentariska konferens, som består av ett årligt möte mellan parlamentariker från medlemsländerna, och som uppstått utanför fördraget, har makt att ge rekommendationer till Rådet, men dess enda egentliga uppgift är att ge NATO en politisk dimension. Samma funktion har de församlingar som upprättats genom vissa av EG:s associationsavtal.

Den Västeuropeiska Unionen är såtillvida ett led i utvecklingen mot en europeisk union att den blev resultatet av det misslyckade försöket 1954 att skapa en europeisk försvarsgemenskap, men den har trots sin målsättning och vida kompetensområde förblivit en parifär organisation. Dess församling har en viss parlamentarisk karaktär p g a de politiska partiernas betydelse, men organisationens beslut fattas av Ministerrådet utan medverkan av Försam-

lingen. Församlingen har till uppgift att granska och yttra sig över Rådets arbete. Den har en generell makt att befatta sig med alla frågor inom organisationens kompetens, och dess pådrivande roll förstärks av att den kan rikta resolutioner direkt till regeringarna.

Europarådets Rådgivande Församling, den första parlamentariska församlingen i de internationella organisationernas historia, är ett resultat av "konstitutionalisternas" strävan att bygga det nya federativa Europa. Denna långtgående målsättning reflekteras av art 25 i Europarådets statut som öppnar möjligheten till direktval av Församlingen, och av den praxis Församlingen bildade redan vid början av sin verksamhet beträffande sitt arbete. Den är som ett nationellt parlament mer organiserat efter parti än efter nationella linjer och har ett utskottssystem för behandling av olika frågor. Församlingens makt stöter dock mot ett betydande hinder, nämligen organisationens och dess ministerkommittés begränsade makt gentemot medlemsstaterna. Någon kontroll eller institutionaliserad dialog med Ministerkommittén är därför inte nödvändig. Församlingen har fått en roll som diskussions- och pådrivande organ. Församlingen kan ta initiativ i alla frågor inom Europarådets kompetens. För detta fattar den resolutioner med två tredjedelsmajoritet eller rekommendationer med enkel majoritet riktade till Ministerkommittén. Resolutioner kan också riktas direkt till regeringarna. I själva verket har de flesta av Europarådets initiativ kommit från dess Församling. Församlingen kan också med enkel majoritet avge yttrande på Kommitténs förfrågan, men Församlingens medverkan är inte formellt nödvändig, och dess åtgärder är inte bindande, varken för Kommittén eller medlemsstaterna.

De Europeiska Gemenskapernas församling, som är gemensam för de tre Gemenskaperna (CECA, EEC, Euratom) alltsedan EEC och Euratom upprättades, är en institution i en organisation med målsättning att bidraga till en federativ europeisk organisation och med en helt annan makt i förhållande till medlemsstaterna än de ovan nämnda. Dessa förhållanden är givetvis bestämmande för institutionens egen karaktär.

Visserligen utgjorde Församlingen en mindre viktig institution i det funktionalistiska CECA. Tyngdpunkten låg hos den Höga Myndigheten och Rådet. För en teknokratisk Hög Myndighet som administrerar en ekonomisk sektor och är tvungen att fatta snabba beslut står ett parlamenterande som ett hinder för effektiviteten, och Församlingens uppgift var att genom sin kontroll och censurmakt över den Höga Myndigheten samtidigt försäkra om Myndighetens självständighet gentemot medlemsstater och Råd, och om ett demo-

kratiskt element. Vidare hade Församlingen en uppgift att, enligt de funktionalistiska idéerna, successivt fokusera nationella gruppers intressen till ett europeiskt mål, men Församlingen hade i detta avseende inte större betydelse än den Konsultativa Kommittén, som hade samma uppgift beträffande arbetsmarknadens parter.

Även de funktionalistiskt inspirerade EEC- och Euratomfördragen ger en reducerad plats åt Församlingen. Den gives dock en ny makt i förhållande till CECAF, nämligen att delta i den rättsbildande verksamheten genom att dess yttrande i många fall skall inhämtas före Rådets beslut, men dess kontrollmakt är mer fiktiv, och dess censurmakt över Kommissionen är mer osannolik, eftersom besluten fattas av Rådet och ej som i CECAF av Myndigheten.

Trots att Församlingen tilldelats en begränsad makt innebär den ett federalistiskt element i den funktionalistiska konstruktionen. Dess självständighet, överstatlighet, i förhållande till medlemsstaterna betonas, den har en politisk karaktär och utövar den politiska kontrollen över Kommissionen, och själva censurinstitutet, som betyder att Kommissionen ses som ett exekutiv, är en tanke i en statsrättslig federalistiskt inspirerad bana.

Parlamentet är i centrum för en utveckling av EG-samarbetet i politisk riktning. Redan 1952 när den Politiska Gemenskapens (CPE) konstitution skulle utarbetas fick CECA:s församling, utökad med några ledamöter, till uppgift att vara en sorts konstituterande församling *ad hoc* för att utarbeta förslag till denna, och den tänktes enligt förslaget uppgå i CPE:s federativa bikamerala parlament.

Under 60- och 70-talen framstod Parlamentets egenskap av en federalistisk potential som en obligatorisk utgångspunkt för all diskussion om en utveckling av Gemenskapen. Parlamentet krävde större kompetenser, inte minst ett medbestämmande i "lagstiftningen".[4] Som grund för en ökning av Parlamentets befogenheter har legat också andra än rent federalistiska motiv. Man har insett att väl fungerande institutioner är en förutsättning för ekonomisk integration. Vedelrapporten 1970, författad i en tid när samarbetet i Gemenskapen skulle utökas till nya områden och till nya medlemmar, såg det orimliga i att Rådet, som redan fattade beslut alltför sakta, skulle kvarstå som ensam beslutsfattare. Ett annat motiv som anförts var att då allt fler beslut fattades inom

4 Resolution 17 maj 1960 J.O. 1960 s 840 (i samband med Dehousses rapport om direkta val) Furlerrapporten Doc 31/1963-64 Resolution 27 juni 1963

Gemenskapens ram miste de nationella parlamenten sin kontrollmakt över dessa,[5] och den demokratiska kontroll som därmed förlorats på nationell nivå skulle genom Parlamentet återvinnas på europeisk nivå.[6]

EECF ekonomiska bestämmelser skulle uppnås etappvis, och de tre fördragens bestämmelse om direktval till Parlamentet betyder att en andra etapp skulle inledas också beträffande den institutionella utvecklingen. Man kan notera att parlamentet står nämnd på första plats bland institutionerna i EEC och Euratomfördragen, och att detta kan återspegla den plats fördragens författare tänkte att Parlamentet slutligen skulle inta. *Ipsen* menar att bestämmelsen om direkta val trots ordalydelsen inte enbart berör valförfarandet, utan att den innebär en kvalitativ förändring av Gemenskapen. Som *Ipsen* skriver tar den inte hänsyn till "det speciella och originella hos den funktionella integrationen",[7] där kompetenserna är koncentrerade till paret Rådet- Kommission, och Parlamentet spelar en andrahandsroll, utan den är "förknippad med föreställningen att Gemenskapen skulle få en maktfördelad parlamentarisk demokratis form, i vilken församlingen förfogar över lagstiftning-, budget- och kontrollbefogenheter över exekutiven".[8]

Det särskilda i förhållandet att ett folkvalt parlament är en institution i en internationell organisation är således att ett folkvalt parlament inte har sitt ursprung i ett folkrättsligt utan i ett statsrättsligt betraktelsesätt, och i att utvecklingen måste gå, både av teoretiska grunder och av praktisk nödvändighet, med hänsyn till möjligheterna att mobilisera väljare, i riktning mot att den institution som representerar folket får ett verkligt medbestämmande i den rättsskapande proceduren. Ett direktvalt parlament som på grund av sin maktlöshet inte förmår mobilisera väljarna förlorar sitt berättigande. Ur teoretisk synvinkel måste det organ som åtnjuter högst demokratisk legitimitet sträva efter att nå en maktposition som motsvarar detta status.

5 Jfr *D. Coombes* The problem of legitimacy and the role of parliament i Decision Making in the European Community edr Sasse New York 1977 s 250.

6 *H. Manzanarés J-P Quentin* Pourquoi un Parlement européen? Paris 1979 s 105.

7 *H-P Ipsen* Europäisches Gemeinschaftsrecht Tübingen 1979 s 325.

8 Ibid s 325.

Undersektion 2 EG:s Parlament uppfyller ej kriterierna för ett parlament

EG:s parlamentariska församling kallar sig parlament[9] och är organiserat och tillsatt som ett sådant, men så länge det inte befinner sig i ett statsrättsligt sammanhang kan det inte uppnå ett parlaments status.

A EG:s PARLAMENT ÄR ORGANISERAT SOM ETT PARLAMENT, MEN DET ÅTNJUTER ICKE ETT PARLAMENTS FULLA AUTONOMI

EG:s Parlament är som ett nationellt parlament en politisk institution där det politiska kriteriet betyder mer än det nationella. Partierna är allt sedan 1953 organiserade i politiska grupper och ledamöterna är under sessionerna placerade efter partitillhörighet och parlamentets utskotts sammansättning motsvarar gruppernas styrka. Partigruppernas ordföranden har särskilda rättigheter, som att delta i den utökade byrån.

Parlamentets parlamentariska organisation framgår av reglerna om omröstning (art 141, 144 EECF), om talman, byrå, ordförandekommitté, utskott och sessioner (enligt den praxis som utarbetats). Vad som däremot pekar på att Parlamentet står i ett visst beroendeförhållande till medlemsstaterna är att det är geografiskt splittrat mellan Strassburg, Luxemburg och Bryssel.

Det åtnjuter mindre autonomi än parlament, eftersom dess makt inte är avhängigt en konstitution utan fördrag mellan medlemsstater. Domstolen har genom en vid tolkning av art 142 EECF, som ger Parlamentet rätt att självständigt upprätta sin arbetsordning, preciserat Parlamentets autonomi. I det första Luxemburgfallet[10] fann den att denna autonomi inte enbart gäller i förhållande till andra institutioner utan jämväl i förhållande till medlemsstaterna. Art 5 EECF förhindrar dem att vidta åtgärder som skulle kunna hindra institutionernas arbete. Den resolution Parlamentet fattat om att hålla plenarmöten enbart i Strassburg ansågs inte strida mot

9 Också Domstolen benämner församlingen Parlament alltsedan 1980 B. *Beutler*, Mehr Macht durch Recht? — Das Europäische Parlament vor dem Europäischen Gerichtshof EuR 1984 s 146. Obs att det skall benämnas Parlament enl Rådets överenskommelse 1985, "*l'acte unique*".

10 Aff 230/81 Luxembourg c Parl Rec 1983, 255.

Luxemburgs rättigheter. I nästa fall däremot,[11] som berörde en resolution att förflytta en del av Generalsekretariatet till Strassburg ansågs att Parlamentet överskridit sin befogenhet. Den stred mot ett beslut år 1965 av medlemsstaternas regeringar som bekräftade att sekretariatets säte skulle vara i Luxemburg.

B PARLAMENTET TILLSÄTTS SOM ETT NATIONELLT PARLAMENT

EG:s Parlament utgörs av "representanter för staternas folk förenade i Gemenskapen" (art 137 EECF). Detta visar att Parlamentets ledamöter står självständiga från staterna och inte bara representerar sina egna folk, eller egna parlament, utan också andra folk i Gemenskapen.[12] Denna bestämmelse gällde redan innan Parlamentet blev direktvalt 1979, och då ledamöterna utsågs på indirekt väg av medlemsstaternas parlament, men genom de direkta valen har förutsättningarna för bestämmelsens uppfyllande uppnåtts. Parlamentets storlek, 518 medlemmar, och fördelning av mandaten mellan större och mindre stater ger en skälig avvägning mellan befolkningstal i de enskilda medlemsländerna och nationalitetshänsyn, och det faktum att fördragets bestämmelse om att valen skall ske enligt en "*procédure uniforme*" vid de första valen har förståtts i en vid bemärkelse inskränker inte på Parlamentets frihet.[13]

En allvarligare inskränkning utgörs av dubbelmandatfrågan. Enligt art 5 i konventionen om direkta val kan egenskapen av medlem i EG-parlamentet vara förenlig med medlemskap i ett nationellt parlament. Artikeln är fakultativ eftersom britter och danskar ser dubbelmandatet som en fördel då det ger deras parlament och partier möjlighet att kontrollera och styra sina "representanters" verksamhet i det europeiska parlamentet.[14] Frågan om dubbelmandatet berör alltså EG-parlamentets ledamöters beroende av nationella parlament och politiska partier, och den är kritisk i så måtto att "den långfristiga betydelsen av att avskaffa dubbelmandatet är

11 Aff 108/83 Luxembourg c Parl Rec 1984, 1945.

12 *P.J.G. Kapteyn & P. Verloren van Themaat* Introduction to the law of the European Communities London 1973 s 82.

13 Parlamentet uttalade sig i mars 1982 för ett gemensamt valsystem med proportionella val enligt d'Hondts metod.

14 *V. Herman, J Lodge* The European Parliament and the European Community London 1978 s 147.

mer långtgående än som allmänt erkänts eller förklarats: den ifrågasätter hela maktfördelningen mellan EG:s institutioner".[15] Enligt Herman gynnar ett avskaffande uppkomsten av europeiska partier, ledamöterna i EG Parlamentet skulle bli oberoende av nationella partier och parlament och de skulle inte bara kunna hävda att de var demokratiskt valda utan också peka på det motsägelsefulla i en beslutsprocess som gav ett icke folkvalt organ, Rådet, större beslutsmakt än ett valt.

C EG:s PARLAMENT BEFINNER SIG INTE I EN STATSRÄTTSLIG ORGANISATION

Av detta enkla konstaterande följer två slutsatser. För det första har en nations parlament på bas av ideologin om frihet, jämlikhet och broderskap förklarats suveränt. Parlamentet är den förnämsta av statens institutioner eftersom jämlikheten betyder att folket är suveränt, och den institution som inrymmer dess representanter har den suveräna makten. Detta gäller i enhetsstaten, och i förbundsstaten är staternas och förbundets parlament suveräna inom sina kompetensområden. Annan makt, såsom den som åtnjuts av kommunala församlingar, är delegerad. EG:s Parlament har således inte en suverän makt ens i teorin.

För det andra är EG:s Parlament inte ett legislativ i statsvetenskaplig bemärkelse. Visserligen motsvarar Montesquieus teori om funktionsfördelningen mellan legislativet, exekutivet och den dömande makten inte praktiken i den moderna staten. På grund av statens ansvar för det ekonomiska livet och av att partihierarkin förbinder regeringen och parlament har legislativets makt och funktion minskat. Mindre än 5 % av samtliga lagar är verk av parlamenten;[16] alla övriga är utarbetade inom en teknostruktur,[17] föreslagna av "exekutiven" och antagna på grund av partidisciplinen.

EG:s Parlament är inte ens i teorin ett legislativ. I EG:s system är Domstolen en självständig dömande makt, men både Rådet och Kommissionen har såväl "legislativa" som exekutiva funktioner.

15 Ibid s 150.

16 *D. Chapman* Le Parlement et l'Union Européenne i L'integration européenne et l'avenir des parlements en Europe (Symposium 1974) Office des publications officielles des CE s 195.

17 *M. Duverger* Institutions politiques et droit constitutionnel I 13 éd P.U.F. Paris 1973 s 51 ff.

Liksom i andra internationella organisationer har ministerrådet beslutandemakten enligt EECF, och även om Parlamentet kan uppnå en med Rådet likställd ställning i beslutsproceduren, är det svårt att, även ur politisk synvinkel, se att den institution som innehåller representanter för medlemsstaterna skulle kunna inta en svagare ställning än Parlamentet, eftersom medlemsstaterna enligt EECF skall ha ansvaret för den allmänna ekonomin.

Undersektion 3 EG-Parlamentets kompetenser

A DE RÄTTSLIGA GRÄNSERNA FÖR PARLAMENTETS KOMPETENSER

Enligt EECF art 4 handlar varje institution inom gränserna för de befogenheter som de tilldelats av förevarande fördrag. Parlamentets befogenheter grundar sig för det första på den allmänna bestämmelsen i art 137 att Församlingen utövar den makt att rådpläga och kontrollera som den tilldelats i förevarande fördrag och för det andra på särskilda bestämmelser beträffande kontroll och på budget-, revisions- och "lagstiftnings-" områdena.

Redan innan Parlamentet blev direktvalt uttalade det sig i frågor utanför fördragen, men efter 1979 har dess roll utvidgats från att ge yttranden om Kommissionens propositioner och kontrollera verkställandet till att på eget initiativ uttala sig och uttrycka en europeisk mening i många av världens stora frågor. Denna princip, att ett parlament själv kan bestämma vilka ämnen den vill befatta sig med, kan inte utläsas ur fördraget, och medlemsstaternas konstitutioner innehåller inga entydiga regler, men den har bekräftats av medlemsstaterna i Stuttgartdeklarationen om den Europeiska Unionen som ger Parlamentet uttrycklig tillåtelse att uttala sig i alla frågor.[18] Parlamentet har t ex uttalat sig om europeisk säkerhetspolitik (J.O.C42/1983 s 71), europeiskt kulturellt samarbete, förbättrat samarbete mellan Gemenskapens institutioner, den tog initiativ till fördraget om en europeisk union och den har uttalat sig om mänskliga rättigheter.[19]

Utövandet av fördragens befogenheter kan bestämmas och förändras genom traktattolkning oskriven rätt, sedvänja, och genom avtal mellan institutionerna. En definitiv gräns för en förändring

[18] Jfr *M. Hilf* Die Rechtliche etc op cit EuR 1984 s 26.

[19] *R. Bieber* Achievements of the European Parliament 1979-1984 CMLRev 1984 s 283 f.

av Parlamentets maktposition på de vägarna torde utgöras av den princip om institutionell jämvikt som Domstolen hänvisat till.[20] En förskjutning av denna gräns kräver en revision av fördragen, något som förutsätter ett godkännande genom medlemsstaternas ratificering. EG har ingen *Kompetenz-Kompetenz*.

Sedan Parlamentet blev direktvalt har Domstolen sökt förstärka Parlamentets ställning i förhållande till Rådet och Kommissionen. I fallen *Roquette* och *Maizena*[21] underströk den att Parlamentet har en jämbördig ställning med de andra institutionerna så länge som fördragen inte uttryckligen gör någon åtskillnad mellan dem. Den tillerkände i dessa fall Parlamentet en rätt att intervenera i art 173-fall, och i ett senare fall[22] erkändes dess rätt att inleda talan om inaktivitet enligt art 175 EECF.

P. Wigny har delat upp den oskrivna rätt som kan tillämpas på Parlamentet i tre delar.[23]

"För det första omfattar den sedvänjan *stricto sensu* dvs regler som härstammar från en konstant praxis och sammanlagda prejudikat". Som exempel nämner han att Församlingen har erkänts rätten att utöva kontroll *a priori*, dvs innan exekutivet har påbörjat en politik genom definitiva beslut. Ett annat exempel nämnt av *Hilf*[24] är interpellationsrätten gentemot Rådet.

Den oskrivna rätten omfattar också allmänna rättsprinciper. EECF hänvisar till dessa i art 33. Ett exempel på en allmän rättsprincip är den som erkänner "*implied powers*", den underförstådda makt som är nödvändig för att varje institution skall kunna utöva den uppgift den blivit tilldelad. Församlingen har tillämpat denna doktrin när den har fått sig erkänd, utöver fördragstexten, den finansiella självständighet som är nödvändig för att utöva sin kontrollmakt.

Det tredje elementet i den oskrivna rätten är slutligen denna samling av regler som utgörs av de sex medlemsstaternas parlamentariska församlingars "gemensamma rätt", och som exempel på detta pekar *Wigny* på bildandet av ständiga utskott. Att principer hämtade från medlemsstaternas författningar ingår i gemenskapsrätten bekräftade Domstolen i fallet *Maizena*[25] där den hänvisade

20 Kap II Inledning.

21 Aff 138/79 Roquette Rec 1980, 3333; Aff 139/79 Maizena Rec 1980, 3399.

22 Aff 13/83 Parl c Conseil J.O. 1983 C49/9 Arrêt 22.5 1985.

23 *P.Wigny* L'Assemblé Parlamentaire dans l'Europe des six CECA 1968 s 14.

24 *M. Hilf* Die rechtliche etc op cit.

25 Aff Maizena 139/79 Rec 1980, 3393, 3424.

till en grundläggande demokratisk princip för att härleda Parlamentets rätt att rådfrågas.[26]

Det är lämpligt att understryka att Parlamentet trots sin statsrättsliga inspiration befinner sig, så som påpekats ovan, inom EG:s kontext, och att en hänvisning till medlemsstaternas parlaments gemensamma rätt inte kan utsträckas till deras maktposition. Likaså måste Parlamentets "*implied powers*" förstås inom EG:s institutionella system och inte inom ett staträttsligt system. Man kan dock inte bortse från att de nationella parlamenten utgör en kontinuerlig inspiration för att stärka Parlamentets maktposition, men för att Parlamentet skulle få en ställning som går utöver den av fördragen upprättade institutionella jämvikten krävs alltså en revision av fördragen.

Den andra dynamiska faktorn som kan utveckla förhållandet mellan institutionerna fram till den punkt där en fördragsrevision enligt art 236 EECF är nödvändig utgörs av avtal mellan institutionerna. Ett sådant avtal ingicks 1975 och införde en samrådsprocedur som innebär att Parlamentets ställning på "lagstiftningsområdet" stärkts.[27]

B PARLAMENTETS KONTROLLMAKT

Som inledning kan man konstatera att på grund av att kontrollen kan sanktioneras genom censurinstitutet, och Parlamentet därigenom kan tvinga Kommissionen att avgå, framstår Parlamentet som en med Rådet, Kommissionen och Domstolen likställd institution.

Vidare bestämmer kontrollmakten förhållandet mellan institutionerna. Det faktum att Församlingen fick till uppgift att kontrollera den Höga Myndigheten, som enligt CECAF framstår som ett verkligt exekutiv, förutsatte att detta innebar en kontroll av att exekutivet följde fördraget i den anda som bestämdes av Församlingen i sin egenskap av just politisk institution. Rådet skulle enligt fördraget deltaga i Gemenskapens beslutsprocess genom sina utlåtanden och genom den beslutsmakt som den endast hade tilldelats beträffande

26 Närmare om detta jfr *M. Hilf* Die rechtliche etc op cit s 9 ff, 33; *J. Frowein* Die rechtliche Beduetung des Verfassungsprinzips der Parlamentarischen Demokratie fur den europäischen Integrationsprozess EuR 1983 s 303 ff.

27 Detta avtals rättsnatur är diskutabel. De har betecknats som såväl politisk åsiktsförklaring, soft law, constitutional conventions och sedvanerätt se *M. Hilf* Die rechtliche etc op cit EuR 1984 s 18 ff.

vissa exceptionellt viktiga frågor. På så sätt etablerades en "*dialogue à trois*" mellan exekutivet, den institution som representerar de nationella intressena och den som representerar de politiska idéerna, utan att denna alltför mycket inkräktade på beslutsförmågan hos det mer teknokratiska exekutivet. I detta system framstår Rådet som sidoordnad och ej överordnad Myndigheten under det att institutionen med censurmakt över Myndigheten och som representerar de politiska idéerna i huvudsak är överordnad.

När EEC och Euratom upprättades behölls Församlingens kontroll- och censurmakt över Kommissionerna, trots att besluten skulle fattas av Rådet. Fastän Rådet inte formellt är överordnad Kommissionen blev det den viktigaste institutionen; något som egentligen bara bekräftade en praxis som redan hade inletts under CECA:s första år. Efter övergångsperiodens slut blev den makt Församlingen kunde utöva över Kommissionen genom att kontrollera dess propositioner än mer illusorisk eftersom också de viktigaste initiativen kom från Rådet, ibland i form av det Europeiska Rådet.

Denna utveckling fick konsekvenser för Parlamentet på två plan. För det första medförde Kommissionens sämre ställning att Parlamentets möjligheter att ge sin politiska inriktning åt Gemenskapens arbete minskade. I stället dominerade den institution som representerar nationerna, och samarbetet antog allt mer formerna hos en klassisk internationell organisation. För det andra medförde det faktum att beslutsprocessen fick sin tyngdpunkt hos Rådet och framför allt hos "*Coreper*" och dess underkommittéer att den fick en teknokratisk karaktär utanför parlamentarisk kontroll. Av dessa orsaker inriktade Parlamentet sin kontroll alltmer på Rådet. Denna dialog med Rådet sker på bas av art 139, 140 EECF och deklarationer utfärdade av Rådet och det Europeiska Rådet. I ett brev 1982 förklarade sig Rådet beredd att snabbt och fullständigt besvara alla frågor ställda av Parlamentets ledamöter, att underställa den regelbundna rapporter om dess arbete och att delta vid utskottens sammanträden.[28] Rådets ordförande deltar i Parlamentets plenarmöten. Maktförskjutningen till *Coreper* och dess under-

28 Bull. CE 1982/11.

kommittéer och det faktum att besluten fattas där motverkar dock effektiviteten av dialogen.[29]

Dessutom utvidgades Parlamentets kontroll också till det politiska samarbetet, och utrikesministerkonferensen ställdes under Parlamentets kontroll. Denna kontroll medför en utvidgning av Parlamentets kompetensområde och är en av de faktorer som binder samman det samarbete som utvecklats inom fördragen med det politiska samarbetet; något som pekar mot framtiden.[30]

Det faktum att censurinstitutet inte kan användas som sanktionsmedel gentemot Rådet utgör dock en begränsning av kontrollmöjligheten. Visserligen står Rådet som institution, och därmed de beslut som fattas av det, utanför de nationella parlamentens kontroll,[31] men ministrarna är parlamentariskt ansvariga, och kan endast tillsättas och avsättas av sina nationella parlament. Därmed åtnjuter de också den demokratiska legitimitet som Kommissionen saknar. Utrikesministerkonferensen är till yttermera visso inte en institution utan en samling delegater som är formellt och individuellt ansvariga inför sina nationella parlament.

Även om Parlamentet således inte har möjlighet att censurera Rådet har det dock en annan sanktionsmöjlighet: det kan nämligen, inom ramen för sin budgetmakt, förkasta budgeten.

Sammanfattningsvis kan man konstatera att ett stärkande av Parlamentet är avhängigt av en starkare Kommission och därmed av ett närmande till CECA:s ursprungliga institutionella modell. Dessutom skulle denna modell få en mer statsrättslig karaktär om Parlamentets censur av Kommissionen kompletterades med ett medbestämmande vid tillsättandet av Kommissionens medlemmar.

29 *J.-V. Louis* Le Parlement Européen à la veille de la deuxième election au suffrage universel direct-bilan et perspective referat av colloque CDE 1983 s 512; jfr *H.-J Glaesner* Mögliche Konfliktzonen zwischen den Gemeinschaftrorganen EuR 1981 s 9 ff.

30 Se Stuttgartdeklarationen 1983, bull CE 1983/6 om rapportsystemet och om att det Europeiska Rådets ordförande skall delta i den debatt som rapporterna föranleder.

31 Detta är ett juridiskt faktum även om det danska "markedsudvaelget" utövar en politisk kontroll över de danska ministrarnas handlande och uppför sig så som om den kunde ge bindande anvisningar. H. Rasmussen Über die Durchsetzung des Gemeinschaftsrechts in Dänemark EuR 1985 s 68; jfr D.-D. Ehlermann Problèmes institutionels actuels de la Communauté CDE 1972 s 260 som menar att parlamentens kontroll över de nationella ministrarnas ställningstagande är teoretisk.

Kontrollen sker i parlamentariska former med närvarande Råds- eller Kommissionsmedlemmar under stående debatter, skriftliga och muntliga frågor med och utan debatt samt kollokier.

C PARLAMENTETS DELTAGANDE I REVISIONEN AV FÖRDRAGEN

EECF:s bestämmelse om revision av fördraget (art 236) utmärks å ena sidan av att den inte genomförs genom en rent mellanstatlig procedur, och å andra sidan av att fördragets författare har velat undvika varje möjlighet att Församlingens ställning skulle kunna jämföras med ett parlaments konstitutiva makt.

Ett förslag till revision av fördraget kan enligt artikeln utarbetas av Kommissionen eller av en medlemsstat, men detta underställs Rådet, som, efter att ha rådfrågat Församlingen och i förekommande fall Kommissionen, bestämmer om en konferens bestående av representanter för medlemsstaternas regeringar skall inkallas. Detta görs av Rådets president och konferensen beslutar enhälligt om eventuella modifikationer.

Parlamentet kan alltså inte själv, i formell mening, underställa Rådet förslag till revision av fördragen. Däremot kan Parlamentet utarbeta förslag indirekt,så som sker nu.

Parlamentet har också enbart en rådgivande roll vid EECF:s "lilla revision" enligt art 235, som i praktiken kan förändra fördraget betydligt, och där medlemsstaterna är uteslutna, eftersom art 235:s procedur motsvarar lagstiftningsproceduren.

Vid CECAF:s "lilla revision" har Parlamentet däremot beslutandemakt. Enligt art 95 (2) är det nämligen Parlamentet som medelst omröstning med en majoritet om tre fjärdedelar av avgivna röster och två tredjedelar av Parlamentets ledamöter godkänner den proposition som upprättats av den Höga Myndigheten och Rådet med kvalificerad majoritet och vars överenstämmelse med fördraget kontrollerats av Domstolen.

D PARLAMENTETS DELTAGANDE I "LAGSTIFTNINGSPROCEDUREN"

Som vi konstaterat är Parlamentet inte ett legislativ i *Montesquieus* bemärkelse. I CECAF fick det inte någon plats i "lagstiftningsproceduren", och enligt EECF fick det endast en rådgivande makt i det att dess mening måste inhämtas innan beslut fattas i viktigare

frågor. Det är dock mer än blott en rådgivande församling, eftersom dess rådgivningmakt förstärks av kontrollmakten.

Man kan se hur tre motiv varit avgörande vid bestämmandet av Parlamentets plats i EECF:s "lagstiftningsprocedur". Motståndet mot en federalistisk konstruktion efter CED:s misslyckande avgjorde att Parlamentets mening skulle inhämtas av Rådet och inte av Kommissionen. Därmed undveks möjligheten att dra en parallell med ett legislativ-exekutivförhållande där Parlamentet och Rådet liknar två kamrar.

Ett inflytande för Parlamentet över "lagstiftningsproceduren" var dock ett nödvändigt demokratiskt element, eftersom EECF:s ramavtalskaraktär gjorde att det skulle kompletteras, och detta skulle ske enligt en procedur som uteslöt de nationella parlamentens deltagande. En politisk kontroll över Kommissionen var inte tillräcklig för att utöva ett verkligt inflytande, eftersom den enbart har en initiativmakt och besluten fattas av Rådet.

Slutligen är den rådgivande makten en bas för den ökade makt som utlovas genom bestämmelsen om direktval.[32]

I fallen den 29 oktober 1980 har Domstolen förtydligat konsulteringspliktens innebörd. Den bekräftade att konsultering av Parlamentet är en väsentlig formföreskrift vars åsidosättande förorsakar ogiltighet av den bestämmelse som inte blivit föremål för konsultering.[33] Den menade att konsultering utgör ett väsentligt element i den institutionella jämvikt som fördraget grundar, och den reflekterar, om så enbart i begränsad omfattning, den demokratiska princip enligt vilken folken i Gemenskapen kan delta i maktutövningen genom sina representanter. Domstolen sade sedan att det inte är tillräckligt att Rådet bara frågar Parlamentet efter dess mening; kravet på konsultering innefattar att Parlamentet också delger sin mening. *Hartley* påpekar i samband med denna fråga att "det är inte klart hur länge Rådet måste vänta på att Parlamentet bestämmer sig. Man kan anta att Parlamentet inte har rätt till obegränsad tid: detta skulle vara samma sak som en vetorätt. . . ".[34] Parlamentet har utnyttjat detta genom att hota att inte avge något

32 Jfr *O. Renard-Payen* La fonction consultative du Parlement européen Rtde 1965 s 527 ff.

33 Aff 138/79 Roquette Rec 1980, 3333; 139/79 Maizena Rec 1980, 3399.

34 *T. Hartley* Consulting the European Parliament European Law Review 1981 Vo 5 No 3; *F.G. Jacobs* är av samma mening Isoglucose resurgent: Two powers of the European Parliament upheld by the Court CMLRev 1981 s 222; samt *B. Beutler* Mehr Macht durch Recht Das Europäische Parlament vor dem Europäischen Gerichtshof EuR 1984 s 150.

yttrande. Därigenom har den kunnat påverka direktivens slutliga innehåll.[35]

En vetomakt skulle betyda ett medbestämmande, och det är i själva verket vad Parlamentet strävar efter.[36] Vedelrapporten 1972 visade att ett sådant kan nås utan att revidera fördraget genom att Rådet träffar en överenskommelse om att ta tillräckligt stor hänsyn till Parlamentets mening. Rapporten gav exempel på hur detta kan uppnås. I en första etapp skulle Parlamentet få medbestämmanderätt (dvs vetorätt) i ett antal konstitutionella frågor (revision av fördragen, inträde av nya medlemmar, yttre förbindelser etc) och ökad konsulteringsmakt (suspansivt veto, ungefär som det brittiska *House of Lords*) i ett antal andra ämnen. Sedan i en andra etapp skulle medbestämmandemakten utökas till alla ämnen. Dessutom skulle Parlamentet utse Kommissionens ordförande på förslag av Rådet, och ordföranden skulle rådfrågas om sammansättningen av den Kommission han skulle leda.[37] Genom *l'acte unique* uppnår Parlamentet medbestämmande beträffande ett antal harmoniseringsfrågor på så sätt som beskrivits ovan.[38]

Med utgångspunkt från fördragets bestämmelser om konsultering strävar Parlamentet efter att sålunda uppnå medbestämmande i "lagstiftningsproceduren".

Denna strävan har för det första resulterat i att Parlamentet tillämpar en procedur med utskott och plenarbehandling som om den redan hade en verklig lagstiftningsmakt.

För det andra har Parlamentet utökat de fall då det blir konsulterat till att gälla inte endast dem som är obligatoriska enligt fördraget utan även andra politiskt viktiga frågor.[39] Detta har utsträckts till att gälla också beslut enligt CECAF, vilket som redan konstaterats inte innehåller några regler om obligatorisk konsul-

35 The Economist May 26 1984 s 66.

36 Jfr Parlamentets förslag till konvention om Europeisk Union art 37, 38.

37 Bull CE Suppl 4/1972.

38 Se ovan Kap I, Sektion I, Undersektion IV, B, b.

39 Resolutioner 27 nov 1959; 20 okt 1966; 17 okt 1967; jfr J.O. 25 juli 1975 N°L 194 och C168 beträffande införande av miljöpolitik.

tation.[40] Den praxis som utvecklats om konsultering i EECF:s frågor har nedtecknats i *l'acte unique*.

För det tredje söker Parlamentet utveckla en initiativmakt. Dess konsultativa funktion innebär ju inte en rätt att ta initiativ varken till nya bestämmelser eller till förändring i befintliga. Parlamentet söker dock influera till initiativ genom debatter med Kommissionen och genom att den informerar om dess månadsprogram och besvarar frågor om propositioner innan dessa överlämnats till Rådet. Parlamentet kan också genom resolutioner inbjuda Kommissionen att framlägga en proposition i visst ämne eller rikta resolutioner till Rådet i fall där EECF inte bestämmer att Rådet skall fatta beslut på proposition från Kommissionen.[41]

För det fjärde har Parlamentets budgetmakt också stärkt dess ställning på "lagstiftningsområdet". Redan 1970, i och med att Gemenskapen tillfördes egna resurser antog Rådet en resolution[42] angående "*actes communautaires ayant une incidence financière et la collaboration entre le Conseil et l'Assemblée*", vari Rådet förpliktade sig att samarbeta med Församlingen och förklara skälen till att det eventuellt inte följt Församlingens mening. Den 4 mars 1975 bestämdes i en gemensam deklaration av Parlamentet, Rådet och Kommissionen om samarbetets utformning, "*la procédure de concertation*", samrådsproceduren, upprättades.[43] Denna procedur kan tillämpas beträffande propositioner om "lagar", dvs akter som har allmän giltighet; som har betydande finansiella verkningar, dvs medför betydande utgifter eller inkomster på Gemenskapens budget; och som inte är obligatoriska, dvs inte är avhängiga av tidigare fattade bestämmelser. Den Högtidliga Deklarationen 1983 tog bort kravet på finansiell verkan.

40 Det finns inga regler om obligatorisk konsultation vid de fall Kommissionen p g a bestämmelser i fördragen eller delegation enl art 155 utfärdar tvingande bestämmelser. Handlar det om grundläggande politiska frågor bör dock Parlamentet uttala sin mening även om det ej är konsulterat jfr *Renard-Payen* op cit s 531.

41 Parlamentet använder sin legitimitet till att inte bara ta initiativ till rättsliga åtgärder utan med sina resolutioner uttrycker den också åsikter om de flesta av världens stora problem se *R. Bieber* Achievements of the European Parliament CMLRev 1984 s 286.

42 Le Parlement Européen Ses pouvoirs Office des publications officielles des communautés Européennes 1980.

43 *J. Forman* The Conciliation Procedure CMLRev 1979 s 77 ff; J.O. 1975 No C89 s 1 Om dess utsträckning se Aff 211/80 Advenier Arrêt 19 janv 1984.

Kommissionen anger när den framlägger sin proposition om denna enligt Kommissionens mening kan föranleda samråd enligt proceduren. Dess öppnande är avhängig av två villkor: att Rådet eller Parlamentet begär en sådan, och att Rådet vill avvika från Parlamentets mening.

Samrådet äger rum i en "*commission de concertation*" som består av Rådet och en delegation från Parlamentet (med en sammansättning som reflekterar den politiska styrkegrupperingen i Parlamentet). Dessutom deltar Kommissionen i överläggningarna.

Överläggningarna kan pågå i högst tre månader och målet är att nå ett samförstånd mellan Rådet och Parlamentet. När de två institutionernas ståndpunkter är tillräckligt nära kan Församlingen avge ett nytt yttrande, och därefter fattar Rådet ett definitivt beslut. Det är att märka att samrådsproceduren kanske är en början men inte innebär ett verkligt medbestämmande.

Ett "rättsstatligt" hinder för att ge Parlamentets åtgärder en mer bindande karaktär består i att fördragen skulle ge få möjligheter att på rättslig väg upphäva Parlamentets beslut. Domstolen har dock förstärkt dessa möjligheter genom sin dom i fallet *Luxemburg*,[44] där den utökade art 38 CECAF, som gäller medlemsstaternas och Kommissionens möjligheter att få Parlamentets beslut upphävda till att också gälla utanför CECAF:s tillämpningsområde, och genom fallet "*Les Verts*" har den beslutat att också individer har möjlighet att angripa beslut av Parlamentet enligt art 173 (2) EECF.[45]

Samtidigt som Parlamentets rådgivningsmakt således har ökat beträffande propositioner från Kommissionen, har den institutionella utvecklingen inverkat hindrande på dess medverkan i den rättsskapande verksamheten. Rådets dominans har favoriserat en mellanstatlig procedur. Eftersom Rådet i regel fattar beslut med enhällighet kan det förändra en proposition utan medverkan av Kommissionen (art 149), vilket minskat Kommissionens maktposition och därmed Parlamentets, eftersom Parlamentets makt till stor del är beroende av dess kontroll av Kommissionen.[46] Dessutom har det faktum att utvecklingen efter övergångsperioden har nått utöver fördragen och berör ämnen utanför fördragen att Parlamentet inte formellt behöver konsulteras, och konsulteringen

44 Aff 230/81 Lux c Parl Rec 1983, 255.

45 Aff 294-296/83 Les Verts c Parl Arrêt 23.4 1986 Rtde 1986 s 491.

46 Om förplikelse att åter en gång rådfråga Parlamentet vid väsentlig förändring av den ursprungliga propositionen se Aff 41/69 Chemiefarma Rec 1970, 661.

har där ofta mist betydelse eftersom Rådet ofta tar initiativ och binder sig för beslut genom att utfärda mer eller mindre detaljerade resolutioner, arbetsprogram etc.

E PARLAMENTETS BUDGETMAKT

EG finansieras med egna resurser. Sådana garanterar bättre än bidrag från medlemsstaterna EG:s självständighet och federalistiska utvecklingsmöjligheter. Detta framgår av den Ekonomiska och Sociala Kommitténs yttrande beträffande propositionen om Gemenskapens finansiering den 13 febr 1970,[47] som beskrev vilka villkor en resurs måste uppfylla för att kvalificeras som organisationens egen.

Kommittén menade att en finansiering genom egna resurser för det första innebär att ingen medlemsstat får ha ett finansiellt veto dvs en stat skall inte kunna, direkt eller indirekt, utöva påtryckning på Gemenskapen genom att ställa villkor för sitt finansiella deltagande eller riskera Gemenskapens finansiering genom att minska sitt bidrag eller neka att betala det. Detta skulle förhindra sådana påtryckningar som förekommer i andra internationella organisationer såsom FN, vilka finansieras genom bidrag från medlemsstaterna. För det andra innebär egna resurser att kriterierna för finansiering inte skall hänföra sig till nationella förhållanden, internationella organisationer bestämmer i regel bidragen med hänsyn till respektive lands nationalinkomst, utan kriterierna skall endast bestämmas med hänsyn till Gemenskapen betraktad i sin helhet. Följaktligen måste varje system uteslutas som baserar sig på nationella fördelningsnycklar, eftersom dessa hänför sig till de enskilda staternas bidragsmöjligheter och medför att de vill tillämpa principen om "*juste retour*". Den Ekonomiska och Sociala Kommittén menade att Gemenskapens finansiering skulle inspireras av en federations, dvs att federala inkomster och utgifter inte tar hänsyn till federationens gränser utan på en solidarisk utjämning mellan regioner, och att detta enbart kunde uppnås genom en "övernationell" gemensam budget.

Beslutet 85/257 EEC och Euratom av den 7.5 1985 ersatte den 1 januari 1986 fördraget av den 21.4 1970 som dittills reglerat Gemenskapens finanser. Gemenskapernas egna resurser härflyter ur fyra källor, av en mervärdeskatt på maximalt 1,4 % beräknad på ett enhetligt sätt, av inkomster från den gemensamma tullen, av

47 *P. Manin* Droit financier et fiscal européen Les Cours de droit Paris 1971.

avgifter på handeln med jordbruksprodukter med tredje land samt av andra potentiella inkomster från avgifter som kan införas inom ramen för en gemensam politik inom ramen för EECF eller EuratomF. Beslutets art 3 (3b) och (4) behandlar den rätt för medlemsstater att under vissa omständigheter tillförsäkras inkomster från jordbruk och tullar som var ett villkor för brittisk medverkan och innebär en begränsning av den konsekventa övernationella principen. Dessutom tillkommer CECA:s "skatt" på kol- och stålproducerande företag. Dessa inkomster inflyter i EG:s budget, som är gemensam för de tre Gemenskaperna.

Denna finansiella autonomi är grunden för Parlamentets starka budgetmakt. Parlamentet är speciellt ägnat att utöva den finansmakt som folket inte längre kan utöva genom sina nationella parlament, och dessutom skulle autonomin bli föga effektiv om den institution, Rådet, skulle ensam dominera, som just är ett forum för nationella intressen och diskussioner om "*juste retour*". Att den budgetprocedur som upprättades ledde till en högljudd dialog mellan den institution som representerar de politiska idéerna och den som representerar nationerna har praktiken visat.

Den främsta begränsningen för Parlamentets budgetmakt är att den inte, som de nationella parlamentens, kompletteras av lagstiftningsmakt. Parlamentet kan sedan 1982 ta initiativ till ny lagstiftning genom att avsätta medel ur budgeten för åtgärder som Rådet ännu inte beslutat om[48] men det skulle stå i strid med fördragen om Parlamentet genom att vägra anslag skulle de facto hindra tillämpningen av fördraget eller av tvingande bestämmelser som införts av Rådet eller Kommissionen. Genom sin befogenhet att förkasta budgeten har dock Parlamentets makt utvidgats till att godkänna eller förkasta den politik som ligger bakom budgeten. Parlamentet ser budgeten som ett politiskt instrument avsett att tjäna Gemenskapens utveckling.[49]

Parlamentet och Rådet delar budgetmakten enligt den procedur som upprättats av fördraget den 22 juli 1975, men Parlamentet är i

48 Gemensam deklaration av det Europeiska Parlamentet, Rådet och Kommissionen om olika åtgärder för att förbättra budgetprocedurerna av den 30 juni 1982 Bull CE 6/1982 s 7 ff.

49 Parlamentet förkastade budgeten för första gången 1979, vilket tvingade Kommissionen och Rådet att framlägga nytt budgetförslag och 1982 gav den inte decharge för Kommissionen innan den lämnat ytterligare information. D. Strasser L'exercise par le Parlement européen de son pouvoir de décharge pour les exercices budgetaires 1981, 1982 et 1983 des Communautés européennes RMC 1985 s 611 ff.

princip viktigast av de två, eftersom den givits befogenhet att förkasta budgeten. Parlamentet har för det andra tilldelats en rätt att företa ändringar i budgeten, men denna är begränsad p g a bristen på lagstiftningsmakt, och för det tredje avgör Parlamentet, på rekommendation av Rådet, om Kommissionens ansvarsfrihet (*décharge*) för budgetens verkställande.

Kommissionen har till uppgift att upprätta ett förslag till budgetproposition. Med detta som grund upprättar Rådet med kvalificerad majoritet en budgetproposition som överlämnas till Parlamentet. Denna är uppdelad i obligatoriska och icke obligatoriska utgifter för att inte inskränka på Rådets "lagstiftningsmakt". Obligatoriska utgifter är således sådana som är beroende av förpliktelser enligt fördragen eller tvingande sekundärrätt.[50] Parlamentet kan med enkel majoritet ställa förslag till modifikationer av de tvingande utgifterna, och med en majoritet av Parlamentets ledamöter göra ändringar eller tillägg till de tvingande utgifterna. Budgetpropositionen går därefter tillbaka till Rådet som kan anta eller förkasta Parlamentets förslag till modifikationer av de tvingande utgifterna. Om modifikationsförslagen inte får till följd att de globala utgifterna ökas, måste Rådet uppnå en kvalificerad majoritet för att förkasta det (dvs omkastad majoritet). Om modifikationsförslagen däremot ökar de globala utgifterna måste Rådet uppnå en kvalificerad majoritet för att godkänna det.

Beträffande Parlamentets förslag till ändringar av de icke obligatoriska utgifterna kan Rådet godkänna, förkasta eller modifiera dem, men Parlamentet har den definitiva beslutsmakten. När propositionen återkommer till Parlamentet för en andra och sista "*lécture*" kan det med en majoritet av dess ledamöter och tre femtedelar av avgivna röster ändra eller förkasta Rådets förslag till ändringar. Därmed antar Parlamentet slutligt budgeten. Om Parlamentet inte inom femton dagar kommit till beslut blir Rådets modifieringar gällande och Parlamentets talman förklarar budgeten antagen.

Parlamentet kan alltså endast med mycket kvalificerad majoritet gå emot Rådets förslag. Parlamentet kan inte heller fritt bestämma de icke obligatoriska utgifternas storlek. Dessa kan endast öka med ett maximalt tal som uppställs av Kommissionen på bas av objektiva kriterier, om inte Rådet och Parlamentet med kvalificerade majori-

50 Dessa omfattar den övervägande delen av budgeten ca 80 % eftersom jordbruksutgifterna ingår däri. Det är Parlamentet som enligt institutionernas gemensamma deklaration tolkar vad som skall ses som obligatorisk utgift.

teter avtalar om ett nytt ökningstal eller om inte Rådets budgetproposition redan medför att det maximala ökningstalet är över hälften av det Kommissionen bestämt. Då kan Församlingen ytterligare öka utgifterna med halva det maximala ökningstalet.

F PARLAMENTETS MAKT BETRÄFFANDE GEMENSKAPENS YTTRE FÖRBINDELSER

Denna fråga kan också ses som en del av problematiken om Parlamentets kontrollmakt och plats i fördragsrevisionen, men de yttre förbindelserna behandlas av Gemenskapen som en särskild problematik.

De uppgifter fördragen tilldelat institutionerna vid de yttre förbindelserna kan jämföras med den institutionella jämvikt de upprättat på den inre rättsbildningens område.

Ett tillträde till Gemenskapen är en form av fördragsrevision, och både art 236 och 237 EECF ställer Rådet och medlemsstaterna i förgrunden. Frågan om förhandlingar om revision eller tillträde skall öppnas avgörs i båda fallen av Rådet, och förändringarna i fördragen skall slutligen godkännas av staterna genom ratificering. Art 237 om tillträde förutser dock i motsats till art 236, ingen medverkan av Parlamentet, men *l'acte unique* ändrar på detta.

Ett associationsfördrag sluts av Rådet efter det att Parlamentet rådfrågats (art 238 EECF), men EECF kräver ingen medverkan av Parlamentet vid ingående av tariff eller handelsavtal. Enligt art 228 krävs detta endast då fördraget så bestämmer. Inte heller art 101 EuratomF förutser Parlamentets medverkan.

Vägande argument har talat för att stärka den svaga ställning fördragen tilldelat Parlamentet. Upprättandet av den gemensamma handelspolitiken medförde att medlemsstaterna miste sin kompetens att ingå handelsavtal och överförde den till Gemenskapen. Handelspolitiken, med sina återverkningar på hela ekonomin, stod därmed utanför de nationella parlamentens kontroll. En plats i beslutandeproceduren åt Parlamentet, för att försäkra om det demokratiska elementet, var desto nödvändigare som Kommissionen, underställd den allmänna kontrollen, inte beträffande proceduren för ingående av handelsavtal har en självständig initiativmakt, såsom fallet är vid "lagstiftningsproceduren", utan handlar innanför Rådets mandat. En annan förklaring hänför sig till Gemenskapen som politiskt företag. En anslutning till Gemenskapen kan inte endast ses som en klassisk traktaträttslig fråga om

tillträde till Gemenskapens fördrag, utan det är en fråga om inträde i en politisk enhet som fattar beslut enligt en procedur där var institution har sin funktion. Efter det att Parlamentet blev direktvalt har det följaktligen på eget initiativ "ratificerat" såväl Greklands fördrag om inträde som samarbetsavtalet med ASEAN-länderna.[51]

Redan dessförinnan hade en praxis utvecklats enligt vilken Rådet konsulterade Parlamentet inte enbart beträffande associationsavtal utan beträffande samtliga större fördrag som Gemenskapen ingår med tredje länder. Denna praxis bekräftades i det Europeiska Rådets Högtidliga Deklaration den 19 juni 1983, enligt vilken Parlamentet skall konsulteras före slutandet av alla viktigare internationella fördrag inklusive anslutning till Gemenskapen och att procedurerna om informell information till Parlamentet då skall tillämpas. Detta har nedtecknats i *l'acte unique.*

Fördrag förhandlas av Kommissionen som paraferar dem vid förhandlingarnas slut. Därefter signeras de av Rådet som sedan inhämtar Parlamentets råd innan det definitivt binder Gemenskapen genom ett beslut.[52]

Som ett tillägg till den formella konsulteringen vid associationsfördrag infördes redan 1963 den s k Luns- Westerterp-proceduren. Dessa ger Parlamentet möjlighet att påverka Rådet och Kommissionen redan på förhandlingsstadiet. Redan innan förhandlingar öppnas kan Parlamentet debattera frågan, och Luns- Westerpproceduren innebär att Kommissionen och det kompetenta utskottet i Parlamentet är i kontakt under förhandlingarnas gång och att Rådets president eller annan representant informerar de aktuella utskotten inofficiellt och i förtroende om fördragets innehåll efter förhandlingarnas slutförande men före signaturen.

Parlamentet har även tillägnat sig en pådrivande roll genom de officiella resor som företas av Parlamentets talman, och som kan jämföras med liknande resor av Rådets och Kommissionens presidenter, och under vilka förs verkliga förhandlingar med främmande regeringar. Detta "översätter det europeiska Parlamentets internationella natur som på ett visst sätt, och bortsett från alla pro-

51 Jfr *T. Läufer* The European Parliament: An Interim Balance Sheet Aussenpolitik Vol 31 N° 3/81 s 311.

52 *W.J. Ganshof van der Meersch* Les relations extérieures des Communautés Européennes Rec de la faculté pour l'enseignment du droit comparé 1971 s 1080.

portioner, redan spelar samma roll som Förenta Staternas senat beträffande Gemenskapens utrikespolitik".[53]

En pådrivande verksamhet företas också genom regelbundna sammanträffanden med delegationer ur parlament från USA, Kanada, latinamerikanska stater, Maghreb, Machrek och Israel. Dessutom fyller Parlamentet en kontrollfunktion genom att det deltar i de paritära parlamentariska församlingar som etablerats i vissa associationsfördrag, i synnerhet Loméfördragen.

Slutsatser

EG är upprättat på bas av folkrättsliga fördrag, men dess system betonar organisationens autonomitet från de enskilda medlemsstaterna. Som exempel kan anföras fördragens objektiva karaktär, vilket är resultat av deras kompletta rättsmedelssystem, samt den oberoende Kommissionens förslagsmonopol. Rådet, och därmed indirekt medlemsstaterna, har dock i Gemenskapen, som i andra internationella organisationer, reserverat sig beslutsmakten i alla frågor av någon väsentlighet. Rådets, och medlemsstaternas, betydelse i EG har särskilt manifesterats efter övergångsperioden med upprättandet av det Europeiska Rådet och det politiska samarbetet samt i hur samarbetet utformats på nya ekonomiska områden. Detta har ökat EG:s likheter med en klassisk internationell organisation.

Parlamentet har tilldelats en makt över EG:s autonoma finanser genom att ha sista ordet över budgeten och i viss mån bestämma över utgifternas storlek och användning. Parlamentet har en allmän makt att påverka Rådets beslut i andra frågor. Störst intensitet når detta i den s k samrådsproceduren, men inte heller genom denna har Parlamentet uppnått ett medbestämmande. Bedömd efter sina kompetenser är Parlamentet en långt mindre viktig institution än Rådet, men i vilken mån har det enda faktum att Parlamentet är direktvalt haft betydelse för EG:s rättsliga system?

Spenale säger att redan "skapandet av ett multinationellt parlament tvingar till att granska suveränitetsdoktrinen vilken är framkommen ur den statliga absolutismen, under det att utvecklingen av internationella organ som består av representanter för regeringarna mycket mindre tycks beröra själva grunderna för

53 *J.-L. Burban* Le Parlement Européen et son élection s 158 Min anm EG:s institutionella system står så till vida USA:s nära att parlament och exekutiv inte är förenade genom parlamentarism och partidisciplin, och både exekutiv (Rådet i EG:s fall) och parlament har demokratisk legitimitet.

staten eftersom regeringarna på sätt och vis är härledda organ, underställda nationell kontroll och i avsaknad av varje vilja till suveränitet".[54] *Herman* skriver i samma linje att "så länge som medlemsstaterna är suveräna har EG ingen självständig rätt att existera eftersom EG inte är suveränt. Då suveränitetsbegreppet emellertid blivit förbundet med uppfattningen att den folkliga suveräniteten är förlagd till parlamentet har det framförts att om medlemsstaternas medborgare, som väljer de nationella parlamentsledamöterna skulle välja representanter till ett övernationellt parlament skulle det ske ett överförande av folklig suveränitet från de nationella parlamenten till det europeiska parlamentet".[55]

Det direktvalda Parlamentet skulle alltså vara bärare av en suverän makt. Den konsekvens man skulle kunna dra av detta skulle inte bli att EG därmed innehade en *Kompetenz-Kompetenz* eller att maktrelationerna mellan institutionerna såsom de bestämts genom fördragens kompetensregler skulle ha förändrats, utan det skulle betyda att EG skulle ha uppnått ett egenberättigande och stå fristående från medlemsstaternas dispositionsmöjligheter. Särskilt skulle detta manifesteras av att medlemsstaternas möjlighet att begagna *actus contrarius* eller andra folkrättsliga traktatregler inte längre skulle existera.

Suveränitetsfrågan har dock inte rättsligt prövats, och begreppets innebörd är dessutom inte klart definierad. Man kan dock anta att en institutions förvärvande av suveränitet beror på dess mått av legitimitet i ordets politiska betydelse, och som bekant: "*la légitimité ne se présume pas* ". Den är liksom den folkrättsliga principen om effektivitet beroende på tradition och faktiskt maktinnehav. En slutsats av detta är att det ännu är för tidigt att laborera med ett suveränitetsbegrepp beträffande Parlamentet eller EG. Parlamentet har dock genom de direkta valen uppnått ett nödvändigt kriterium för suveränitet, men dessa är inte en tillräcklig förutsättning.

54 *G. Spenale* Evolution du Parlement Européen i Mélanges Fernand Dehousse vol 2 La construction européen Bruxelles 1979 s 163.

55 *V. Herman J. Lodge* op cit s 6 f.

SEKTION II
RÅDET OCH DET MELLANSTATLIGA DRAGET

Inledning. Rådet — en institution i Gemenskapen

Under det att ett parlament som är direkt valt av folket uttrycker en princip hämtad från statsrätten, är Parlamentets motpart i den institutionella dialogen, Rådet, en institution bestående av representanter för medlemsstaterna, vilka var och en tillvaratar sitt lands intressen. Detta är i linje med alla internationella organisationer och uttrycker ett klassiskt folkrättsligt mellanstatligt drag hos Gemenskapen.

Rådet utgörs av medlemmar i medlemsstaternas regeringar, alltså ministrar.[1] I teorin och juridiskt är det ett enda organ, men i praktiken möts det i olika sammansättningar. Man kan därför tala om ett jordbruks-, ett utrikes-, ett finansministerråd etc.[2] Juridiskt sett är de alla lika, men politiskt kan man tala om en hierarki mellan dem. Överst står det Europeiska Rådet, bestående av stats- och regeringscheferna, med uppgift att ge allmänna orienteringar om Gemenskapens och det politiska samarbetets verksamhet och att i sista hand avgöra kontroversiella frågor.[3] I mitten befinner sig utrikesministerrådet, med allmän kompetens och uppgift att samordna fackministerrådens verksamhet och fungera som appellationsinstans för dem samt att fatta beslut i utrikesärenden. Fackministerråden, som alltså handhar tekniska frågor, befinner sig längst ner i hierarkin. Denna hierarki är dock inte fullt konsekvent. På det nationella planet har finansministrarna fått en samordnande roll

1 Fusionsfördraget art 2: Förbundsrepubliken sänder också statssekreterare. Enskilda rådsmedlemmar låter sig ibland också företrädas av höga tjänstemän. Dessa deltar i överläggningarna men är inte röstberättigade. Rösträtt kan enbart överlåtas till en annan rådsmedlem *H.P. Ipsen* Europäisches Gemeinschaftsrecht Tübingen 1972 s 398.

2 Som ovan observerats har några gånger föreslagits att särskilda superministrar, eurominister, inom medlemsstaternas regeringar skulle utses för att handha europafrågor och ersätta fackministrarna. Praktiskt syns detta omöjligt. De olika Råden möts sammanlagt över 80 gånger per år, och ett eurominister råd skulle därför ständigt behöva sitta i sammanträde, och ämnena skulle dessutom vara för varierade för att kunna behärskas av en person. Jfr *Chr. Tugendhat* Making Sense of Europe Harmondsworth 1986 s 155, 161.

3 Det Europeiska Rådet var dock icke tänkt som en appellinstans till det allmänna Rådet *I. Foighel, K. Hagel-Sörensen* EG-ret Köpenhamn 1977 s 82.

och finansministrarna åtnjuter ofta högre prestige än utrikesministrarna, och detta har återverkat på hierarkin på gemenskapsplanet. Vad som uppnåtts i allmänna ordalag av det Europeiska Rådet kan vidare sättas i fråga när det skall utarbetas i detalj av Rådet eller t o m av en av dess underkommittéer.[4]

Rådsmöten med olika sammansättning t ex industriministerråd och finansministerråd kan hållas samtidigt fast åtskilda, och likaså kan ministrar från samma land men med olika ansvarsområden, t ex jordbruk och ekonomi, deltaga i samma rådsmöte.[5]

Rådet assisteras av ett sekreteriat och av kommittéer, främst Coreper (le Comité des representants permanents) bestående av medlemsstaternas ambassadörer som förebereder Rådets möten, har viss beslutandemakt och samordnar underkommittéernas verksamhet.

Utanför bestämmelserna om Rådet, men nämnd i Gemenskapens fördrag, står möjligheterna för Rådets medlemmar att sammanträda som internationell konferens. Medlemsstaterna skall således sluta internationella fördrag enligt art 70 CECAF, 20, 220 och 236 EECF. "Besluten av representanter för medlemsstaterna församlade inom ramen för Rådet" är ej nämnda i fördragen, men de berör områden som delvis är under Gemenskapens kompetens och delvis under medlemsstaternas, och också de fattas av Rådets medlemmar församlade som konferens.

Som konstaterats möts Rådets medlemmar i form av konferens även då det politiska samarbetet behandlas. Inte minst har det Europeiska Rådet, som ju orienterar och beslutar om medlemsstaternas samarbete såväl inom som utom fördragen, då denna egenskap, och det är för att inte en konferens' rent mellanstatliga egenskaper skall dominera över Gemenskapen som Parisdeklarationen 1974 betonar att det Europeiska Rådet skall besluta enligt gemenskapsfördragens regler då den beslutar inom deras områden, och det mellanstatliga draget hos samarbetet på unionens andra områden mildras genom att Parlamentet och Kommissionen fått roller också där.

Trots att Rådet befinner sig i Gemenskapens kontext har den flera mellanstatliga egenskaper gemensamma med en ministerkonferens. Rådets medlemmar är i egenskap av medlemmar eller företrädare för sina regeringar inte hindrade utan legitimerade att göra gällande medlemsstaternas intressen,[6] och de är bundna vid sina

4 *Chr Tugendhat* op cit s 162, 174.

5 Ex Bull CE 6/1974.

6 *H.P. Ipsen* op cit s 340.

regeringars instruktioner.[7] Detta måste dock ske med respekt för art 5 EECF. Rådets ministrar är vidare politiskt ansvariga enbart inför sina nationella parlament. Rådet kan handla självständigt utan medverkan av Kommissionen eller Parlamentet utan att bryta mot fördraget vid fall då inte art 189 EECF är tillämplig, varvid initiativ, förhandling och beslut sker helt i mellanstatliga former. Slutligen har en stor del av beslutsfattandet antagit mellanstatliga former på grund av att många frågor avgörs av Coreper, som ju har en helt mellanstatlig karaktär.

Ingen i doktrinen söker dock påvisa att Rådet vore annat än en gemenskapsinstitution. *Constantinesco* menar att Rådet framträder som institution på fyra grunder.[8] För det första framträder alltid Rådet formellt som en enhet. Detta kan jämföras med att Rådet beslutar, dess medlemmar företar alltså en omröstning och ingår ej en diplomatisk förpliktelse som eventuellt kan vara försedd med villkor och reservationer.[9] Rådets beslut medför däremot objektiva förpliktelser för medlemsstaterna, och enskilda rådsmedlemmar är inte ansvariga för vad Rådet beslutat utan Rådet svarar kollektivt för sina beslut.[10] För det andra kan en medlemsstat också angripa ett beslut av Rådet inför Domstolen då dess företrädare röstat för beslutet. För det tredje får giltigheten av ett rådsbeslut som gemenskapsakt inte ifrågasättas av den orsaken att en rådsmedlem inte följt sin regerings instruktioner. För det fjärde anser *Constantinesco* att Rådets egenskap av institution bekräftas av att fördragen nämner att Rådet i bestämda fall kan fungera som regeringskonferens. Kanske kan man också peka på att det mellanstatliga draget minskar och Rådets egenskap av institution framträder av att det kan besluta med majoritetsregler och av Kommissionens propositionsmonopol och Parlamentets ökade roll vid beslutsfattandet.

För att Rådets egenskaper skall framträda behöver det inte enbart jämföras med en ministerkonferens utan väl så riktigt är att sätta det i ett federalistiskt perspektiv. I detta skulle Kommissionen framstå som en regering, Parlamentet som en förbundsdag eller

7 Ibid. *S. Buerstedde* Der Ministerrat im Aufbau und Wirken der Europäischen Gemeinschaften Jahrbuch des Offentlichen Rechts N.F 14 1965 s 123.

8 *L.J. Constantinesco* Das Recht der Europäischen Gemeinschaften I Das institutionelle Recht Baden-Baden 1977 s 407.

9 *P. Reuter* Organisations euorpéennes Paris 1970 s 235.

10 Jfr *K. Meyer* Die Integration und ihre Institutionen Aussenpolitik 1971 s 651.

representanthus och Rådet utvecklas till ett förbundsråd eller senat.[11] Om Kommissionen sände sin proposition till både Parlamentet och Rådet skulle likheten redan bli slående. På ett annat sätt kunde Rådet utvecklas mot en form av konfederal senat. För att det skulle bli så skulle det enligt *Reuter* räcka med att Parlamentet förfogar över en rätt att ha synpunkter på utnämningen av Kommissionen, och att den kan påtvinga sin vilja i "lagstiftningsfrågor" inte enbart på Kommissionen utan genom den på Rådet.[12] En utveckling i denna riktning kan skönjas, men man bör vara försiktig med att dra paralleller med kända internationella organisationer och statsbildningar. Gemenskapens system är *sui generis*. En egenhet för samarbetet mellan Gemenskapens medlemsstater är att viktiga områden förblir under medlemsstaternas kompetens och sker under mellanstatliga former. Detta har under nuvarande former lösts genom att det Europeiska Rådet och utrikesministerrådet fått en ambivalent natur. De fungerar efter omständigheterna som mellanstatlig konferens och som Gemenskapens Råd. I Kommissionens förslag till Europeisk Union 1975 kompletterades den federala strukturen med en ministerkommitté med uppgifter på områden där medlemsstaternas kompetens kvarstod.[13] En annan utvecklingsmöjlighet vore att det Europeiska Rådets ordförande genom direktval förvandlades till ett sorts europeiskt presidentskap.[14]

Undersektion 1 Rådet enligt Gemenskapens fördrag

A RÅDET ENLIGT CECAF

Under förhandlingarna om CECA fann man att det var nödvändigt att tillföra organisationen ett ministerråd, eftersom den Höga Myndighetens politik på kol- och stålområdena kunde få betydande återverkningar på medlemsstaternas allmänna sociala och ekonomiska situation, och eftersom medlemsstaternas ekonomiska politik skulle

11 *A. Spinelli* The Eurocrats Baltimore 1966 s 172 f.

12 *P. Reuter* op cit s 246.

13 Se ovan Kap I, Sekt I, Undersekt 4, A, d.

14 Se nedan Kap II, Sekt II, Undersekt 2, B, c.

återverka på den Höga Myndighetens möjlighet att utöva sin verksamhet.[15]

Rådets första uppgift blev följaktligen "att harmonisera den Höga Myndighetens verksamhet med regeringarnas vilka har ansvaret för deras länders allmänna ekonomiska politik".[16] Denna harmonisering sker genom att Rådet och den Höga Myndigheten konsulterar varandra (art 26). Båda institutionerna kan ta initiativ till konsultationerna, och de kan beröra alla frågor som berör Gemenskapen oberoende av om ämnet befinner sig inom den Höga Myndighetens eller medlemsstaternas kompetensområden.[17] *Houben* menar också att denna bestämmelse implicerar att regeringarnas nationella politik bör koordineras och att art 26 bestämmelse om att Rådet har möjlighet att begära av den Höga Myndigheten att den ställer alla förslag som den bedömer som lämpliga för att uppnå gemensamma målsättningar bör ses i detta sammanhang.[18]

Rådets andra uppgift är att medverka vid den Höga Myndighetens beslutsfattande. I vissa fall behövs Rådets medgivande för att den Höga Myndigheten skall kunna fatta beslutet,[19] i andra fall skall Rådet enbart rådfrågas.[20] Undantagsvis kan Rådet anmoda Myndigheten att vidta åtgärder[21] eller själv vidta åtgärder.[22]

Det har förklarats att Rådet i princip har medbestämmanderätt i de fall då konsekvenserna av den Höga Myndighetens politik överskrider gränserna för kol- och stålsektorn, men denna förklaring tycks otillfredsställande av *Houben* som anser att "det tycks mer exakt att anse att det var intresset av att så mycket som möjligt försäkra om de nationella regeringarnas inflytande över Gemenskapens politik som motiverade de parter som signerade fördraget och som utgjorde det största skälet till Rådets juridiska ställning".[23]

Redan innan EEC upprättades hade staternas betydelse i CECA i praktiken blivit större än vad som förutsågs i fördragen. Rådet rådfrågades där Myndigheten kunde besluta självständigt och omröst-

15 *P.-H.J.M. Houben* Les Conseils de Ministres des Communautés européennes Leyde 1964 s 28.

16 CECAF art 26.

17 Jfr *P.-H. Houben* s 29.

18 Ibid s 30.

19 CECAF art 50, 53, 54, 55, 56, 58, 59, 66, 68, 74, 88, 95, 96.

20 CECAF art 50, 51, 53, 60, 61, 62, 66, 67, 68, 73.

21 CECAF art 61 (3).

22 CECAF art 58, 59.

23 *P.-H. Houben* op cit s 52.

ningsreglerna i Rådet, som förutsåg majoritetsbeslut, följdes inte utan yttrandena beslöts med enhällighet. Dessutom ansträngde sig Myndigheten att uppnå enighet redan i "*la Commission de coordination*", CECA's *Coreper,* och andra kommittéer sammansatta av representanter för staterna.

B RÅDET ENLIGT EECF

Naturligtvis beror Rådets egenskaper i EEC på EECF's karaktär. Det är ett ramfördrag som upprättar principer och målsättningar, ett *pacta de contrahendo et statuendo,* vars mål skall uppnås allt eftersom. Dessutom omfattar fördraget hela ekonomin och det förutser att dess olika delar skall integreras till olika grad. På tullunionens område innehåller det precisa regler, på jordbruks- och transportområdena uppställer det målsättningar och ramar som skall uppfyllas genom "lagstiftning" av Gemenskapen. På områden såsom harmonisering av nationell lagstiftning, konjunkturpolitik och socialpolitik har institutionerna tilldelats varierade befogenheter som kan inbegripa möjlighet att "lagstifta", och såsom en allmän möjlighet står art 235's befogenhet att utfärda erforderliga dispositioner för att förverkliga den gemensamma marknaden. Karaktäristiskt för Romfördraget är alltså att det uppfylls successivt och att det är evolutivt också på så sätt att Gemenskapen får större maktmedel till sitt förfogande allt eftersom den gemensamma marknaden förverkligas.

I motsats till CECAF, som ger definierade uppgifter åt Myndigheten på ett begränsat område, är det naturligt att staterna ville ha ett bestämmande inflytande på hur EECF's vittsyftande ramar skulle utfyllas med mer precisa förpliktelser. Dessutom utgör Rådet naturligt forum för staternas samråd i ekonomiska frågor.

Enligt art 145 har Rådet således två huvudsakliga uppgifter:

— att handha samordningen av medlemsstaternas allmänna ekonomiska politik

— och att inneha beslutandemakt.

Rådets samordnande funktion belyses allmänt av art 6, enligt vilken medlemsstaterna skall, i nära samarbete med Gemenskapens institutioner, samordna sin ekonomiska politik i den utsträckning som är nödvändig för att förverkliga fördragets syften.[24]

Samordning kan alltså ske inom hela Gemenskapens kompetensområde, men fördraget specificerar områden där samordning sär-

[24] Jfr också art 3g.

skilt bör företagas t ex i samband med den fria rörligheten för arbetare (art 49), konjunkturpolitik (art 103), betalningsbalans (art 104, 105), och socialpolitik (art 118).[25]

Kännetecknande för samordning är att medlemsstaterna samråder inom Rådet och/eller med assistans av dess organisation, och att Rådet icke kan fatta tvingande beslut utan endast ställa rekommendationer enligt art 189 och uppmuntra staterna till att sluta konventioner. Samordning blir snarast en fråga om ömsesidig information och konsultation mellan ministrar och i synnerhet mellan staternas förvaltningar och organisationer. För detta ändamål upprättade redan fördraget en monetär kommitté (art 105), och Rådet har upprättat ett otal kommittéer varav de viktigaste är kommittén för ekonomisk politik, som dryftar frågor om budget, konjunktur och medelfristig ekonomisk politik, centralbankschefernas kommitté och sysselsättningskommittéen, bestående av arbetsmarknadens parter och Kommissionen. Kommissionen deltar i den samordnande uppgiften genom att den deltar i kommittéerna och framlägger rapporter och förslag, antingen på eget initiativ (jfr art 105) eller på uppmaning (art 152).

Rådets beslutandemakt skall utövas i respekt av legalitetsgrundsatsen i art 4 "att var och en av institutionerna handlar inom gränserna för de befogenheter som den erhållit genom detta fördrag". Rådet kan därför endast utfärda tvingande bestämmelser "om och så långt som fördragets faktiska förutsättningar föreligger och det får endast tillgripa de medel fördraget förutser i det enskilda fallet. Art 145 är bl a just uttryck för principen om Rådets bindning till fördraget, och den ger inte något därutöver allmänt bemyndigande för Rådet att verka eller att godtyckligt sammanbinda de medel fördraget förutser med godtyckliga fördragsmål".[26]

EECF ger ingen klar bild av Rådets uppgifter och funktioner,[27] men genom att gruppera olika fall där Rådet har beslutandemakt har *Maillard*[28] och *Gautron*[29] urskilt olika funktioner hos Rådet. De skiljer mellan kvasilegislativa, kvasikonstituerande och kvasiregeringsfunktioner.

25 Andra gånger använder fördraget termen coordonner, samordna, för verksamhet där Rådet kan utfärda en tvingande akt, ex art 56 (2), 57 (2), 70.

26 *Groeben m fl* Kommentar zum EWG-Vertrag 2 ed Baden-Baden 1974 s 77.

27 *L.J. Constantinesco* op cit s 408.

28 *Maillard* La Communauté economique européenne Paris 1975 s 67 f.

29 *J.-C. Gautron* Organisations européennes Paris 1976.

Rådet kan sägas utöva legislativa funktioner när det tillämpar fördraget genom att precisera dess bestämmelser beträffande tullunionen och när den med tvingande regler utfyller fördragets ramar och de målsättningar det uppställer genom att t ex konkretisera gemensamma politiker såsom jordbrukspolitiken. Rådet kan också utöva legislativa funktioner när den utövar sina befogenheter beträffande skyddsklausulerna.

Det kan anses utöva kvasikonstituerande funktioner då den förbereder frågan om revision av fördraget enligt art 236 och beslutar om sammankallandet av en regeringskonferens. Bl a *Teitgen* anser att Rådet utövar en kvasikonstituerande befogenhet när det tillämpar art 235's möjligheter att komplettera fördraget[30] såtillvida att han ser det som en fördragsrevision, men den kan hellre uppfattas som en legislativ funktion.[31]

Rådet har enligt *Gautron* och *Maillard* regeringfunktioner när det utövar sina organisationsbefogenheter. Det tillhör Rådet att godkänna Domstolens statut, att utnämna medlemmarna i den ekonomiska och sociala kommittén, att efter yttrande av Kommissionen fastställa statutet för de olika kommittéer som förutses i fördragen, liksom den stadga som skall vara tillämplig på Gemenskapens tjänstemän.[32] Rådet har makten över Gemenskapens utrikesrelationer (art 228, 237 och 238), och *Gautron* hänför också dessa diplomatiska kompetenser samt budgetmakten till dess regeringsfunktioner under det att *Maillard* ser dem som fristående. Till dessa regeringsfunktioner kan man lägga de rent exekutiva befogenheter Rådet förbehållit sig genom att bevara makten att tillämpa de regler den utfärdat genom sin "lagstiftning". T ex genom att inrätta förvaltnings och regleringskommittéer. Detta kan t o m betecknas som administrativ funktion.

Frågan kan ställas om fördragets bestämmelser om Rådets uppgifter och funktioner är tillräckligt precisa för att det vore möjligt att definiera vilken makt Gemenskapens konstitutionella system tilldelar Rådet i förhållande till de två andra politiska institutionerna. Såväl då Rådet handhar samordningen av medlemsstaternas ekonomiska politik som då det innehar en beslutandemakt samverkar det med de övriga institutionerna, men under det att denna sam-

30 *P.-H. Teitgen* op cit s 149.

31 Jfr diskussion nedan i Kap IV, Sekt III, Undersekt 1, C, och att *Ipsen* kvalificerar Rådet med anledning av art 235, 236 som "Vertragsergänzende Legislative" op cit s 346.

32 *Maillard* op cit s 67.

verkan i regel är frivillig på samordningsområdet är den oftast tvingande då beslutandemakten utövas. Det är alltså vid det senare fallet som maktfördelningsproblemet uppkommer.

Enligt huvudregeln i EECF fattar Rådet beslut på proposition av Kommissionen och efter att ha hört Parlamentet och i förekommande fall den Ekonomiska och Sociala Kommittén. I förhållande till CECAF betyder det två viktiga förändringar: att Kommissionens beslutandemakt förvandlas till en ensamrätt att ställa förslag till beslut och att Parlamentet skall ge sitt yttrande.

I vissa undantagsfall kan dock Rådet besluta ensam eller efter att ha hört övriga institutioner, som när den utövar sina "regeringsfunktioner". I andra fall, vid utrikesförbindelser enligt art 228 och 238, har inte Kommissionen monopol att utarbeta underlag för Rådets beslut, utan Kommissionen handlar enligt Rådets anvisningar och riktlinjer. I ytterligare fall kan ett otillräckligt beslut av Rådet utbytas mot ett beslut av Kommissionen, som vid art 108 (3) om betalningsbalanssvårigheter. En slutlig variant, som återfinns beträffande handelspolitikens skyddsåtgärder och jordbrukspolitikens förvaltningsutskott, är att Rådet kan korrigera ett beslut som fattats av Kommissionen.

Makt- och funktionsfördelningen mellan Rådet och Parlamentet erbjuder inte några större problem i det system som fördraget skisserar eftersom Parlamentet där inte har någon beslutandemakt, men som observerats vid studiet av Parlamentet har utvecklingen inneburit att de två institutionerna fått direkta förhållanden till varandra, och Parlamentet fått en maktposition i budgetfrågor och i "lagstiftningsproceduren" genom samrådsförfarandet. Med den förstärkning av Parlamentets roll som Rådets överenskommelse om fördragsändringar 1985 innebär kommer maktfördelningsproblematiken att aktualiseras.

Däremot är det svårare att dra slutsatser om rättsliga gränser beträffande Rådets förhållande till Kommissionen med ledning av fördragets oklara antydningar om Rådets funktioner. Institutionell praxis har gjort förhållandet än suddigare, och särskilt gäller det gränsen mellan Rådets legislativa funktion och Kommissionens initiativrätt och administrativa funktion.

Fördraget understryker att Kommissionens initiativmakt är av grundläggande betydelse genom att Rådet inte ensam kan reglera en fråga i de fall där fördraget fordrar proposition och genom att bestämmelserna om omröstningsregler i Rådet är bestämda med hänsyn till Kommissionens initiativmakt. Det faktum att Kommissionens proposition skall vara i hela Gemenskapens intresse berät-

tigar majoritetsreglerna och detta allmänna intresse bevaras genom regeln att Rådet endast med enhälligt beslut kan ändra en proposition.

Artikel 152, som ger Rådet rätt att anmoda Kommissionen att ställa proposition, bekräftar snarast Kommissionens initiativmonopol, men denna funktion uttunnas av tre anledningar. Rådet kan revidera innehållet i propositionen om det uppnår enhällighet. Genom att det innehar beslutsmakten avgör det när och om det vill fatta beslut i ämnet, och genom art 152 kan det för det tredje uppmana Kommissionen att studera en viss fråga och ställa proposition. I det sista fallet kan man ställa frågan om hur detaljerade anvisningar Rådet får ge utan att det inkräktar på Kommissionens funktion. Rådet har rätt att ge en allmän uppmaning till Kommissionen att studera en speciell fråga, men om den anger för Kommissionen " . . . de precisa innehåll dess proposition borde anta är detta helt klart ett avsteg från det förhållande mellan Kommissionen och Rådet fördraget upprättar och ett missbruk av art 152" enligt *Lasok* och *Brigde*.[33]

Gränsen mellan Rådets legislativa funktion och Kommisssionens administrativa tycks än oklarare. Fördraget har i flera fall tilldelat Kommissionen administrativa funktioner, och art 155 ger Rådet möjlighet att utsträcka dessa till fler områden allt eftersom fördraget realiserades, men medlemsstaterna har varit mycket återhållsamma med detta. De har tolkat Rådets legislativa funktion så att den också inbegriper en administrativ funktion och denna tolkning har bekräftats av Domstolen som pekat på artikel 155's frivilliga karaktär.[34]

Ett studium av Romfördraget kan annars ge uppfattningen att Rådets funktion är politisk och legislativ. Det ger möjlighet för Rådet att upprätta gemensam politik på flera av marknadens områden och att ge Kommissionen ett administrativt ansvar på dessa av samma slag som den Höga Myndigheten tilldelats på kol- och stålområdet.[35] Som *Mathijsen* uttrycker saken: "När Rådet utfärdar gemenskapslagstiftning genom förordningar, direktiv och beslut

33 *D. Lasok* och *J.W. Bridge* An Introduction to the Law and Institutions of the European Communities London 1976 s 124.

34 Aff 25/70 Rec 1970, 1161.

35 Jfr *R. Mayne* The Institutions of the European Community, London 1968 s 13 "The institutional machinery of the Common Market had to be not only an administrative system like that of the ECSC, but also a permanent means of producing what would almost amount to ECSC-like treaties in new economic fields".

fullföljer det i själva verket fördragsstiftarnas arbete".[36] Också *Groeben* m fl bekräftar Rådets funktioners politiska karaktär: "Rådet är i första hand kallad att med sina beslutandebefogenheter utfylla och utveckla fördragsrätten; vidare har det erhållit beslutandebefogenheter där det skall tas hänsyn till medlemsstaternas vitala intressen eller där grundläggande frågor om Gemenskapens författning eller institutioner är i fråga".[37]

Måhända är det fruktbarare att inte söka klarlägga rättsliga gränser för Rådets handlingsförmåga i förhållande till Kommissionen genom att betona vad som skiljer dess funktioner från Kommissionens utan att understryka vad som förenar de båda institutionerna och som *Buerstedde* och andra se samarbetet mellan "Rådet och exekutivet som en omfattande gemenskapsprincip".[38]

Undersektion 2 Rådets utveckling i praxis

Institutionell praxis har såväl medfört att Rådets betydelse i det konstitutionella systemet ökat i förhållande till vad fördragen förutser som att Rådets mellanstatliga egenskaper förstärkts.

A PRAXIS BETRÄFFANDE RÅDET UVECKLAD INOM RAMEN FÖR FÖRDRAGET

a Tveksamhet hos medlemsstaterna att utnyttja fördragens potentiella möjligheter och ovilja att begränsa sin suveränitet till förmån för Gemenskapen

Alltsedan Luxemburgöverenskommelsen 1966 har medlemsstaterna inte velat utnyttja fördragets möjligheter att i större utsträckning upprätta gemensamma politiker kännetecknade av att Gemenskapen utfärdar direkt tillämpbara förordningar och Kommissionen har administrativ makt. De har inte heller velat begränsa sig till att specificera ändamål och principer i basförordningar och delegera makt att utfylla dessa genom verkställandeförordningar åt

36 *P.S. Mathijsen* European Community Law London 1975 s 181.

37 *Groeben m fl* Kommentar zum EWG-Vertrag 2 ed Baden-Baden 1974 s 68.

38 *S. Buerstedde* op cit s 142; jfr uttryck av bl a *Teitgen* op cit s 315 "couple", *S. Henig* New Institutions for European Integration Common Market Studies 1973 s 130; *Chr Sasse* Kommission und Rat — Konstitutionelle Rivalen oder funktionale Partner Europarecht 1972.

Kommissionen, utan de har till förfång för Gemenskapens beslutsförmåga själva velat bestämma varje led i en reglering. Hade fördragets principer observerats skulle den federala potentialen hos Gemenskapens institutioner i högre grad bevarats. De två från regeringarna självständiga institutionernas betydelse skulle ha befästs genom att Kommissionen behållit sin roll som exekutiv och Parlamentets funktion att kontrollera Kommisionen utgjort ett viktigt element.

Medlemsstaterna tvekade länge t o m att helt förverkliga Romfördragets bestämmelser om den gemensamma marknaden. Först med överenskommelsen 1985, att med Kommissionens vitbok som grund genomföra den gemensamma marknaden fram till 1992, lyckades de ena sig om beslut om detta. När det efter övergångsperiodens slut 1970 stod klart att den gemensamma marknaden, för att fungera, måste kompletteras med samarbete på nya men angränsande områden (monetär-, social-, energi-, regionalpolitik etc) kunde medlemsstaterna ha följt en mer överstatlig kurs, som t ex förutsågs av Wernerplanen på det monetära området, och i större utsträckning använt art 235, men de valde i stället att låta samarbetet i största utsträckning ske i form av samordnad politik, kännetecknad av att Rådet ger ej förpliktande orienteringar, och medlemsstaterna själva fattar interna tvingande beslut.

Denna oförmåga att nå framsteg kunde inte annat än inverka menligt för Gemenskapen bland den allmänna opinionen, och valet, att föredra mindre överstatliga samarbetsformer, var inte neutralt. Enligt de neofunktionalistiska idéer fördragen uttrycker skulle beslut på ekonomins nyckelområden fattas av Gemenskapen som därmed också dominerade övriga områden. I stället blev det så att beslut på ekonomins nyckelområden och på det politiska området fattas av medlemsstaterna genom samordnad politik och de mellanstatliga principerna därmed dominerar.

b Ovilja att följa fördragets regler om majoritetsbeslut

Beslut i Rådet skall fattas medelst omröstning. I vissa fall förutser EECF att beslut kan fattas med enkel majoritet.[39] Andra gånger fordrar fördraget enhällighet såsom

"— då beslut berör frågor av grundläggande eller politisk betydelse, särskilt av institutionell natur (t ex art 8, 212, 235)

39 EECF art 49, 128, 151, 153, 213, 256.

— då, på grund av att beslutet har möjlighet att ges vid tillämpning, det inte tillräckligt tycks gå att förutse dess verkningar på inomstatliga intressen (t ex art 84, 99, 100)
— övergående — under övergångsperioden — som efter dess slut underställs kvalificerad majoritet
— då Rådet vill avvika från Kommissionens propositioner".[40]

Huvudregeln är dock att Rådet beslutar med kvalificerad majoritet. Härvid söker fördraget lösa ett problem och att samtidigt främja Gemenskapens övernationella natur. Problemet härrör ur det faktum att Gemenskapen består av länder med olika ekonomisk och politisk betydelse. Detta kan lösas genom att skapa ett speciellt råd med mer kvalificerade uppgifter för de betydelsefullaste medlemmarna, typ FN's säkerhetsråd, eller genom att ge medlemmarna en graderad rösträtt. En graderad rösträtt baserad på olika kriterier tillämpas i olika internationella organisationer av ekonomisk natur.[41] I CECA har man tagit hänsyn till produktionen av kol och stål under det att respektive medlemsstat i EEC tilldelats ett antal röster som motsvarar deras allmänna ekonomiska och politiska styrka. De mindre staterna har tilldelats kompenserande röster.[42]

Det faktum att fördragen uppställer majoritetsregler för beslut också på mer betydande områden är en av Gemenskapens övernationella egenskaper; liksom Kommissionens betydelsefulla roll vid beslutsfattandet. Kommissionen garanterar att det allmänna intresset är tillvarataget vid majoritetsbeslut, men dess uppgift att med diplomatisk förhandling få majoritet för sina propositioner syns synnerligen komplicerad i en Gemenskap med tolv medlemsstater i jämförelse med den ursprungliga sexstatsgemenskapen. Röstreglerna är så utformade att de fem större staterna endast med hjälp av två mindre stater kan rösta igenom ett förslag om det sker på proposition av Kommissionen, och 23 röster måste uppnås för att blockera ett beslut. Detta medför att två större stater tillsammans inte kan hindra beslut. Gemenskapsintresset anses ändå tillvarataget av Kommissionen. Ingen enskild stat har under Gemen-

40 *Groeben* m fl op cit s 93.

41 *D.W. Bowett* The Law of International Institutions 3 ed London 1975 s 360.

42 Av Rådets tolv medlemmar har Förbundsrepubliken Tyskland, Frankrike, Italien och Storbritannien 10 röster, Spanien 8, Nederländerna, Belgien, Grekland och Portugal 5, Danmark och Irland 3 samt Luxemburg 2 röster. Ett beslut med kvalificerad majoritet fattas med 54 röster.

skapens historia ensam förfogat över så många röster att den haft vetorätt.

En fundamental regel är den tidigare behandlade art 149's bestämmelse att Rådet endast med enhällighet kan revidera en proposition från Kommissionen. Den garanterar Kommissionens initiativmakt, dess roll som förmedlare mellan medlemsstaterna och förhindrar att Rådet, med skiftande majoriteter uppkomna ur intresseavvägningar eller maktkamp mellan regeringar, fattar beslut som allt efter ämne strider mot varandra. Paradoxalt nog underlättar den också att besluten fattas med enhällighet, eftersom en minister som hotas att hamna i minoritet kan förklara sin uppslutning till ett förslag för sin regering med att beslutet inte skulle hindras av hans negativa ställningstagande.

Det innebar alltså en förändring av Gemenskapens natur i mellanstatlig riktning när för det första Luxemburgkompromissen 1966 bestämde att medlemsstaterna, beträffande mycket viktiga frågor skulle söka enhällighet,[43] och när för det andra denna enhällighetsregel utsträcktes till att tillämpas på alla frågor. Den har betytt att strävan efter enhällighet inte endast dominerar förfarandet i Rådet utan även i de organ som gör det första förberedande arbetet, *Coreper* och expertkommittéerna. Trots att Rådet själv började att använda omröstningsförfarande 1983 fördröjs deras beslut av det ändlösa förberedelseförfarandet där man söker nå enhällighet.[44]

Enhällighetsregeln ansågs av Storbritannien som en "konstitutionell sedvanerättslig regel" vid dess inträde 1973,[45] men i slutkommunikén efter toppmötet i Paris 1974 bestämdes att Rådet framledes skulle med enhällighet bestämma vilka frågor som icke

43 §1 Lorsque dans le cas de décision susceptible d'être prise à la majorité sur proposition de la Commission, des intérêts trés importants d'un ou plusieurs partenaires sont en jeu, les membres du Conseil s'effoceront dans un délai raisonable d'arriver à des solutions qui pourront être adoptées par tous les membres du Conseil dans le respect de leurs intérêts et de ceux de la Communauté conformement à l'article 2 du Traité.

§2 En ce qui concerne le paragraphe précédent, la délégation française estime que, lorsqu'il s'agit d'intérêts trés importants, la discussion devra se poursuivre jusqu'à ce que l'on soit parvenu à un accord unanime. Cit ur *Teitgen* op cit s 354.

44 *E. Noël* The European Community: What Kind of Future? Government and Opposition Vol 20 1985 s 149 och *J. Kranz* Le vote dans la pratique du Conseil des ministres des Communautés européennes Rtde 1982 s 428 f.

45 *P.-H. Teitgen* op cit s 358.

borde betraktas som viktiga, och beträffande dessa skulle det besluta med majoritet. Detta skulle inte innebära att Luxemburgkompromissen övergavs utan att den uppluckrades. Denna kom dock ej till stånd utan t o m omröstningsförfarandet övergavs i Rådet och återupptogs allmänt först 1983. På budgetområdet fattas dock besluten med majoritet, vilket Storbritannien fick erfara då det kom i minoritet 1982, men på ett sådant område som jordbrukspriser hänvisade Förbundsrepubliken till sina vitala intressen för att motsätta sig ett beslut 1985.

Enhällighetsregeln i Rådet och dess kommittéer är naturligtvis en orsak till Gemenskapens dåliga beslutsförmåga och den förlust av legitimitet som detta resulterat i, men som konstaterats innehåller Rådets överenskommelse 1985 ambitionen och förslag att tillämpa majoritetsbeslut i fler fall och att ge Parlamentet ett visst medbestämmande.

Enskilda medlemsstaters intressen skyddas trots majoritetsregler av särskilt tre orsaker. För det första får, även om majoritetsregeln tillämpas, ett beslut inte tillämpas som går emot ett lands väsentliga intresse, eftersom detta skulle strida mot gemenskapsintresset, vilket skall tillvaratas av institutionerna.[46] För det andra kan ett majoritetsbeslut inte genomdrivas mot en stats vilja. "Varken Rådet eller något annat organ i Gemenskapen har medel att tvinga en stat som beslutar sig för att bryta mot eller lämna ett gemenskapsbeslut utan avseende."[47] För det tredje är det "särskilt de mindre staterna som känner att deras minoritetsintressen är bättre skyddade på ett sådant sätt än genom ett system med enhälliga beslut och den vetorätt som det innebär. Skälet är att ett litet lands veto alltid måste räknas som mindre värt än de större medlemmarnas. När det kommer till kritan är allmän tillämpning av enhällighetsregeln inom en grupp stater ett val till förmån för lagen om den starkastes rätt".[48] Ett empiriskt exempel är att Preussen dominerade *"der Zollverein"* till 1866 trots regel om enhällighet.[49] Och varför inte dra samma slutsats med ledning av den roll som direktorat Förbundsrepubliken och Frankrike intar i det politiska

46 *E. Noël* Nøgle til Europa Bryssel 1979 s 26, *J.F. Deniau* The Common Market London 4ed 1967 s 121.

47 *A. Spinelli* The Eurocrats Baltimore 1966 s 134; jfr *P.-H. Houben* op cit s 113.

48 *B. van der Esch* Legal Policy in an enlarged European Community CMLRev 1973 s 58.

49 *S. Buerstedde* op cit s 136.

samarbetet och inom Gemenskapens fördrag med hjälp av sitt organiserade samarbete?

B PRAXIS BETRÄFFANDE RÅDET UTVECKLAD UTANFÖR RAMEN FÖR FÖRDRAGET

a Maktförskjutning från Kommissionen till Coreper och Rådets kommittéer

Beslut kan endast fattas av Ministerrådet och icke av någon kommitté bestående av ersättare för dessa. För att förbereda olika frågor har dock Rådet inrättat olika kommittéer.[50] Främst bland kommittéerna står de ständiga representanternas kommitté, *Coreper,* som med undantag för jordbrukspolitik skall förbereda alla ministerrådsmöten med undantag för jordbrukspolitikens.[51] *Coreper* har sin föregångare i *Cocor,* CECA's *Commission de Coordination,*[52] och den förutses i art 151 EECF, och dess sammansättning och uppgifter bestäms i Fusionsfördragets artikel 4: "en kommitté sammansatt av medlemsstaternas ständiga representanter skall ha till uppgift att förbereda Rådets arbete samt fullgöra de mandat den får av Rådet".

Coreper kan sätta upp arbetsgrupper och undergrupper till arbetsgrupperna för att behandla olika områden och delområden. Det finns ett 40- till 50-tal arbetsgrupper och dessa kan både vara av permanent- och *ad hoc*natur. De består i regel av tjänstemän från medlemsstaterna och av en representant för Kommissionen. *Coreper* och arbetsgrupperna är diplomatiska organ och deras medlemmar får instruktioner från respektive stat även om Kommittén som sådan endast kan få instruktioner från Rådet.[53]

50 Kommittéer beträffande t ex jordbruk, ekonomisk politik, vetenskaplig och teknisk forskning, energi, utbildning, samarbetsavtal, sysselsättning, uranberikning se *Chr. Sasse* Governments, Parliaments and the Council of ministers i Decisionmaking in the European Communities New York 1977 s 120.

51 Coreper överbryggar det motsägelsefulla i att Rådet skall vara en kontinuerligt fungerande institution, men består av nationella ministrar som bara periodiskt sammanträder i Rådet, ett Råd vars sammansättning dessutom varierar beroende på vilket ärende som avhandlas *A. Spinelli* op cit s 75.

52 *E. Noël, H. Etienne* Zur Entwicklung der europäischen Institutionen: der Ausschuss der ständigen Vertreter und die Vertiefung der Gemeinschaften EuR 1972 s 137 ff.

53 *P.-H. Houben* op cit s 146.

I praktiken kan *Corepers* funktioner delas upp i tre kategorier.[54] Den fungerar som förbindelse och informationskanal mellan Gemenskapens institutioner och medlemsstaterna, den utjämnar nationella ståndpunkter och den deltar i institutionernas arbete genom att den förbereder beslut om Kommissionens propositioner.

Förskjutningen i det institutionella systemet beror på att *Coreper* och arbetsgrupperna i praktiken, "*de facto*", fått besluts- och initiativmakt, även om besluten "*de jure*" fortfarande fattas av Rådet. Detta är resultatet av att Rådet kan göra ändringar i Kommissionens propositioner genom att enhällighetsregeln bevarats i Rådet och genom att Kommissionen inte delegerats mer makt och inte har propositionsmonopol annat än där så förutses i fördraget.

Coreper är uppdelad i två delar. Den ena består av de permanenta representanterna och förbereder propositioner av politisk natur, och den andra av de biträdande permanenta representanterna och handhar tekniska frågor. En proposition från Kommissionen skickas direkt av Rådet, utan granskning, men i förekommande fall med bifogade yttranden från Parlamentet och den Ekonomiska och Sociala Kommittén, vidare till lämplig arbetsgrupp.[55] Frågan utreds i *Coreper* eller oftare av dess arbetsgrupper i vilka Kommissionens representant försvarar och söker nå majoritet för propositionen. De punkter som uppnått enhällig anslutning i *Coreper* betecknas med ett A, och de antas av Rådet utan debatt om inte en medlemsstat eller Kommissionen speciellt fordrar det. De punkter som icke uppnått enhälligt samtycke betecknas med ett B. I praxis blir endast "A-frågor" föremål för ett skriftligt förfarande, vilket används i brådskande fall.[56] "A-frågorna" har alltså i själva verket beslutats på kommitténivå, men gemenskapskaraktären har bevarats på grund av att Kommissionens representant behållit rätten att göra förändringar i propositionen. Utan Kommissionens medverkan tillåts endast förändringar av teknisk eller redaktionell art.[57] "B-frågorna" underställs Rådet för diskussion. I regel uppnår inte heller Rådet enhällighet utan ärendet återsänds till *Coreper* med

54 *D. Lasok, J.W. Bridge* An Introduction to the Law and Institutions of the European Communities London 1976 s 122; *L.J. Constantinesco* op cit s 418.

55 *A. Mangas Martin* La participation du comité des representants permanents au processus de décision communautaire CDE 1980 s 25.

56 *Chr. Runge* Einfürung in das Recht der Europäischen Gemeinschaften 2. Aufl München 1975 s 17.

57 *P.-H. Houben* op cit s 104.

instruktioner om hur lösningar skulle kunna uppnås. Det kan anses som mandat i fusionsfördragets mening. Ofta vandrar ett ärende flera gånger mellan Rådet och *Coreper, "la navette Conseil-Coreper"*. Makt har genom detta förfarande inte endast förskjutits från Kommissionen till *Coreper* utan då *Coreper* har fått svårt att behålla sin roll som samordnare har den förskjutits till underkommittéerna och till de högre nationella tjänstemännen i dessa.[58]

b Införande av det Europeiska Rådet och de "speciella Råden"

Det Europeiska Rådet är arvtagare till de toppkonferenser som hölls 1961, -67, 69-, -72 och -73, och som behandlade politiska problem som hade samband med Gemenskapens utveckling och utrikespolitiska frågor. Särskilt det faktum att deltagarna i ett sammanhang efter toppmötet i Köpenhamn flygtransporterades till Bryssel för att mötas i Rådet visade det absurda i att samma personer behandlade konexa saker i två separata fora, och artikel 2 i deklarationen som utfärdades efter det sista toppmötet och samtidigt det första Europeiska Rådet den nionde och tionde december 1974 i Paris säger: "Erkännande nödvändigheten av ett globalt närmande till de interna problem som ställs av den europeiska uppbyggnaden och till dem som Europa möter i sina yttre förbindelser bedömer regeringscheferna att det finns anledning att försäkra om utvecklingen och sammanhållningen av Gemenskapens verksamheter i sin helhet samt verksamheterna inom det politiska samarbetet.

Regeringscheferna har följaktligen beslutat att mötas, tillsammans med utrikesministrarna, tre gånger per år och varje gång det är nödvändigt, i Gemenskapens Råd och inom ramen för det politiska samarbetet."

I det följande stycket framgår att också "utrikesministerrådet" vid samma tillfälle kan såväl behandla frågor som sorterar under gemenskapsfördragen som under det politiska samarbetet.

Införandet av det Europeiska Rådet skall inte innebära någon revision av fördragen eller av det politiska samarbetet. Deklarationen tillägger att "dessa bestämmelser berör inte på något sätt de regler och procedurer som fastställts genom fördragen eller

58 Utvecklingen betyder byråkratisering och försvårande av Parlamentets kontrollmakt. Har Kommissionens proposition förändrats i större mån skall Parlamentet dock ånyo rådfrågas.

dem som förutsetts genom Luxemburg och Köpenhamnrapporterna vad beträffar det politiska samarbetet. Kommissionen utövar de kompetenser och den roll som tillkommer den genom dessa texter i de olika möten som nämns i paragraferna ovan".

Frågan om det Europeiska Rådet är förenligt med Gemenskapens fördrag, dvs om Rådet kan sammanträda med regeringschefssammansättning, bedöms med hänsyn till art 2 fusionsfördraget som säger att "Rådet utgörs av representanter för medlemsstaterna. Varje regering avdelar en av sina medlemmar till detta". Premiärministrarna anses tveklöst vara regeringsmedlemmar, och så anses också den franske presidenten, eftersom han samtidigt med statschefsposten fungerar som ordförande då regeringen möts i konselj och han har högsta ansvar för utrikespolitiken.[59] Med *l'acte unique* har också det Europeiska Rådet en konventionsrättslig grund.

Det Europeiska Rådet består alltså av stats- och regeringscheferna ledsagade av utrikesministrarna och dessutom deltar Kommissionens ordförande och den vice ordförande vars sakområde huvudsakligen skall behandlas. Juridisk orsak till att utrikesministrarna måste delta är att endast utrikesministern är behörig beträffande utrikespolitiken enligt nederländsk lag.[60] I Rådets möten ingår dock också moment då stats- och regeringscheferna möts allena tillsammans med Kommissionens ordförande. Karaktäristiskt är att experter och ämbetsmän är frånvarande från sammanträdeslokalerna,[61] och mötenas informella karaktär.

Informaliteten framgår såväl av mötenas karaktär som av hur dagordningen fastställs. Alla möten i det Europeiska Rådet omfattar i princip dels "fria samtal" inom lyckta dörrar om de mest skilda ämnen, försvarsfrågor är ej undantagna,[62] efter vilka normalt icke utfärdas officiella deklarationer, och dels överläggningar som syftar till att nå fram till officiella ståndpunkter. De senare kan antingen vara orienteringar om framtida verksamhet eller avse officiella deklarationer eller beslut i frågor inom Gemenskapens

59 *C. Blumann* Le Conseil européen Rtde 1976 s 8; R.H. Lauwaars The European Council CMLRev 1977 s 29.

60 *C. Blumann* op cit s 7.

61 Tre tjänstemän assisterar dock ordföranden och för protokoll och en per delegation agerar springpojke till experter utanför lokalen.

62 *Chr. Tugendhat* op cit s 67.

kompetensområde som Ministerrådet inte lyckats avgöra och därför hänskjutits till det Europeiska Rådet.[63]

De "fria samtalen" förbereds av det Europeiska Rådets ordförande, och proceduren kan begränsas till att han i förväg underrättar mötets deltagare om ett ämne som en regeringschef önskar behandla. Beträffande de delar av mötet som skall leda till beslut har däremot utrikesministrarna ansvar för förberedelsen. Ämnen som berör det politiska samarbetet förbereds på diplomatisk väg under det att frågor som faller in under fördragen förbereds av *Coreper* och Rådet. Även Kommissionen förbereder och ställer förslag beträffande dessa. Kommissionens ordförande har under mötet i det Europeiska Rådet rätt att yttra sig också i rent politiska frågor. Under ett "utrikesministerrådsmöte" som sker både innanför ramarna för fördragen och det politiska samarbetet sätts därefter upp ett förslag till dagordning, men det Europeiska Rådets ordförande kan företa ändringar i denna, och dessutom kan varje regeringschef resa varje fråga han önskar att mötet skall behandla. Regeringscheferna har alltså stor frihet beträffande dagordningen. Den ekonomiska, monetära och sociala situationen är dock en stående punkt vid varje möte.

Sekreteriatsfunktionen utövas av Rådets generalsekreteriat beträffande gemenskapsangelägenheter och Rådets ordförande i fråga om det politiska samarbetet. Vilken roll det sekreteriat för det politiska samarbetet kommer att få, som medlemsstaterna 1985 beslöt att upprätta, är ännu ej klar.

Eftersom det Europeiska Rådet består av så politiskt tunga personer som regeringscheferna, som dessutom har allomfattande kompetens enligt nationell rätt, kunde dess införande inte annat än medföra en kvalitativ förändring av samarbetet såväl enligt fördragen som på det utrikespolitiska området. Som konstaterades i Kapitel I innebar det Europeiska Rådet en etapp i den Europeiska Unionen genom att samarbetet inom Gemenskapen och på det utrikespolitiska området knöts samman, och toppmötet förutsåg också andra kvalitativa förändringar som direkta val till Parlamentet, uppmjukning av enhällighetsregeln i Rådet och utarbetandet av en rapport om den Europeiska Unionen. Följden blev dock att samarbetet också i Gemenskapen styrs av möten där den mellanstatliga principen dominerar. Gemenskapens procedurer behöver inte användas när överläggningarna berör övergripande frågor

63 Jfr *E. Noel* op cit s 29.

som inte utmynnar i formella beslut eller initiativ och beslut i frågor som inte är förutsedda i fördragen.

Införandet av det Europeiska Rådet har alltså påverkat intitutionernas ställning, och det medförde förändringar i Gemenskapens konstitutionella system.

Inledningsvis konstaterades att det Europeiska Rådet i förhållande till Råden kan uppfattas som det högsta steget i en hierarki, men det har dock utvecklat en egen identitet, och det framstår därför som fristående från Ministerrådet.

När det infördes skulle det enligt en uppfattning vara ett organ som stimulerade samarbetet, "som fastställde allmänna 'policylinjer' och beslöt i mycket svåra frågor".[64] Det Europeiska Rådet skulle endast i undantagsfall behandla ämnen som normalt avgörs av Rådet, och det skulle snarast vara förbehållet ett område omfattande de stora principerna i den politiska och institutionella utvecklingen.

Enligt en andra uppfattning sågs det som ett beslutsfattande organ, som kunde tjäna som appellinstans beträffande frågor som inte kunnat lösas av ett egentligt ministerråd. Under det att det allmänt setts som önskvärt att det Europeiska Rådet haft den första rollen har den andra rollen blivit den dominerande, trots att den tillbakavisades redan 1975.[65] Detta blev särskilt en följd av att det fattade de beslut som förorsakades av budgetkrisen 1979-84. "Vid slutet av den processen hade det egentliga Ministerrådet inte ens något att säga till om vad gäller förberedelserna av regeringschefernas möten. Det togs så för givet att alla kinkiga problem skulle överräckas till den högsta toppen."[66] Det mellanstatliga draget förstärks ytterligare av att det Europeiska Rådet inte sammanträder som Gemenskapens Råd då det handhar gemenskapsärenden utan i sin egen egenskap.[67]

Förhållandet Europeiska Rådet — Kommissionen har verkat försvagande för Kommissionens del dels på grund av det Europeiska Rådets politiska auktoritet och dels genom dess informella arbetsformer och genom att det oftast behandlar ämnen av hög politisk dignitet som inte skall utmynna i beslut i fördragets mening. Kommissionen kan därför inte stödja sig på ett i fördragen

64 *R.H. Lauwaars* op cit s 29.

65 Vid mötet i Rom i december 1975 nekade det Europeiska Rådet att diskutera den rapport om jordbrukspolitiken som jordbruksministrarna hade framlagt.

66 *E. Noel* The European Community etc op cit s 149.

67 Jfr ibid.

givet initiativmonopol, utan det kan endast ta initiativ i form av memoranda eller rekommendationer. I stället har det Europeiska Rådet, sedan det löst de politiska problemen, givit Kommissionen i uppdrag att studera eller ställa proposition till Ministerrådet i en viss fråga. Även Kommissionens förvaltningsmakt har berörts enligt *Lauwars,*[68] eftersom det Europeiska Rådet anförtror det egentliga Rådet att verkställa dess beslut.

Systemet innehåller också regler som säkrar Kommissionens ställning: när en fråga förbereds av Ministerrådet används gemenskapsreglerna och i Ministerrådets ordförandes *note* till regeringscheferna skall Kommissionens åsikter redogöras. Regeringschefernas politiska tyngd kan uppvägas av skärpan hos Kommissionens argument. Således har det europeiska monetära systemet (EMS) sitt ursprung hos Kommissionen. Kommissionens makt har också ökat såtillvida att det är närvarande vid och kan ta initiativ vid möten inom det politiska samarbetet.[69]

Helt visst har införandet av det Europeiska Rådet påverkat Parlamentet. Parlamentet har ju sin kontrollsanktion enbart *vis-à-vis* Kommissionen, och denna blir utan värde när Kommissionen saknar formell behörighet att utöva sina befogenheter. Parlamentet har därför byggt upp ett direkt förhållande till det Europeiska Rådet för att påverka och kontrollera samtliga dess handlingar, politiska såväl som dem enligt gemenskapsfördragen.

Det mellanstatliga draget hos Rådet har ytterligare ökat genom införandet av de "speciella råden". Genom Stuttgartdeklarationen 1983 bestämdes att Rådet kunde hålla speciella sessioner på utrikes- och finansministernivå, och att andra ministrar, särskilt jordbruksministrarna, kunde delta vid behov.[70] Dessa är inte bundna av fördragens procedurer och behöver därför inte överlägga enbart om Kommissionens propositioner utan även om förslag framlagda av medlemsstaterna. Efter det att dessa Råd införts "har det förekommit oupphörliga bilaterala samtal mellan Rådets ordförande och enskilda medlemsstaters regeringar till nackdel för multilaterala diskussioner inom institutionerna".[71]

68 *R.H. Lauwaars* op cit s 39.

69 *B. Bramsen* Le Conseil européen: son fonctionnement et ses resultats de 1975 à 1981 RMC 1982 s 633.

70 Bull CE 6/1983 s 20.

71 *E. Noel* The European Community etc op cit s 149.

c Ökad betydelse för Rådets ordförande

I början uppfattades ordförandeskapet som en ganska modest roll. "Det har inte ställning som ett särskilt organ",[72] och "kollegialprincipen i Rådets struktur står i motsats till en sådan uppfattning. Ordförandeskapet tillhör en medlemsstat och ej en enskild person".[73]

Dess uppgifter är specificerade i Fusionsfördraget och Rådets provisoriska statut. Ordförandeskapet skall rotera mellan medlemsstaterna i bokstavsordning och med sex månaders intervaller.[74] Den juridiska betydelsen av denna regel är att försäkra om alla medlemsstaters lika rättigheter.[75] Ordföranden skall inkalla Rådet,[76] uppställa dagordning,[77] leda Rådets diskussion och omröstning och han undertecknar de akter som Rådet utfärdar och de internationella konventioner Gemenskapen ingår.

Det land som har ordförandeskapet i Rådet utövar samtidigt ordförandeskapet i *Coreper* och underställda kommittéer[78] samt vid möten inom ramen för det politiska samarbetet.

Ordförandeskapets betydelse har dock ökat i praktiken. Detta bekräftades av medlemsstaterna genom den Högtidliga Deklarationen om den Europeiska Unionen 1983,[79] som underströk att ordförandeskapets befogenheter förstärktes beträffande rätten att ta initiativ, koordinera och representera Gemenskapen vis-à-vis tredje länder.

Denna förstärkning av ordförandeskapets vikt betyder samtidigt att det mellanstatliga draget förstärks genom att ordföranden tar initiativ till viktiga beslut också beträffande Gemenskapen och förhandlar direkt med medlemsstaternas regeringar, och den är en följd av den dominerande betydelsen hos den samordning av sina politiker som medlemsstaterna genomför inom Rådet, och särskilt det Europeiska Rådet, både på det ekonomiska och det politiska området.

72 *Groeben* m fl op cit s 84.

73 *S. Buerstedde* op cit s 128.

74 Fusionsfördraget art 2.

75 *H. Wallace, G. Edwards* European Community: the Evolving Role of the Precidency of the Council International Affairs Vol 52 1976 s 536.

76 Fusionsfördraget art 3.

77 Rådets preliminära statut art 2.

78 Några "joint committees" mellan Rådet och Kommissionen som handhar frågor om monetär, ekonomisk och regional politik väljer sin egen ordförande.

79 Bull CE 6/1983 s 28.

Ordförandeskapets politiska roll manifesteras i att ordföranden representerar Gemenskapen utåt oberoende av om detta sker på grund av det politiska samarbetet eller Gemenskapens fördrag och i dess roll i förhållande till Parlamentet. Den nytillträdde ordföranden presenterar ett sexmånaders program för Parlamentet och efter varje möte Rådet eller det Europeiska Rådet haft rapporterar han till Parlamentet och besvarar dess frågor.

Wallace och *Edwards* skiljer på fem funktioner för ordförandeskapet.[80] För det första ordförandeskapet i strikt mening enligt fördragen; för det andra att vara en källa för politiskt initiativ genom att utvälja prioriteringar och bestämma tid för förhandlingar; för det tredje att medla mellan regeringar, något som blivit viktigare sedan Kommissionens roll minskats genom att mer samarbete sker enligt mellanstatliga principer; för det fjärde att tjäna som en kontaktpunkt mellan Gemenskapens institutioner och mellan den och det politiska samarbetet och för det femte att representera Gemenskapen i dess yttre förbindelser.

Innan det sekreteriat för det politiska samarbetet inrättats som medlemsstaterna överenskom om 1985 lägger ordförandeskapet en stor börda på det lands utrikesministerium som har ordförandeskapet, även om ordföranden assisteras av tjänstemän för föregående och efterkommande ordförandeskapsländer, eftersom det tjänar som sekreteriat för det utrikespolitiska samarbetet.

Förslag har ställts om att ge ordföranden en institutionsliknande ställning och göra honom självständigare från medlemsstaterna. Så föreslog expresident Valéry Giscard d'Estaing att ordförandeskapet skulle förvandlas till ett sorts presidentskap genom att det Europeiska Rådets ordförande och vice ordförande skulle utses genom europeiska direktval och med denna legitimitet presidera över stats- och regeringscheferna och företräda den Europeiska Unionen utåt.[81]

d Ökad vikt för Rådets sekreteriat

Sekreteriatet förbereder Rådets beslut tillsammans med kommittéer och arbetsgrupper, upprättar budgetförslag, offentliggör Rådsbeslut, förvaltar finansiella medel och förbereder alla Råds-

80 *H. Wallace, G. Edwards* op cit s 538.

81 Deux Européen sur Trois: Une Ambition pour l'Europe. Tal av Valéry Giscard d'Estaing i Bryssel den 23 maj 1984 se Chr. Tugendhat op cit s 19, 231.

möten. Sedan det Europeiska Rådet infördes har sekreteriatet också fått en roll i förberedandet av de politiska frågorna i gemenskapsfördragens förlängning, och det har en samordnande funktion för hela den Europeiska Unionens verksamhet.

SEKTION III
KOMMISSIONEN OCH DEN ÖVERNATIONELLA MYNDIGHETENS FUNKTIONER

Till grund för Kommissionen ligger tanken på en Hög Myndighet som central institution i organisationer av övernationell typ. Dessa organisationers betydelse skulle enligt neofunktionalistiskt tänkesätt succesivt växa med följd att Kommissionen förvandlades från en potentiell till en alltmer verklig europeisk regering.

Kommissionens natur definierades dock på ett tvetydigt sätt. Dess roll vid förverkligandet av fördragen varierar, och den har en tvetydig position mellan Parlamentet och Rådet; något som medförde att den inte lyckades förhindra utvecklingen mot att tyngdpunkten i det konstitutionella systemet försköts till Rådet och mot att mellanstatligt samarbete tillämpas (undersektion 1). Det lönar således föga att söka definiera Kommissionens plats i det konstitutionella systemet utifrån dess natur, utan bättre är att utgå från dess funktioner och uppgifter och konstatera att Kommissionens främsta roll är att värna om att Gemenskapens intresse tillvaratas (undersektion 2).

Undersektion 1 Kommissionens tvetydiga natur

A KOMMISSIONENS ROLL VID FÖRVERKLIGANDET AV FÖRDRAGEN

Kommissionen var en nybildning som internationell institution, och den hade därför inga förutbestämda egenskaper. De förebilder, de allierades samordningskommittéer under världskrigen och den franska plankommissionen, som inspirerat Jean Monnet till CECA's Höga Myndighet, var till ledning för att få en uppfattning om effektiviteten hos organ som stod självständiga gentemot regeringar, men den Höga Myndighetens funktioner och kompetenser kunde inte bestämmas med ledning av en tidigare modell.

Däremot skulle den Höga Myndigheten själv komma att tjäna som förebild för de Kommissioner som enligt neofunktionalistiska sektorfederalistiska principer skulle upprättas för att ställa delar av medlemsstaternas ekonomier under en gemensam myndighet, samt till deras motsvarigheter på det politiska området, den Europeiska Försvarsgemenskapens Kommission och den Politiska Gemenskapens exekutiva råd.

Dessa organisationers skilda karaktär, inte minst EEC's i förhållande till CECA's medförde att deras Kommissioner fick olika roller. Den avsiktliga terminologiska skillnaden motsvarade olikheten hos en Hög Myndighet och en mer modest Kommission. Det faktum att Kommissionen ändå sågs i ett långsiktigt federalistiskt perspektiv, betecknades som europeiskt exekutiv och sågs som embryo till en europeisk regering minskade inte Kommissionens tvetydiga karaktär.

I CECA är den Höga Myndigheten det centrala organet. Schumandeklarationen föreslog att "placera hela den fransk-tyska kol- och stålproduktionen under en gemensam hög myndighet i en organisation öppen för deltagande av andra europeiska länder", och fördraget ställer å ena sidan garantier för att Myndigheten skulle stå självständig i förhållande till medlemsstaterna och Ministerrådet, och dessa förstärktes av att den omedelbart kunde inträda i sina funktioner då övergångsperioden var kort, endast högst ett och ett halvt år, regeringarna i fortsättningen inte utsåg Myndigheten i sin helhet,[1] och av att CECA förutsågs få egna resurser i form av en avgift eller skatt på kol- och stålproduktionen.[2] Å andra sidan kunde den utrustas med en utsträckt beslutandemakt eftersom medlemsstaterna redan i fördraget specificerat CECA's uppgifter. Som konstaterats ovan i samband med Rådet, krävdes oftast att Rådet hördes, men i vissa fall skulle det ge samstämmigt yttrande, och i undantagsfall överflyttades beslutandemakten till Rådet. I praktiken beslöt dock Myndigheten ej i strid mot Rådets yttrande.

Också Euratom upprättades på en smal sektor av ekonomin. Fördraget bestämde i detalj dess uppgifter och Kommissionen kunde genast utöva sina funktioner, eftersom det saknade övergångsperiod, men i motsats till CECA fick den inte egna resurser utan finansierades med bidrag från medlemsstaterna, den fick inte ta lån på penningmarknaden, och Kommissionen blev inte längre den viktigaste beslutsfattande institutionen, utan den ställde proposition till Rådet som fattade besluten.

1 Den Höga Myndighetens medlemmars ämbetsperiod var sex år. Åren 1952 och 1958 utsågs åtta av de nio medlemmarna av regeringarna och den nionde genom kooptation, men därefter, tills fusionsfördragets ikraftträdande 1967, kunde inte regeringarna utse Myndigheten i sin helhet, eftersom den förnyngrades med en tredjedel vart annat år. *A. Spinnelli* The Eurocrats Baltimore 1966 s 293. Skulle den utsättas av censur av Parlamentet skulle dock Rådet åter utse fullt antal.

2 *J. Monnet* op cit s 434 f.

I EEC kom Kommissionen emellertid redan från början i ett underläge i förhållande till Rådet. En hög myndighet kunde tilldelas ansvaret att administrera en smal och definierad sektor av ekonomin, men EEC syftar till att integrera medlemsstaternas ekonomier, och det tillkommer regeringarna att ha ansvaret för denna process. Övergångsperioden omfattade en tid av hela tolv år, och under denna skulle Rådet fylla ut fördraget med detaljerade bestämmelser. Dessutom behandlar fördraget i stort bara den gemensamma marknaden, och den innehåller få regler angående tiden efter övergångsperioden och den ekonomiska union som då skulle upprättas. För detta krävdes nya beslut av medlemsstaterna, och Kommissionens nya uppgifter efter 1970 blev alltså ej specificerade i EECF. Slutligen definierades Kommissionens ansvar mindre specifikt och detaljerat i EECF. Den fick ett visst ansvar särskilt beträffande tullunionen och en bestämd plats i lagstiftningsproceduren, men Rådet gavs möjlighet att överlåta ansvaret för bestämda delar av EEC's verksamhet till Kommissionen.

En tredje orsak, förutom att Kommissionen saknade en redan existerande förebild och att dess ställning varierade i de olika fördragen, är att dess begränsade makt kontrasterar mot tanken på Kommissionen som en blivande regering.[3] I t ex Schumandeklarationen 1950 heter det att "detta fördrag skall förverkliga de första stegen av en europeisk federation", och under förhandlingarna försvarades organisationens självständiga karaktär av Monnet med att "organisationen inte bara är den bäst ägnade att reglera de ekonomiska problemen, utan den är också början till en federation".[4] Denna tanke konkretiserades i Kommissionens förhållande till Parlamentet.

3 Jfr *S. Henig* New Institutions for European Integration Common Market Studies Vol XII No 2 1973

4 *J. Monnet* op cit s 481. Krisen 1965 betydde att Rådet befäste sin ställning som den viktigaste institutionen, och den bevisade att Kommissionen inte kunde växa till en regerinsposition enligt neofunktionalistiska teorier utan samtliga medlemsstaters medgivande. I föregående kapitel konstaterades att krisen uppkom p g a olika uppfattningar om nya befogenheter för Kommissionen och ytterst om Gemenskapen skulle utvecklas i federalistisk eller konfederalistisk riktning.

B KOMMISSIONEN MELLAN PARLAMENTET OCH RÅDET

Kommissionen har institutionellt sett en tvetydig natur, eftersom dess ställning *vis-à-vis* Parlamentet utlovar det en plats som regering i ett statsrättsligt perspektiv under det att dess förhållande till Rådet ständigt hotar att reducera det till ett sekreteriat i ett samarbete av mer mellanstatlig typ.

Centralt för Kommissionens ställning i förhållande till Parlamentet står den statsrättsligt inspirerade regeln om Parlamentets politiska ansvarighet. Denna bestäms av art 24 CECAF, 144 EECF, 114 EuratomF och artikel 27 i Fusionsfördraget. Art 24 CECAF förutser att en motion om censur kan väckas i samband med debatten i Församlingen om den Höga Myndighetens årliga *"rapport général"*. Om förslaget antas av en majoritet bestående av två tredjedelar av de avlagda rösterna och av flertalet av Församlingens ledamöter skall den Höga Myndighetens samtliga medlemmar lämna sina befattningar. Myndighetens medlemmar skall dock fortsätta att sköta de löpande ärendena tills de blivit ersatta. Censurinstitutet är alltså konstruktivt.

EECF art 144 och EuratomF art 114 har samma lydelse som CECAF art 24, med det undantaget att Kommissionen kan censureras vid vilket tillfälle som helst och inte enbart vid debatten om den årliga rapporten. FusionsF harmoniserar dock de två procedurerna, och den gemensamma Kommissionen kan utsättas för censur utan begränsning beträffande tidpunkt.

I samband med censurinstitutet kan man ställa art 140 EECF som tvingar Kommissionen att skriftligen eller muntligen besvara Parlamentets frågor, tillåter Kommissionens medlemmar att delta i Parlamentets möten och utfrågas av Parlamentet, och art 149 som tillåter Kommissionen att modifiera sin ursprungliga proposition till Rådet, särskilt efter det att Parlamentet uttryckt sin mening, och i samband med censurinstitutet kan man också se hela den praxis som utarbetats beträffande samarbetet mellan Kommissionen och Parlamentet.

Genom att den Höga Myndigheten blev politiskt ansvarig gentemot Församlingen och inte, som sekreteriat i andra internationella organisationer, gentemot ministerrådet, kunde samtidigt försäkras om att Myndigheten stod självständig gentemot regeringarna och kravet uppfyllas på ett politiskt ansvar.[5]

5 *J. Monnet* op cit s 470.

Denna konstruktion, att den exekutiva institutionen ansvarar inför ett Parlament, har en uppenbar likhet med statsrättsliga principer, Kommissionen får drag av regering, men trots upprepade förslag[6] är parallellen med medlemsstaternas konstitutionella system inte så konsekvent genomförd att parlamentarism genomförts och Kommissionen tillsattes av Parlamentet.

En central tanke i det konstitutionella system som fördragen skisserar är alltså att Kommissionen är ansvarig inför den institution som representerar de ideologiska krafterna och icke dem som företräder de nationella intressena. Detta betyder att Kommissionens handlingar i princip skall bedömas med hänsyn till om deras politiska inriktning står i överensstämmelse med den som överväger i Parlamentet.[7]

Enligt fördragen skulle alltså det institutionella systemets politiska kraftfält bli resultatet av den dynamiska dialogen mellan Parlamentet och Kommissionen, eller som *Vedel* uttrycker: "Kommissionens ansvar inför Parlamentet, Kommissionens medlemmars deltagande i Parlamentets möten och verksamhet, den dialog som är följd av de muntliga och skriftliga frågornas spel utmynnar i att ett politiskt diskussionscentrum upprättas".[8] Det är främst genom denna dialog , där den kan sätta makt bakom orden genom censurhotet, som Parlamentet utövar den politiska roll den tilldelats i fördraget, eftersom "Parlamentet verkligen är en rådgivare och en enkel rådgivare. Det har erövrat viss budgetmakt men det kan inte påstå att det utövar medbestämmande vid beslutsfattandet i Gemenskapen. Kommissionen däremot har verklig medbestämmandemakt över Gemenskapens politik".[9]

Betydelsen av detta politiska kraftfält minskade dock snarare än att öka, och Kommissionen utvecklades inte mot den regeringsställning som det utlovade. I CECA's system var det det centrala elementet. I detta fattades besluten av den Höga Myndigheten under kontroll av Församlingen, och Ministerrådet skulle bara samordna

6 Ett förslag i statsrättslig riktning presenterades i Vedelrapporten. Parlamentet skulle enligt detta utse Kommissionens ordförande och denne skulle därefter rådfrågas av Rådet om Kommissionens övriga medlemmar *G. Vedel* La responsabilité politique de la Commission. Rapport i La Commission des Communautés européennes ed. L'Université de Bruxelles s 242. Ett annat förslag finns i Parlamentets förslag till fördrag 1984 se ovan Kap 1.

7 I praktiken har dock de politiska motsättningarna inte varit så stora i Parlamentet.

8 *G. Vedel* op cit s 238.

9 Ibid s 240.

medlemsstaternas verksamhet och utöva bestämmanderätt i undantagsfall. I EEC's och Euratoms system där Rådet fattade besluten och Kommissionen ställde proposition försköts det centrala diskussionscentrumet till Kommissionens dialog med Rådet. Visserligen pekar också EECF mot att dialogen mellan Kommissionen och Parlamentet skulle utgöra det politiska kraftfältet. Genom att majoritetsregeln infördes skulle Rådet få svårare att förändra Kommissionens propositioner, Kommissionen skulle delegeras beslutandemakt över nya sektorer och Parlamentet väljas genom direkta val. Utvecklingen blev ju i stället att enhällighetsregeln behölls, Kommissionen icke fick ansvar för nya ekonomiska områden och Kommissionen fick anstränga sig att behålla sin betydelse i Rådets kommittéer, dit en viktig del av diskussionen försköts. Parlamentets censurmakt står givetvis inte i något samband med den roll Kommissionen fått som sammanställare av rapporter beträffande samarbetet i fördragens förlängning.

Slutligen har Rådets dominerande ställning lett till att det uppkommit ett nytt konkurrerande politiskt kraftfält i form av den dialog som utspinner sig mellan Parlamentet och Rådet.

I motsättning till att Kommissionen enligt en statsrättsligt inspirerad princip kan censureras av Parlamentet står den klassiska folkrättsliga regeln att den tillsätts av medlemsstaterna. Det faktum att dess tillsättande numera förts in under Gemenskapens institutioner genom att den utses av medlemsstaterna under möte i det Europeiska Rådet ändrar inte på förhållandet. *Bubba* menar att Kommissionen därför har ett dubbelt politisk ansvar. "Detta är för övrigt i båda fallen försett med en sanktion: Parlamentets motion om censur i det ena fallet. . . i det andra fallet är den än mer förskräckande sanktionen i medlemsstaternas regeringars hand; det är att mandatet inte förnyas".[10] Trots de bestämmelser i fördraget som försäkrar om Kommissionens självständighet "är den sanna dialogen och det verkliga politiska ansvaret det ansvar Kommissionen har *vis-à-vis* Rådet. Låt oss ta var och en av Kommissionens roller och maktbefogenheter, . . . makten att ta initiativ riktar sig till Rådet som bedömer, avgör, beslutar; förvaltningsmakten anförtros Kommissionen av Rådet och den är, på ett eller annat sätt, strängt övervakad vid dess verkställande; rollen som förhandlare, i

10 *E. Bubba* La responsabilité politique de la Commission Rapport i La Commission etc op cit s 245.

den mån den inte givits av fördragen, anförtros av Ministerrådet".[11]

Rådets dominerande ställning har således medfört att Kommissionen mindre framstår som en Hög Myndighet med regeringspretentioner och mer som en parhäst till Rådet där den har som roll att försvara Gemenskapens intresse. Först om Parlamentets ställning stärks, t ex enligt förslaget till fördrag 1984, kan det politiska kraftfältet återgå till axeln Parlamentet-Kommissionen. Kommissionens natur är alltså för tvetydig för att definiera Kommissionens ställning i det konstitutionella systemet, och som *Pescatore* säger definieras Kommissionens institutionella ställning lika mycket av de funktioner den tilldelats som av det sätt på vilket den tillsätts.[12]

Undersektion 2 Kommissionens funktioner

Kommissionens funktioner enligt EECF framgår ur art 155 som lyder:

För att trygga den gemensamma marknadens funktion och utveckling skall Kommissionen

— övervaka tillämpningen av bestämmelserna i detta fördrag ävensom de bestämmelser, som i enlighet med Fördraget fastställts av institutionerna,
— avgiva rekommendationer eller yttranden i angelägenheter, som angivas i detta Fördrag, om detta uttryckligen förutses i Fördraget eller om Kommissionen anser det nödvändigt,
— i enlighet med detta Fördrag ha självständig beslutanderätt samt deltaga i utformningen av Rådets och Församlingens beslut och ställningstaganden,
— utöva de befogenheter, som Rådet tilldelar Kommissionen för att verkställa Rådets föreskrifter.

En fullständig bild av Kommissionens kompetenser och uppgifter framgår dock ej av art 155 "utan först efter översikt av hela fördragsverket".[13]

Kommissionens funktioner enligt fördragen kan grupperas under fyra titlar: Kommissionen som vakthund, som initiativtagare, Kommissionens förvaltningmakt och dess roll vid interna-

11 Ibid.

12 *P. Pescatore* Le droit de l'integration Leiden 1972 s 18.

13 *L.J. Constantinesco* op cit s 377.

tionella förhandlingar. Dessutom har det fått en roll i det politiska samarbetet.

A KOMMISSIONEN SOM VAKTHUND

Redan Spaakrapporten visade att det var nödvändigt med en självständig institution av Kommissionens karaktär för att försäkra om att bestämmelser om konkurrens och skyddsåtgärder kunde tillämpas. "(D)en snabbhet som fordras för undersökning och beslut skulle inte kunna förenas med mellanstatliga relationer och organisationers komplexa tillvägagångssätt," . . . "skyddsklausuler kan knappast bero på regeringars omröstning,: enhällighet skulle tillåta veto eller kohandel, majoritetsbeslut skulle kunna leda till en intressekoalition hellre än till ett objektivt erkännande av en rättslig situation."[14]

Dessutom implicerar Gemenskapernas själva natur att Kommissionen tilldelas en roll som fördragens vakthund.[15] Fördragen ligger ju till grunden för en ny rättsordning som bl a kännetecknas av en kompetensfördelning mellan Gemenskap och medlemsstater. Denna skulle ställas i fråga om en stat vidtog unilaterala åtgärder som svar på en annan stats fördragsbrott, och den "allmänna övervakningsuppgift som Kommissionen fått har alltså till ändamål att staterna verkställer sina förpliktelser och att de kompetenser som tilldelats Gemenskapen respekteras".[16]

Kommissionen har två uppgifter som vakthund: att övervaka att gemenskapsrätten tillämpas korrekt av dess subjekt och att handha frågor om avvikelse från fördraget (skyddsklausuler).

a Kommissionens uppgift att övervaka att gemenskapsrätten tillämpas korrekt av dess subjekt

För att kunna utöva sin uppgift att övervaka tillämpningen av gemenskapsrätten har Kommissionen för det första en rätt att infordra informationer från medlemsstaterna eller företagen och att företa verifikationer vid behov på plats. Detta förutses av för-

[14] *P.J.G. Kapteyn & P. Verloren van Themaat* Introduction to the Law of the European Communities London 1973 s 13.

[15] Jfr *R. Kovar* La Commission, gardienne des traités Rapport i la Commission etc op cit s 11.

[16] Ibid s 13.

dragen såväl genom allmänna bestämmelser[17] som av speciella.[18] Informationen skall i vissa fall lämnas till Kommissionen efter att en åtgärd vidtagits, men i andra fall skall den föregå åtgärden. Även de flesta akter som utfärdats av Gemenskapens institutioner innehåller en förpliktelse för deras adressater att informera om de åtgärder som de vidtagit för att verkställa dem.[19] Detta gäller såväl förordningar och direktiv som beslut.

För det andra förutser fördragen förfaranden för att förhindra fördragsbrott. Kommissionen har makt att anmoda en stat att iaktta ett visst uppträdande genom att utfärda icke bindande rekommendationer och yttranden. Detta kan den göra överallt där den bedömer det nödvändigt.[20] Denna makt bör ses i kombination med dess makt att godkänna avvikelser från fördraget.

Den dialog mellan medlemsstater och Kommissionen, som representant för gemenskapsintresset, som kan utspinna sig här är regel också vid den procedur där Kommissionen, för det tredje, övervakar efterlevnaden av rätten och som enligt fördragen skall föregå ett domstolsförfarande för att konstatera brott mot fördragen.

En sådan administrativ procedur, som avslutas med ett motiverat ståndpunktstagande av Kommissionen, är gemensam för CECA, EEC och Euratom, men enligt CECAF utgör ståndpunktstagandet ett för staten tvingande beslut som den antingen måste följa eller inleda talan vid Domstolen för att få det ogiltigförklarat för att det saknar grund. Enligt Romfördragen (EEC art 169 och EuratomF art 141) utfärdar Kommissionen däremot ett yttrande, och följs inte detta av staten i fråga, är det Kommissionen som anhängiggör talan inför Domstolen för fördragsbrott.

Denna administrativa procedur kan uppdelas i två faser. Under den första sker en kontradiktorisk utredning under vilken Kommissionen meddelar staten i fråga de punkter där den misstänker att staten har förbrutit sig (anmälningar om detta kan ha inkommit från både regeringar, företag och enskilda), och staten å sin sida ger förklaringar. Denna utredning har både en politisk och juridisk betydelse.[21] Politiskt sett kan utredningen leda till att en vidare

17 Art 47 CECAF, 213 EECF, 187 EuratomF.

18 54, 65 (3), 66 (4), 67 (1), 75 CECAF; 31, 72, 89, 93 (3), 102 (1), 103 (1) EECF; 37, 42, 55, 103 EuratomF.

19 *R. Kovar* La Commission etc citerad rapport s 35.

20 *Groeben* m fl s op cit s 122, EECF art 155.

21 *L.J. Constantinesco* op cit s 882.

procedur blir överflödig genom att staten rättar en felaktighet eller att Kommissionen blir övertygad om att ingen felaktighet föreligger. Denna första fas av art 169:s administrativa del har också en juridisk betydelse, eftersom den, för det första, uppställer en juridisk garanti. "Tillfället till att yttra sig är för medlemsstaten i fråga — även om den inte tror sig behöva göra något bruk av den — en av fördraget uppställd väsentlig garanti".[22] För det andra kan Kommissionen inte under den rättsliga delen inför Domstolen framföra några nya grunder eller anklagelser som inte staten under den administrativa fasen har beretts tillfälle att yttra sig över.[23]

Om staten inte undanröjer sin kränkning inleds den andra fasen av det administrativa förfarandet, vilken består i att Kommissionen utfärdar ett motiverat uttalande med en tidsfrist inom vilken kränkningen skall ha upphört. Uttalandet utgör en "sammanhängande redogörelse för de skäl som övertygat Kommissionen om att staten i fråga icke har uppfyllt sina förpliktelser, och det får inte innehålla anklagelser, anmärkningar eller andra klander av juridisk eller faktisk natur som medlemsstaten inte redan under den första fasen befattats med.[24] Detta skulle utgöra ett brott mot rätten att yttra sig.[25]

"Det motiverade uttalandet, föreskriven i art 169, har i själva verket en dubbel målsättning. För det första skall den fastställa Kommissionens *de lege* och *de facto* skäl till att den anser staten i fråga icke har uppfyllt en av sina förpliktelser; för det andra skall den informera denna stats regering om de åtgärder som Kommissionen bedömer som nödvändiga för att brottet skall upphöra. Denna andra målsättning med uttalandet följer av avfattningen av art 169: om staten i fråga inte rättar sig efter detta uttalande."[26]

Det motiverade uttalandet kan alltså inte kvalificeras som ett yttrande enligt art 189 EECF,[27] men det är inte heller bindande, och det har därför inte samma karaktär som beslutet enligt art 88

22 Aff 31/69 Comm c Italie Rec 1970, 25, 34.

23 *L.J. Constantinesco* op cit s 883, Groeben m fl op cit s 179.

24 *L.J. Constantinesco* op cit s 885, Groeben m fl op cit s 180.

25 Aff 45/64 Comm c Italie Rec 1965, 1068 f. Mindre kompletteringar som inte inskränker på försvarsrätten skulle dock kunna anses tillåtliga enl Groeben m fl op cit s 181.

26 Concl Av Gen. Lagrange i Aff 7/61 Comm c Italie Rec 1961, 671.

27 *J. Mertens de Wilmars and I.M. Verougstraete* Proceedings against member states for failure to fulfil their obligations CMLRev 1970 s 391.

CECAF. Det kan inte bli föremål för ogiltighetstalan.[28] Om Kommissionen automatiskt eller pliktmässigt vore tvungen att anhängiggöra talan i det fall staten inte rättat sig efter uttalandet inom fristen skulle det ha en *de facto* tvingande karaktär, men Kommissionen har frihet att avgöra om det är lämpligt att inleda ett domstolsförfarande,[29] men *Constantinesco* anser att det föreligger en plikt enligt art 155 att anhängiggöra talan vid fortsatt fördragsbrott efter fristen.[30] Om Domstolen fastställt att en stat har brutit mot sina förpliktelser får emellertid de åtgärder som Kommissionen rekommenderar i sitt motiverade uttalande för att undanröja fördragskränkningen i och med Domstolens avgörande en tvingande karaktär.[31]

Om staten ifråga inte rättar sig efter Kommissionens motiverade uttalande inom den utsatta fristen kan Kommissionen anhängiggöra talan inför Domstolen enligt art 169 EECF. Kommissionen får inte anklaga staten för annat än vad som blivit föremål för förhandling och framgår av det motiverade uttalandet, men om en stat, efter det att Kommissionen utfärdat sitt motiverade uttalande, upphäver sin påtalade lag och ersätter den med en ny med liknande innehåll, skall Kommissionen då åter påbörja en utredning enligt den administrativa fasens första del? Domstolen avgjorde denna fråga i fallet *45/64*.[32] Italien ansåg att Kommissionens talan skulle avvisas eftersom den avsåg en lag, (B), som inte hade blivit föremål för yttrande av Italien eller motiverat uttalande av Kommissionen. Den administrativa fasen hade berört lag (A), och den administrativa och den rättsliga fasen hade därför inte identiskt föremål.

Domstolen avslog dock Italiens invändning, eftersom både den administrativa och den rättsliga fasen avsåg Italiens konkreta tillämpning av ett system med återbetalning vid export och inte begränsade sig till de lagtexter som utgjorde den formella juridiska grunden för systemet i fråga. För övrigt hade Kommissionen i sitt

28 *Groeben* m fl op cit s 181, *D. de Bellescize* L'article 169 du traité de Rome et l'efficacité du contrôle communautaire sur les manquements des Etats membres Rtde 1977 s 198, Aff 48/65 Lütticke Rec 1966, 39; 6/69 Comm c France Rec 1969, 542.

29 *P. H. Teitgen* op cit s 446; *Groeben* m fl op cit s 189 *G. Nafilyon* La position des Etats membres et le recours en manquement des articles 169 CEE et 141 CEEA Rtde s 218.

30 *L. J. Constantinesco* op cit s 887.

31 *P.H. Teitgen* op cit s 453, Aff 70/72 Comm c RFA Rec 1973, 829.

32 Aff 45/64 Comm c Italie Rec 1965, 1068.

uttalande inbjudit Italien att inom en frist avsluta en återbetalning som enligt motiven var oförenlig med fördragets artikel 96. Det motiverade uttalandet hade alltså till föremål att å ena sidan konstatera Italiens brott mot en av sina förpliktelser enligt fördraget och å den andra att uppmana Italien att inte fortsätta efter fristens utgång, vare sig genom en förnyelse av existerande lagstiftning eller genom en liknande framtida lagstiftning, det brott mot fördraget som den anklagades för.

Om staten i fråga endast rättat en del av vad som enligt Kommissionen strider mot statens förpliktelser kan Kommissionen anhängiggöra talan angående den resterande delen utan att göra om den administrativa fasen.[33]

Även art 170 EECF och 142 EuratomF, som står närmare ett folkrättsligt förfarande genom att de tillåter medlemsstaterna att anhängiggöra talan inför Domstolen för fördragsbrott, skall föregås av en fas där medlemsstaterna kontradiktoriskt presenterar sina synpunkter och de kan förlikas, men som utmynnar i ett motiverat uttalande av Kommissionen, som alltid har möjlighet att fullfölja saken inför Domstolen.

För det fjärde framträder Kommissionens roll som vakthund i artiklarnas bestämmelse att den efter den föregående proceduren kan anhängiggöra ärendet hos Domstolen. Kommissionen bestämmer alltså om detta är lämpligt och den avgör den tidpunkt då det rättsliga förfarandet skall inträda. Detta kan ske en lång tid efter det att brottet varit känt.[34] Denna bestämmelse kan anses bekräfta att Kommissionen har frihet att avgöra frågan om lämplighet och tidpunkt för alla åtgärder i samband med dess roll som vakthund.

För det femte kan man se till Kommissionens uppgifter vid sanktion av fördragskränkningar. Dess möjlighet att tillgripa viten mot företag (art 87, Förordning No 17), dess åtgärder enligt art 88 CECAF och dess möjlighet att som sanktionsmedel tillåta avsteg från fördraget.

Kommissionen övervakar för det sjätte gemenskapsrättens korrekta tillämpning när den ger tillåtelse till statliga stödåtgärder (EECF art 92-94). Artikel 93's speciella procedur visar på både likheter och olikheter med art 169 och 170. Kommissionen tillsammans med medlemsstaterna granskar permanent alla former av stödåtgärder, såväl existerande som planerade, för att undersöka deras förenlighet med art 92, och Kommissionen skall informeras

[33] *Groeben* m fl op cit s 182.

[34] Aff 7/71 Euratom Rec 1971, 1003.

om alla förslag till förändringar. Om Kommissionen misstänker att en stödåtgärd ej är förenlig med art 92 påbörjar den en dialog med staten i fråga, enligt ett förfarande som liknar det som skall tillämpas vid art 169, men om Kommissionen därmed finner att en stödåtgärd är oförenlig med den gemensamma marknaden utfärdar den inte ett motiverat yttrande, utan den fattar ett beslut om att stödet skall avskaffas eller modifieras inom en viss tidsperiod. Staten i fråga kan anhängiggöra ogiltighetstalan enligt art 173 mot detta beslut. Den, eller annan medlemsstat, kan också, innan Kommissionen fattat sitt beslut,[35] ansöka till Rådet om att förklara stödet förenligt med den gemensamma marknaden (art 93 (2)), något som skiljer proceduren från art 169. Har staten varken anhängiggjort ogiltighetstalan eller rättat sig efter beslutet kan Kommissionen eller annan medlemsstat instämma den direkt till Domstolen utan att iaktta art 169, 170.

Under den andra punkten observerades att Kommissionen kan vidta icke tvingande åtgärder för att definiera förpliktelser, men har kompetensen på ett område övergått till Gemenskapen, fast Rådet ännu inte har utfärdat bestämmelser om en reglering, antar Kommissionens kontrollmakt för det sjunde nära nog lagstiftningskaraktär. Så tolkade Kommissionen sin makt då den med stöd av fiskeridomen 1981[36] utfärdade en resolution att medlemsstaterna, i väntan på ett slutgiltigt beslut av Rådet, skulle åtlyda bestämmelserna i den proposition som Kommissionen underställt Rådet.[37] Dessa skulle därmed få en åtminstone provisoriskt bindande verkan. Rättsfallet föranleddes av att Storbritannien vidtagit ensidiga åtgärder på fiskeriområdet, som, efter en övergångsperiod specificerad i anslutningsakten, övergått till att omfattas av Gemenskapens exklusiva kompetens. Storbritannien menade att medlemsstaterna fortfarande hade kompetens att utfärda nationella bestämmelser, eftersom Rådet ännu inte, för övrigt på grund av brittiskt motstånd, inte lyckats överenskomma om en reglering på området. Domstolen fastslog dock att efter utloppet av övergångsperioden förutsedd i art 102 i anslutningsakten låg kompetensen att fatta beslut på området hos Gemenskapen.[38] Trots att Rådet inte hade fattat förutsedda beslut hade kompetensen helt och definitivt överförts, och Rådets inaktivitet kunde inte återbörda medlemsstaternas

35 Aff 70/72 Comm c RFA Rec 1973, 835 Concl Mayras.

36 Aff 804/79 Comm c RU Rec 1981, 1073 att 17.

37 Rés 27.7 1981 J.O. C224/1.

38 Aff 804/79 Comm c RU Rec 1981, 1073 att 17.

frihet att handla ensidigt på området.[39] Under rådande omständigheter var det dock inte helt omöjligt för medlemsstaterna att ändra gällande regler, men dessa modifikationer fick endast vara av begränsad räckvidd och inte innebära någon ny politik,[40] och de fick endast utfärdas under den förutsättningen att de stod i enlighet med de rättselement som kunde finnas på området, även om de var fragmentariska, och med hänsyn till de strukturella principer som utgör grunden för Gemenskapen.

Vad gäller den första förutsättningen hänvisar Domstolen till art 75 och 155 EECF och till ett provisoriskt beslut av Rådet som inrättade ett konsulteringsförfarande med Kommissionen, och den drog slutsatsen ur dessa element att medlemsstaterna var förpliktade att ej utfärda nationella bestämmelser i strid med Kommissionens invändningar, förbehåll eller villkor.[41] Denna förpliktelse skulle också tillvarata den andra förutsättningen, eftersom därigenom både kompetensfördelningen mellan medlemsstater och Gemenskap bestod, och den institutionella balansen inte rubbades: Kommissionens uppgifter, initiativ- och kontrollmakt blev ej urholkade.

Om denna lösning fick allmän tillämpning vid alla fall Rådet inte beslutat på område där exklusiv kompetens övergått till Gemenskapen är frågan dock om inte den institutionella balansen skulle rubbas, särskilt om de bestämmelser som Kommissionens proposition innehöll skulle bli rättsligt bindande för medlemsstaterna, såsom Kommissionen uttryckt i sin resolution 1981. Frågan är om en sådan makt för Kommissionen skulle kunna grunda sig implicit på Kommissionens roll enligt fördragen och inte enbart, som i förevarande fall, på fragmentariska rättselement inklusive en resolution av Rådet.[42]

b Kommissionens uppgift att handha frågor om avsteg från fördragen (skyddsklausuler)

Fördragen innehåller ett stort antal skyddsklausuler. Nästan hälften av EECF's klausuler gällde emellertid enbart under övergångs-

39 Ibid att 20.

40 Ibid att 22.

41 Ibid att 31.

42 För diskussion se *J. Schwarze* Ungeschriebene Geschäftsführungsbefugnisse für die Kommission bei Untätigkeit des Rates? EuR 1982 s 133 ff.

perioden, såsom artiklarna 26, 115 (2), och 226, som hade sitt berättigande innan tullunionen och den gemensamma handelspolitiken var genomförda. Motsvarande bestämmelser i anslutningskonventionerna med de nya medlemsstaterna kan dock fortfarande vara i kraft. Ekonomiska skyddsklausuler som artiklarna 73, 103 (2) (4), 108 och 109 gäller också efter övergångsperioden. Samtliga CECA's skyddsklausuler gäller också efter övergångsperioden.

I CECA tillkommer det endast Kommissionen att ge tillåtelse åt staterna att göra avsteg från fördraget, men procedurreglerna i EECF företer en mer komplex bild. I allmänhet är det Kommissionen som ger tillåtelse till avsteg också i EEC, se exempelvis art 46, 89, 107 (2) eller lydelsen av art 115 (1): "bemyndigar Kommissionen medlemsstaterna att vidtaga erforderliga skyddsåtgärder, för vilka den fastställer villkor och utformning". Beträffande beslut som Kommissionen fattat för att ge skydd mot kapitalrörelser som förorsakar störningar på kapitalmarknaden i en medlemsstat (art 73 (1)), kan detta emellertid återkallas och modifieras av Rådet med kvalificerad majoritet, samma procedur gäller enligt art 108 (3) (betalningsbalansproblem). Vid plötslig kris i betalningsbalansen har dock Rådet ensam kompetens (art 109).

Kommissionens roll är naturligtvis beroende av om den handlar innan åtgärderna vidtagits, och den kan bestämma både villkoren och formerna för åtgärderna, eller om den inträder först som en kontroll av de åtgärder staterna redan vidtagit och endast rör formerna. I det första fallet har Kommissionen inte bara en uppgift att kontrollera tillämpningen utan den har också en förvaltningsroll, eftersom den bestämmer det innehåll åtgärderna får ha.

B KOMMISSIONENS INITIATIVMAKT

Några författare ser Kommissionens verksamhet som "ärlig mäklare" som en särskild roll,[43] och *Ipsen* anser att Kommissionen också har rollen som skyddsherre för de små medlemsstaterna.[44] Den senare uppgiften kan dock också ses som en del av Kommissionens funktion att representera gemenskapsintresset, och vi vill beträffande den första ansluta oss till *Gazzos* uppfattning att "denna

[43] *W. Hallstein* Der unvollendete Bundesstaat Düsseldorf Wien 1969 s 59, *H.P Ipsen* op cit s 362, *Groeben* m fl op cit s 116.

[44] *H.P. Ipsen* op cit s 362.

funktion är endast ett av Kommissionens medel som underlättar för den att utöva initiativmakten".[45]

Den beteckning Kommissionen fått som "motor" och som "styrande och stimulerande"[46] är betecknande för den roll den avses spela som initiativtagare i Gemenskapen. Kommissionen kan sägas utöva sin roll som motor i vid mening både när den lämnar rekommendationer eller yttranden i allmänhet (art 155), och när den på eget initiativ presenterar rekommendationer eller utredningar för Rådet inom ramen för en samordnad politik (t ex art 105 (1)) eller det politiska samarbetet. Dess verkliga initiativmakt ligger dock i att Rådet i de flesta fall inte kan fatta bindande beslut annat än på proposition av Kommissionen. Därigenom har Kommissionen ett avgörande inflytande på Gemenskapens lagstiftning och verksamhet, och den får ytterligare en egenskap gemensam med en regering. Det ger en politisk roll, eftersom det innebär att Kommissionen inte endast bestämmer innehållet i propositionerna, utan också de villkorliga läglighetsmomenten: tiden när de skall presenteras och propositionernas förhållande till varandra, t ex lämpligheten av paketlösningar.[47]

Beträffande de juridiska grunderna till Kommissionens initiativmakt kan man för det första konstatera att Kommissionens anmodningar till Rådet om samstämmigt yttrande enligt CECAF inte i praktiken skiljer sig från EEC's system.

Enligt art 155 EECF deltar Kommissionen i skapandet av Rådets akter under de villkor som fördraget förutser, och i de olika artiklarna framgår de specifika fall där Rådet skall besluta på proposition av Kommissionen, men i själva verket omfattar dessa nästan samtliga åtgärder som förutses för att förverkliga fördragen, inklusive art 235. Det är bara undantagsvis som Rådet beslutar ensam eller efter yttrande av Kommissionen.

Kommissionen kan dock inte bruka sin exklusiva inititivrätt till att blockera arbetet i Rådet.[48] Rådet kan enligt art 152 anmoda Kommissionen att företaga sådana utredningar, som det finner påkallade för att förverkliga gemensamma målsättningar, och att

45 *E. Gazzo* Le pouvoir d'initiative de la Commission Rapport i la Commission etc Colloque Bruxelles op cit s 117.

46 *P.J.G. Kapteyn & P. Verlooren van Themaat* op cit s 77.

47 *W. Hallstein* op cit s 61, *L.J. Constantinesco* op cit s 379, *E. Noël* Le Pouvoir d'initiative de la Commission rapport i la Commission etc Colloque i Bruxelles op cit s 140.

48 *I. Foighel, K. Hagel-Sörensen* EF-ret Köpenhamn 1981 s 94.

underställa det för sådant syfte lämpliga propositioner. Detta bekräftar att Rådet inte kan besluta annat än på proposition av Kommissionen, men å andra sidan visar det att Kommissionens exklusiva initiativmakt inte är absolut. Kommissionen kan inte neka att underställa Rådet proposition endast av den anledningen att den anser det vara olägligt. Detta skulle berättiga Rådet att inleda inaktivitetstalan (art 175 EECF) eller talan om att ogiltigförklara Kommissionens beslut att neka proposition.[49]

Kommissionens initiativmakt uppnådde dock aldrig den potential fördragen lovade. I och med att majoritetsreglerna skulle införas i Rådet efter övergångsperioden, och ändringar i propositioner endast kan företas med enhälliga beslut (art 149 (1)), skulle Kommissionen få en med Rådet jämbördig ställning i den dialog som skall leda till beslut och där Rådet fattar det slutliga beslutet, men representanten för gemenskapsintresset favoriseras av sitt propositionsmonopol, av majoritetsreglerna och av att den kan ändra sin proposition så att den kan accepteras av Rådet. Efter övergångsperiodens slut, 1970, blev balansen i dialogen skev. Kommissionen hade fullgjort de mer detaljerade anvisningarna om propositioner i fördraget, och i stället fick den fler uppmaningar från Rådet att enligt art 152 företa utredningar och framställa memoranda. Enhällighetsregeln tillämpades av Rådet till och med vid Kommissionens för-förhandlingar med regeringsrepresentanter på expertnivå, och Gemenskapens beslutsprocess fick därmed en nästan diplomatisk karaktär. Kommissionens inflytande minskade över såväl propositionernas innehåll som den tid då de presenterades och deras inbördes förhållande. Eftersom Kommissionens slutliga proposition, om vilken Parlamentet skulle rådfrågas, blev resultatet av en mödosam diplomatisk kompromiss, kunde Kommissionen svårligen ändra den för att ta hänsyn till Parlamentets önskningar. Kommissionens initiativmakt, som utlovade en regeringsroll, urholkades därmed så mycket att Kommissionen antog en anstrykning av sekreteriat till Rådet.

Å andra sidan har Kommissionen fått en informell initiativmakt som sträcker sig utöver fördragen, och en möjlighet till inflytande både över Gemenskapens kommande verksamhet och unionens politiska del genom att den deltar i det Europeiska Rådets sam-

49 *P.H. Teitgen* op cit s 334, *L.J. Constantinesco* op cit s 379.

manträden och i det utrikespolitiska samarbetet på alla nivåer. Detta har enligt vissa författare stärkt Kommissionens position.[50]

C KOMMISSIONENS FÖRVALTNINGSMAKT

Återigen måste man skilja på CECAF och EECF och EuratomF. CECAF ger Kommissionen utsträckta normativa befogenheter. Kommissionen skall upprätta och förvalta den gemensamma marknaden för kol och stål, självständigt eller efter yttrande, mer sällan med samstämmigt yttrande, av Rådet. Nästan varje artikel i fördraget ger Kommissionen ett nytt ansvar och därtill svarande befogenheter.

Enligt art 155 (4) EECF har Kommissionen en självständig beslutandemakt enligt de villkor som förutses i fördraget. I motsats till CECAF har dock inte Kommissionen många tillfällen att basera sin beslutandemakt direkt på fördraget. En stor betydelse har däremot art 155 (5), enligt vilken Kommissionen utövar de kompetenser Rådet tilldelar den för att verkställa de föreskrifter som Rådet uppställer. Rådet har vanligtvis inte behållit rena administrativa uppgifter utan överlåtit dem till Kommissionen.

Kommissionen utövar sin förvaltningsmakt enligt procedurer som "kan klassas i tre stora kategorier enligt den större eller mindre grad av självständighet som anförtrotts Kommissionen vid utövandet av makten".[51]

I den första kategorin finns de fall där Kommissionen kan besluta ensam utan föregående konsultering. Dessa är relativt ovanliga utom på jordbrukssektorn. I den andra kategorin befinner sig de fall Kommissionen kan besluta först efter att ha konsulterat antingen medlemsstaterna eller kommittéer bestående av representanter för dessa. Kommissionen behöver i dessa fall inte ta hänsyn till utlåtandet. I den sista kategorin sorteras de fall där beslutandemakten vid negativt utlåtande vid konsulteringen i själva verket övergår till Rådet. Båda dessa senare fall (reglerings- och förvaltningskommittéer) har behandlats i inledningen till kapitlet.

50 *C.D. Ehlermann* Das schwierige Geschäft der Kommission EuR 1981 s 355.

51 *G. Olivier* Les pouvoirs de gestion de la Commission Rapport i la Commission etc Colloque Bruxelles op cit s 162.

Även Kommissionens förvaltningsuppgifter kan delas upp i huvudkategorier. Oavsett om de baserar sig direkt på fördraget eller på Rådets basregler.[52]

Som första kategori kan man se verkställandet av de basbestämmelser som fördraget innehåller eller Rådet utfärdat, exempelvis för att förverkliga tullunionen eller förvalta jordbrukspolitiken. Rådets basförordning innehåller därvid de viktigaste principerna för regleringen på området och Kommissionen utfärdar verkställanderegler i bl a egna förordningar. Har en rådsförordning inte definierat vissa grundläggande begrepp har dock Kommissionen visst utrymme att göra detta.[53]

I den andra kan man sortera de fall då traktatens regler skall tillämpas på enskilda konkreta fall, såväl dem som avser förhållandet till regeringarna som till privata verksamheter, t ex i fallet att förvalta konkurrensbestämmelserna. Man kan om man så vill också föra hit de tidigare behandlade bestämmelserna om skyddsklausuler.

Den tredje kategorin är att administrera och verkställa Gemenskapens budget och fonder. Kommissionen har hand om uppbörden av inkomster och utdelningen av medel på utgiftssidan, och den handhar alltså också de fonder som är kapitel av budgeten såsom socialfonden, FEOGA och regionalfonden. Likaså förvaltar den den europeiska utvecklingsfond som bildats genom Loméfördragen. Frågan har ställts om det räcker med att Parlamentet godkänner att medel skall gå till ett visst ändamål för att Kommissionen skall kunna verkställa detta eller om också Rådet måste fatta beslut därom. Svaret tycks vara att både Rådets och Parlamentets beslut krävs om det inte gäller en fråga som ligger under Kommissionens kompetens.[54]

Som en sista kategori kan man se Kommissionens uppgift att administrera sin förvaltningsapparat. Några författare hänför dessutom Kommissionens roll vid internationella relationer som en del av förvaltningsmakten,[55] men vi anser som en mer typisk förvalt-

52 *E. Noël* Nøgle til Europa Kommissionen for de Europeiske Fælleskaber 1979 s 16 f.

53 Aff 121/83. Rec 1986.

54 *C.D. Ehlermann, M. Minch* Conflicts between Community Institutions within the Budgetary Procedure — Article 205 of the EEC Treaty EuR 1981 s 23.

55 *P.H. Teitgen* op cit s 340, *H.P. Ipsen* op cit s 363, *P.J.G. Kapteyn & P. Verlooren van Themaat* op cit s 78.

ningsuppgift i det sammanhanget vara att förvalta de skyddsklausuler som upprättats genom rådsförordningar att förvalta vissa marknadsregleringar för jordbruksvaror och som har till ändamål att begränsa importen av dessa.[56]

D KOMMISSIONENS ROLL VID UTRIKES FÖRBINDELSER

Kommissionens roll vid utrikes förbindelser framgår nedan ur Kap IV.[57] Vi vill dock understryka att Kommissionen också i detta fall utövar en initiativmakt och tillvaratar gemenskapsintresset, men att dess plats i det konstitutionella systemet skiljer sig något jämfört med det fall då den ställer proposition, eftersom dess beroende av Rådet är större. Kommissionen har en allmän kompetens att upprätthålla internationella relationer, och den tar initiativ till internationella fördrag genom att rekommendera Rådet att förhandlingar bör inledas. När Kommissionen därefter för förhandlingar, enligt art 228, 113 EECF skall den tillvarata gemenskapsintresset, och det s k mandat Rådet ger Kommissionen att öppna förhandlingar är inte att anse som en fullmakt att företräda Rådet, eftersom Kommissionen inte förhandlar för Rådets räkning utan för Gemenskapen som sådan. Bestämmelsen i art 113 (4), att Rådet beslutar med majoritet, bekräftar Kommissionens roll att tillvarata gemenskapsintresset. I detta avseende har Kommissionen samma ställning som då den utarbetar propositioner till interna regler, men dess självständighet är mer beskuren då den utarbetar beslutsunderlag genom förhandling med tredje land. Rådet drar upp riktlinjer och innehåll för Kommissionens förhandlingsmakt i mandat och kontinuerliga direktiv, och Kommissionen bistås vid förhandlingarna av *Coreper* eller en specialkommitté, den s k 113-kommittén, som är utsedd av Rådet. Varken *Coreper* eller 113-kommittén, i vilka Kommissionen närvarar, kan dock ge Kommissionen direktiv direkt, utan de utarbetar förslag till sådana för Rådet.

Kommissionens ställning i förhållande till Parlamentet motsvarar den då Kommissionen utövar propositionsmakten. Parlamentet kan ta initiativ till förhandlingar genom resolutioner, under förhandlingarna upprätthålls kontakter mellan Kommissionen och

56 Jfr *J. Sack* The Commissions powers under the safeguard clauses of the common organizations of agricultural markets CMLRev 1983 s 757 ff.

57 Kap IV, Sektion IV, Undersektion II, B, a.

behörigt Parlamentsutskott och Parlamentet skall rådfrågas innan avtal slutes.

Artikel 228 EECF reserverar sig för möjligheten att Kommissionen i vissa fall både förhandlar och sluter avtal. *Wohlfart* tror att "denna snarast avsåg makten att sluta avtal som följer ur de "*implied powers*" som fördraget tilldelar Kommissionen. Sådana fördrag skulle t ex kunna slutas av Kommissionen för att verkställa art 229, avseende upprättandet av nyttiga förbindelser med Förenta Nationerna och andra internationella organisationer.[58] Vi tror dock att man kan dra en parallell med art 101 (3) EuratomF. Enligt denna kan Kommissionen ensam sluta traktat vars verkställande faller inom de finansiella ramar som årligen ställs till dess disposition och som dessutom faller inom de områden där Kommissionen har ensam beslutandemakt. Där är Rådets medverkan inte nödvändig. Kommissionens interna exklusiva kompetens skulle alltså motsvaras av en extern.

En paradox i systemet, och som gör att Kommissionen och Rådet framstår som parhästar också vid de yttre förbindelserna, är att Kommissionen, som ett exekutiv eller regering, upprätthåller Gemenskapens utrikes förbindelser, förhandlar för Gemenskapens räkning, representerar Gemenskapen i de blandade kommittéer handelsfördrag inrättar och upprättar representationskontor i tredje land, men att då Rådet sluter traktat har det ratifikations prägel och Rådets ordförande mottar, alltsedan Luxemburgkompromissen, diplomatiska beskickningschefers kreditivbrev och företräder Unionen utåt.

E KOMMISSIONENS PLATS I DET POLITISKA SAMARBETET

Kommissionens medverkan i det politiska samarbetet har berörts tidigare i avhandlingen, och här skall därför endast understrykas att Kommissionen, enligt den princip som uttrycktes i Luxemburgdeklarationen1970, skall inbjudas att ge sin mening då samarbetet har återverkningar på Gemenskapens verksamhet; att detta också kommit att inbegripa en rätt för Kommissionen att ta initiativ, trots att den inte deltar i beslutsfattandet; att dess deltagande i Unionens paraplyorgan, det Europeiska Rådet, medför att den deltar i det politiska samarbetets alla aspekter; att dess ordförande deltar i de

58 *E. Wohlfarth* Le rôle de la Commission dans les negociations i la Commission etc Colloque Bruxelles op cit s 210 f.

s k *World Economic Summits* tillsammans med ledarna för USA, Japan, Canada, Storbritannien, Frankrike, Förbundsrepubliken och Italien; att den deltar i mötena på alla nivåer i det utrikespolitiska samarbetet, men att den inte deltar i de regelbundna möten som medlemsstaternas inrikes- och justitieministrar håller och som berör Gemenskapens inre säkerhet, främst terroristbekämpning och dömande och utlämnande av grova brottslingar, och som alltså angår frågor om straffrätt och lagharmonisering som har föga beröringspunkter med Gemenskapens egentliga ekonomiska kompetenser. Den deltar följaktligen inte heller i de ämbetsmannakommittéer som handhar dessa frågor.

KAPITEL III
DOMSTOLEN OCH GEMENSKAPENS RÄTTSORDNING

INLEDNING

Domstolen har få drag gemensamma med en internationell domstol. Den verkar däremot inom en institutionell och rättslig ram som visar många drag av rättsstatlighet och den framstår inom denna som en sorts författningsdomstol. Med denna ställning som bas har Domstolen upprättat ett självständigt internt rättssystem för Gemenskapen, en Gemenskapens rättsordning. En studie av Domstolens roll och kompetenser kan följaktligen lämpligen göras genom att i en inledning lägga märke till de grundläggande skillnaderna mellan Domstolen och en internationell domstol, frågan om rättsstatlighet och likheten mellan Domstolen och en författningsdomstol, och att uppdela den följande framställningen i två sektioner. En första som behandlar Domstolens upprättande av Gemenskapens rättsordning och en andra som granskar dess försvar av denna rättsordning.

a Domstolen skiljer sig från en internationell domstol

Som vi konstaterat i kapitel I är gemenskapsidén i mycket en idé om en rättslig gemenskap. Medlemsstaterna skall bindas samman av gemensamma rättsregler, och konflikter skall lösas av en domstol med användning av rättsregler. Som *Pescatore* sagt har för en gångs skull rätten fått en chans att spela sin roll i en multinationell sammanslutning.[1]

1 *P. Pescatore* Aspects of the Court of Justice of the European Communities of Interest from a Point of View of international Law ZaöRV 1972 s 239.

Domstolen måste dock nödvändigtvis ha en annan karaktär än en internationell domstol. Detta antyds redan av de ämnesområden som är under Gemenskapens kompetens och av Gemenskapens institutionella struktur och makt, vilket granskats i kap I och II. Det är inte internationella domstolar utan nationella som brukar avgöra frågor på sådana ekonomiskt-politiska områden som konkurrensrätt, socialrätt, jordbruk, fiske etc[2] och Domstolen är i motsats till internationella domstolar, men i likhet med nationella, en institution i en struktur grundad på en maktfördelningstanke där Domstolen intar platsen som den tredje makten.[3] En internationell domstol är heller inte ägnad att tillvarata de garantier för individen som behövs i en organisation med makt att utfärda regler som är bindande för enskilda och verkställbara i medlemsstaterna.

En närmare granskning avslöjar ytterligare skillnader. Medlemsstaterna har avsagt sig möjligheten att slita tvister uppkomna ur fördragen på annat sätt än genom Domstolen (art 210 EECF), den är därför reservationslöst tvingande och exklusiv. Dess domar är bindande för medlemsstaterna (art 177 EECF), och exigibla i medlemsstaterna i förhållande till enskilda. Flera taleformer är utformade med proceduren inför den franska förvaltningsdomstolen, *Conseil d'Etat,* som förebild. Domstolen står inte endast öppen för stater utan även för organisationens institutioner och för enskilda. Domstolen står vidare självständig gentemot medlemsstaterna, visserligen tillsätts domarna av dessa, men med enhällighet (art 167 EECF), och denna bestämmelse tillkom för att Domstolen inte skulle uppfattas som underordnad Rådet, vilket skulle bli fallet om detta utsett dem.[4] *Ad hoc*-domare förekommer inte, och Domstolens sammansättning kan inte påverkas av nationalitetshänsyn.[5] Det faktum att särskilda yttranden inte förekommer, med undantag för generaladvokaternas yttranden, betraktas också som en garanti för Domstolens självständighet.[6] Något annat som skiljer Domstolen från en internationell domstol är att den avkunnat så

2 Jfr Ibid; *G. Nicolaysen* Der Gerichtshof-Function und Bewährung der Judikative EuR 1972 s 388.

3 *Ipsen* op cit s 366.

4 Jfr *C.L. Hammes* Gedanken zu Funktion und Verfahren des Gerichtshofs der Europäischen Gemeinschaften EuR 1968 s 2.

5 Art 16(2) Domstolens statut, *V. Gramentieri* Le statut des juges de la Cour de Justice des Communautés Européennes Rtde 1967 s 821 *D.W. Bowett* The Law of International Institutions Stevens London 3 ed 1975 s 271.

6 *P. Pescatore* Aspects etc op cit s 241 *V. Gramentieri* op cit s 824 f.

många domar att den kunnat utarbeta en praxis och avgöra den framtida rättsutvecklingen. Detta har tillåtit den att auktoritativt genomdriva sin uppfattning om sin egen och gemenskapsrättens karaktär.

b Frågan om rättsstatlighet

Samtidigt som Gemenskapen tilldelas sina stora maktbefogenheter väcks frågan om att begränsa dessa enligt de principer om rättsstatlighet som medlemsstaternas rättssystem innehåller. Enligt *Fuss* karakteriseras en rättsstat av att sex element är förenade: maktfördelning, respekt för en individernas intressesfär, likhet inför lagen, rättsenlighet vid maktutövning, särskilt för lagars konstitutionalitet och förvaltningens lagenlighet, gottgörelse för skador förorsakade av en rättsstridig akt och skydd av självständiga domstolar.[7] Under det att Gemenskapens politiska institutioner ofullständigt motsvarar kraven på rättsstatlighet, eftersom Parlamentet saknar verklig kontroll- och lagstiftningsmakt,[8] har fördragen tilldelat Domstolen en med nationella domstolar jämförlig kontrollkompetens, och med dessa bestämmelser till grund har den utarbetat ett rättsskydd som väl hävdar sig i jämförelse med medlemsstaternas.[9] Också på det statliga planet kan rättsstatligheten hävdas genom att en svagare parlamentarisk kontroll av regeringsmakten kompenseras av en starkare domstolskontroll.[10]

De taleformer fördragen innehåller bygger på fransk administrativ rätt, bortsett från talan mot medlemsstat och om tolkning, och dess åtskillnad mellan legalitetstalan och full prövningsrätt (*pleine juridiction*), vars orsak är att en domstol inte skulle kunna ersätta en administrativ myndighets lämplighetsbedömningar. Vid den första talan anses en offentlig akt för giltig, såvida den inte på

7 *E.-W. Fuss* Die Europäischen Gemeinschaften und der Rechtsstaatsgedanke kommentar i CDE 1970 s 365.

8 *J. Martens* Die Rechtstaatliche Struktur der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft EuR 1970 s 212; obs att Domstolen i sin rapport om en europeisk union betecknade Gemenskapen som en "Rechtsstaat" Bull CE suppl 9/75.

9 Jfr *A. Bleckmann* Der Rechtsstaat in vergleichender Sicht. Zugleich ein Beitrag zur Rechtsquellenlehre des Europäischen Gemeinschaftrechts German Yearbook of International Law Vol 20 s 406-432.

10 Jfr *Schermers* Judicial Protection in the European Communities Kluwer Deventer 2 ed 1979 s 111, *C.L. Hammes* Gedanken etc op cit s 2.

specifika grunder kan anses rättsstridig, och Domstolen kan därför endast uppehålla dess giltighet eller förklara den ogiltig eller upphävd. Vid full prövningsrätt däremot är parterna inte begränsade till specifika ogiltighetsgrunder, Domstolen skall välja den rättsregel som är relevant oberoende av parternas yrkanden, och den kan sätta sitt eget skön i stället för den administrativa myndighetens och t ex både annullera, öka eller minska ett bötesbelopp.[11]

Domstolen dömer med full prövningsrätt när den dömer i tvister mellan Gemenskapens institutioner och dess tjänstemän (art 179 EECF), när den granskar de böter eller viten som Kommissionen, genom bemyndigande av Rådet, kan ålägga företag och privatpersoner för kränkande av en förpliktelse (art 172 EECF, 36 (2) CECAF), och när den avgör frågan om Gemenskapen skall ersätta skada p g a utomobligatoriskt skadeståndsansvar (178 EECF, 40 CECAF). Under det att art 40 CECAF är direkt inspirerad av fransk förvaltningsrätts skadeståndstalan,[12] hänvisar art 215 EECF till medlemsstaternas gemensamma rättsprinciper. På denna grund har Domstolen utarbetat en skadeståndstalan som snarast kan betecknas som gemenskapsrättslig.[13] För att en enskild skall erhålla skadestånd måste tre faktorer föreligga: han skall ha lidit en skada, Gemenskapen skall ha begått en förseelse och det skall finnas kausalitet mellan förseelsen och skadan. En förseelse kan t ex bestå i utfärdande av en bestämmelse som står i strid med en allmän rättsprincip som skyddar individer såsom regeln om "*Vertrauensschutz*".[14]

Genom legalitetstalan kan Domstolen kontrollera att institutionerna handlar innanför fördragens rättsliga ramar. Fördragen innehåller i detta syfte bestämmelser både om annullationstalan (art 173 EECF),"*l'exception d'illegalité*" (art 184 EECF) och passivitetstalan (175 EECF) vilka hämtats från fransk förvaltningsrätt. Rättstridighetsgrunderna är samma för både annullation och ogiltighet,[15] och är uppräknade i artikeln om annulationstalan. Det är för det första inkompetens; t ex frågan om en institution handlat inom en annan institutions kompetensområde samt frågan om dele-

11 Jfr *H.G. Schermers* op cit s 286.

12 *P.H. Teitgen* Droit Institutionnel Communautaire Les Cours de droit Paris 1978 s 529 f.

13 ibid s 532, *L.N. Brown F.G. Jacobs* The Court of Justice of the European Communities Sweet & Maxwell London 1977 s 111.

14 *Teitgen* op cit s 535, *Schermers* op cit s 263.

15 Ibid s 145.

gation till en underordnad myndighet. Frågan om institutionen fattat ett beslut på ett område där Gemenskapen över huvud taget inte har kompetens (*ultra vires*) uppkommer dock snarast i samband med grund fyra, fördragsbrott, eftersom institutionen torde hävda att den handlar på grundval av fördraget. Den andra grunden är åsidosättande av väsentliga formföreskrifter, akten måste indikera att föreskrivna procedurregler såsom konsultering företagits och innehålla en motivering som redogör för den rättsliga bestämmelse den är grundad på och, med hänsyn till aktens natur, tillräckligt klargöra för de sakförhållanden som föranlett dess utfärdande.[16] Domstolen får dock inte sätta sig i den administrativa myndighetens ställe för att bedöma om den är ekonomiskt politiskt lämplig med hänsyn till sakförhållandena, "*gouvernement de juges*", utan skall begränsa sig till att granska om den är behäftad med ett uppenbart misstag.[17] Den tredje grunden är åsidosättande av fördraget eller varje rättsregel avseende dess tillämpning. Domstolen annullerar enligt denna, med stöd av en legalitetsgrundsats, ett beslut som strider mot den förordning på vars grundval den fattats, en tillämpningsförordning som strider mot sin "bas"-förordning och all sekundärrätt som strider mot fördraget eller mot ett internationellt fördrag som binder Gemenskapen. Den kan vidare annullera varje akt som står i strid med en sådan allmän rättsprincip som Domstolen funnit tvingande. Grundläggande rättigheter räknas till dessa, men om fransk rätt influerat legalitetstalans formella regler har majoriteten av de principer Domstolen förklarat som en del av Gemenskapens rättsordning och som skyddar individen mot förvaltningens åtgärder hämtats från tysk förvaltningsrätt, såsom proportionalitetsprincipen, intressebalans och "*Vertrauensschutz*".[18] Den sista olaglighetsgrunden är maktmissbruk (*détournement de pouvoir*), alltså att en myndighet fullföljer andra syften med hjälp av sin makt än dem dess kompetens är avsedd för.[19]

16 Jfr ibid s 158 och *I. Foighel* m fl EF-Ret København 1981 s 208.

17 Ibid s 210, Aff 57/72 Westzucher Rec 1973, 340, Kommissionen kan dock inte tillgripa skyddsåtgärder annat än under vissa omständigheter, särskilt om vissa ekonomiska omständigheter förefinns, och Domstolen kan kontrollera om dessa föreligger: Aff 72/72 Capolongo Rec 1973, 388 f. Beslut av Domstolen om provisoriskt uppskov med verkställande av en sekundärrättsbestämmelse har naturligtvis också ekonomiska konsekvenser.

18 Jfr nedan om Domstolen skydd för grundläggande rättigheter s 262.

19 Aff 3/54 Assider Rec 1954-1955, 149-175 Concl Lagrange.

Annulationstalan syftar till att Domstolen skall upphäva en rättstridig bestämmelse helt eller delvis.[20] Annullationen får *ex-tunc*-verkan och medför också att akter som fattats med den upphävda bestämmelsen till grund upphävs. Den kan rikta sig mot en akt som har en rättsligt bindande verkan[21] utfärdad av Rådet, Kommissionen eller Parlamentet.[22] Den skall påbörjas inom en tidsfrist och kan inledas av en medlemsstat, Rådet eller Kommissionen mot alla rättsakter och av en fysisk eller juridisk person mot beslut riktade till dem eller akter som har en sådan karaktär fastän de utfärdats i form av en förordning eller av ett beslut riktade till annan.[23]

"*L'exception d'illegalité*" kan påbörjas utan tidsfrist av en institution, medlemsstat eller en enskild. Den inleds med anledning av ett individuellt beslut, men riktar sig inte mot detta utan mot den förordning som det baserar sig på. Finner Domstolen att förordningen är rättsstridig kan den förklara den ogiltig vilket får till följd att beslutet upphävs. Ogiltigheten gäller bara i det enskilda fallet, men i praktiken måste förordningen ersättas. Genom denna talan ges enskilda en möjlighet att kontrollera Gemenskapens "lagars" — förordningars — rättsenlighet, en förmåga de saknar enligt annulationstalan, och detta utan tidsbegränsning.

Genom passivitetstalan kan medlemsstaterna och institutionerna få fastställt om en institution inte vidtagit en åtgär. Även en enskild kan få fastställt huruvida institutionen — i strid mot en förpliktelse i fördraget — har underlåtit att utfärda ett beslut som riktar sig till denne enskilde.

Domstolen har vid sin tillämpning av fördraget undvikit att inta en formalistisk attityd, utan den har i stället strävat efter att utöka den enskildes rättsskydd.[24] Denna strävan bevisas för det första av Domstolens praxis i fråga om prejudiciell talan beträffande giltighet.[25] Den har givit sig rätt att, om en giltighetsfråga ställts, *ex officio* pröva en bestämmelses rättsenlighet enligt samtliga annul-

20 *Schermers* op cit s 215.

21 Aff 22/70 ERTA Rec 1971, 276.

22 Aff 108/83 Luxembourg c Parlement Européen Rec 1984, 1945.

23 Jfr art 173 (2) Och den större möjligheten för enskilda att inleda talan enl art 33 (2) CECAF.

24 *J. Mertens de Wilmars* La Jurisprudence de la Cour de Justice comme instrument de l'integration Communautaire CDE 1976 s 138; *J. Martens* Die Rechtstaatliche Struktur etc op cit s 228; *P. Pescatore* Rôle et Chance du droit et des juges dans la construction de l'Europe RIDC 1974 s 7 f.

25 Se nedan avsnitt Domstolen och skyddet av de grundläggande rättigheterna.

lationsgrunder, och den har givit enskilda rätt att utan tidsgräns inför varje nationell domstol, initiera en prövning av Domstolen av varje gemenskapsakt, inklusive "gemenskapslagar", förordningar. För det andra bevisas det av att Domstolen tillåter en enskild som anser sig ha rätt till skadestånd att direkt inleda en skadeståndstalan inför Domstolen för att visa att han tillfogats en skada, och att den akt som tillfogat honom skadan är rättsstridig.[26] Följaktligen kan den enskilde få såväl beslut riktade till honom själv upphävda som "gemenskapslagar" förklarade ogiltiga såsom stridande mot någon av annulationsgrunderna både genom skadeståndstalan och indirekt genom "*l'exception d'illegalité*" och prejudiciell giltighetsbedömning. Till annulationsgrunderna räknas ju de allmänna rättsprinciperna, och det tredje beviset för Domstolens strävan att tillgodose individernas rättsskydd är just dess omsorg om att i Gemenskapens rättsordning innefatta såväl de grundläggande rättigheterna i bred mening som de principer som begränsar offentliga myndigheters administrativa godtycke.

c Domstolen som författningsdomstol

Den yttersta garanten för rättsstaten i en förbundsstat är dess författningsdomstol, och gemenskapsnormernas lagkaraktär och Domstolens uppgift att kontrollera deras rättsenlighet och annullera dem i förekommande fall gör att den kan jämföras med en sådan, trots att den inte är överordnad de nationella rättssystemen.

Domstolens roll i CECAF begränsar sig dock, förutom i fråga om den konstitutionella lilla revisionen (art 94 (4)), i stort till att motsvara en förvaltningsdomstols.[27] Dess främsta uppgift är att kontrollera lagenligheten hos den Höga Myndighetens åtgärder, och dess samarbete med nationella domstolar begränsar sig till den i praktiken oviktiga giltighetskontrollen av gemenskapsbestämmelser (art 41). EECF ger däremot Domstolen en större roll. Genom den prejudiciella tolkningstalan framstår den å ena sidan som en del av medlemsstaternas domstolssystem, och å andra sidan sträcker sig EECF till hela det ekonomiska området samtidigt som de exakta

26 Aff 4/69 Lütticke III Rec 1979, 336; 5/71 Schöppenstedt Rec 1971, 983 43/72 Mercur Rec 1973, 1069.

27 *M. Lagrange* La Cour de Justice des Communautés Européennes du plan Schumann à l'Union Européen i Mélanges Fernand Dehousse Vol 2 Nathan-Labour Bruxelles 1979 s 128 f; *E. Bülow* Ueberlegungen für eine Weiterentwicklung des Rechts der Gemeinschaftsgerichtsbarkeit EuR 1980 s 307.

förpliktelserna för medlemsstaterna lämnats opreciserade. EECF är ett ramfördrag som ger Domstolen och de politiska institutionerna i uppdrag att bidra till förverkligandet av de uppgifter som är förtrodda Gemenskapen (art 4). Visserligen skall institutionerna handla inom gränserna för de befogenheter fördraget tilldelat dem (art 4 (2)), och Domstolen skall försäkra om respekten för rätten vid tolkning och tillämpning av fördraget (art 164), men p g a de politiska institutionernas oförmåga att utfärda materiella bestämmelser i tillräcklig mån ansåg sig Domstolen föranledd att tolka dem som fanns på ett så kompletterande sätt att den blev anklagad för politisk verksamhet, lagstiftning. Detta skedde framför allt med anledning av dess doktrin om gemenskapsrättens direkta tillämplighet och företräde, vilken begränsar medlemsstaternas kompetenser.[28] I likhet med en författningsdomstol avgör den alltså frågor som är politiska såtillvida som de berör offentliga myndigheters maktsfärer, och den måste bedöma dem med ledning av en rätt som liksom en konstitution begränsar sig till otydliga principer samt tolka dessa med hänsyn till det konstitutionella systemet och de syften det vill främja. Dess utslag får en rättsskapande verkan[29] i det att de *de jure* (annulation) eller i praktiken (giltighetsbedömning, tolkning) får en verkan som sträcker sig utöver det enskilda fallet.[30]

En jämförelse mellan Domstolen och den tyska författningsdomstolens kompetens visar flera likheter. Författningsdomstolens första uppgift är att besluta i tvister mellan delstaterna och mellan förbundsstaten och delstaterna. Också Domstolen kan enligt den ovan studerade art 173 EECF och art 169, 170 EECF besluta i sådana. Författningsdomstolens andra uppgift är att avgöra tvister mellan förbundsstatens högsta organ, en kompetens som också Domstolen har enligt art 173, 175 EECF. Dess tredje uppgift är att företa en lagprövning, att pröva om en lägre lag står i enlighet med en högre. Också Domstolen har som konstaterats ovan, företagit en hierarkiesering av gemenskapsrätten enligt en legalitetsprincip där de allmänna rättsprinciperna och fördraget står högst och kommissionsbeslut lägst. Däremot är ju varken fördraget eller något

28 Jfr *Pescatore* Rôle etc op cit s 10 ff.

29 *G. Nicolaysen* Der Gerichtshof-Funktion und Bewährung der Judikative EuR 1972 s 367 f.

30 Jfr *G. Leibholtz* The Federal Constitutional Court in the Constitutional System of the Federal Republic of Germany i Legal Essays Festskrift till F. Castberg Halden 1963 s 497, 499, 501.

annat gemenskapsdokument en för medlemsstaterna gemensam konstitution som står högst i deras normhierarki, och Domstolen kan därför inte överpröva och annullera nationella lagar. Den gemenskapsmedborgare som är utsatt för en nationell lag som strider mot en grundläggande rättighet kan endast få sin rätt prövad mot den nationella grundlagen och därefter gå till Europarådets Kommission.

SEKTION I
DOMSTOLEN OCH UPPRÄTTANDET AV GEMENSKAPENS RÄTTSORDNING

Undersektion 1 Domstolen och tolkningen av gemenskapsrätten

A TOLKNING AV FOLKRÄTTSLIGA FÖRDRAG

Ett första konstaterande är att Domstolen, vid sin definition av Gemenskapens rättsregler, inte varit i avgörande mån inskränkt av bestämda regler för tolkning av fördragen. För det första innehåller EG-fördragen inga tolkningsregler, i likhet med nästan samtliga statut för internationella organisationer,[1] och för det andra har folkrättens tolkningsregler begränsad vikt. Om detta är den stora majoriteten av doktrinen enig.

Tolkning av ett fördrag betecknas som utövande av juridisk konst och inte som en mekanisk operation.[2] Den hänför sig delvis till logiskt tänkesätt och delvis till intuition.[3] De regler som används vid internationell rättstillämpning är endast direktiv och ej fixa bestämmelser.[4] Var och en av de olika tolkningsteknikerna är en värdefull tjänare men en farlig herre,[5] och de är närvarande i domarens sinne, men de bör inte låsa hans tankar.[6] De är endast *prima facie* vägvisare till att utröna parternas avsikter och de måste alltid lämna väg för motsatta bevis på parternas avsikt i ett särskilt fall.[7] *Lauterpacht* menar t o m att de i regel inte är de avgörande skälen för en dom, utan den form med vilken domaren kläder ett resultat uppnått medelst andra medel.[8] Han menar att det inger förtroende att skruda den slutsats domaren nått beträffande en lags,

1 *C. Rousseau* Droit International Public Sirey Paris 1970 tome I s 248.

2 Ibid s 291.

3 *C. de Visscher* Problèmes d'interpretation judiciaire en droit international public Pedone Paris 1963 s 13.

4 *Rousseau* op cit s 291.

5 *Schwarzenberger* International Law 3 ed Stevens London 1957 s 532.

6 *C. de Visscher* op cit s 71.

7 *L. Mc Nair* Law of Treaties Oxford 1961 s 366.

8 *H. Lauterpacht* Restrictive Interpretation and the Principle of effectiveness in the interpretation of treaties BYIL 1949 s 53. Han syftar på "considerations of good faith, of justice and of public policy within the orbit of the express or implied intentions of the parties or of the legislature".

kontrakts eller fördrags innebörd med en etablerad tolkningsregel. Tolkningsreglerna skulle alltså fylla funktionen att ge auktoritet och övertygande kraft åt de rättsliga besluten.[9] Misstanken om att internationella domstolar företog godtyckliga tolkningar skulle kunna resultera i att stater tvekade att ställa sina konflikter inför rättsliga instanser.

Genom Wienkonventionen om traktaträtten 1969 fick folkrätten skrivna bindande regler om fördragstolkning,[10] men dessa är så allmänna att de inte avgörande inverkar på de traditionella tolkningsmetoderna utom på en punkt. Den drar en klar skiljelinje mellan en allmän regel (art 31) och supplementära tolkningsmedel (art 32). Därigenom har klargjorts att förarbeten och omständigheterna vid en traktats ingående inte kan tillmätas en självständig betydelse.

Enligt art 31 skall en traktat tolkas ärligt i överensstämmelse med den gängse meningen av traktatens uttryck sedda i sitt sammanhang och mot bakgrund av traktatens ändamål och syfte. Utgångspunkt för tolkning skall alltså vara texten i sin vanliga betydelse, men artikeln prioriterar inte mellan tolkningsmetoderna,[11] utan sättet att tillämpa och kombinera dem är i stort överlämnat till tolkaren.[12] Även om textens gängse mening är regel enligt 31 (1) ges möjlighet till en mer subjektiv metod enligt 31 (4), eftersom ett uttryck skall tilläggas en speciell mening om det fastställts att detta var parternas avsikt. Art 31 (3 a, b) modifierar bestämmelsen till fördel för den teleologiska metoden genom att den inbegriper efterföljande överenskommelser och praxis mellan parterna i tolkningsmedlen. En tolkning med hänsyn till fördragets effektiva tillämpning (*effet utile*) är inte nämnd, men anses inbegripen under principerna "*bona fide*"; ärligt tolkas, och ordet syfte.[13]

Wienkonventionen har sålunda inte förändrat de traditionella tolkningsmetodernas betydelse. Alltså de som kan inordnas under

9 Jfr *C. Mann* The Function of Judicial Decision in European Economic Integraton Martinus Haag 1972 s 318 ff.

10 Reglerna godkändes enhälligt och betraktades som auktoritativa av Internationella Domstolen i Adv Op on Namibia (SW Africa) ICJ Rep 1971 s 47.

11 *D.P. O'Connel* International Law Stevens London 1970 2 ed Vol 1 s 251 ff.

12 S. Sur L'Interpretation en droit international public LGDJ Paris 1974 s 267 ff.

13 *A. Bredimas* Methods of Interpretation and Community Law North Holland Amsterdam 1978 s 22.

de tre tankeskolorna "parternas avsikt" eller "grundande fädernas" skola, "text" eller "ordens gängse betydelse"-skolan och den teleologiska eller "ändamål och syfte"-skolan.[14] Som påpekats ovan är dock tolkning en konst och utövaren använder oftast element ur alla tre skolorna samtidigt.

För avsikts- eller den subjektiva metoden är målet för tolkningen att utröna innebörden av parternas avsikt med fördraget. Denna metod är besläktad med den som gäller vid tolkning av privaträttsliga kontrakt och vill historiskt undersöka parternas avsikter vid ingåendet av fördraget genom att bl a se till förarbetena såsom förhandlingsrapporter och parlamentsdebatter i samband med ratifikation, och den tar också hänsyn till parternas handlande under fördragsperiodens gång.

"Textmetoden" grundar sig på antagandet att parternas avsikt har tillräckligt klart uttryckts genom texten. Den återspeglar sig i den Internationella Domstolens metod att som första plikt för en domstol som fått i uppdrag att tolka och tillämpa ett fördrags bestämmelser söka "tolka orden i artikeln i deras naturliga och gängse betydelse i den mening de normalt har i sitt sammanhang. Det är bara när detta gjorts och orden förblir tvetydiga på något sätt som man behöver tillgripa andra tolkningsmetoder".[15] Till textens sammanhang eller kontext räknas den paragraf där bestämmelsen är placerad, övriga artiklar som berör ämnet, preambeln och slutligen hela fördraget. Till en ännu vidare kontext räknas andra fördrag rörande samma ämne slutna mellan samma parter eller tredje part dvs traktater *in pari materia*.[16]

Den teleologiska metoden har den likheten med textmetoden att den innebär att ett fördrag skall tolkas utifrån sig självt och inte främst med hänsyn till parternas avsikt, och den har likhet med den subjektiva metoden såtillvida att parternas avsikter eller målsättningar med fördraget tillmäts större betydelse än dess text. Den teleologiska metoden utgår från att "ett fördrag måste tolkas — och inte bara tolkas, utan anses som om det vore biträtt eller kompletterat — med hänsynen till dess ändamål, principer och syften, så som de är förklarade, kända eller förmodade. På detta sätt kan luckor utfyllas, korrigeringar bli gjorda och texter utsträckas eller

14 *G.G. Fitzmaurice* The Law and Procedure of the International Court of Justice. Treaty Interpretation and certain other points BYIL 1951 s 1 ff, 1957 203 f.

15 Adv op i IMCO ICJ Rep 1960 s 160.

16 *D.P. O'Connell* op cit s 260.

utfyllas så länge som detta är förenligt med eller befrämjar ifrågavarande syftemål, principer eller målsättningar".[17]

Som en mer begränsad yttring av den teleologiska metoden kan man se principen om "*maximum effectiveness*", "*effet utile*", "*ut res magis valeat quam pereat*".[18] Denna regel är erkänd av den Internationella Domstolen,[19] och innebär att parterna måste ha haft avsikt att den text de upprättat skulle äga kraft och verkan, och den bör tolkas så att detta uppnås. Antingen på så sätt att den når sin maximala verkan med hänsyn till textens lydelse tolkad i sitt sammanhang,[20] eller så att den får en minimal verkan och därigenom hindrar fördraget från att sakna rättslig betydelse.[21] Den teleologiska metoden kan också användas på ett mer begränsat sätt genom att låta ett fördrags ändamål och målsättning belysa tolkningen av en tvetydig artikel eller bringa texten i oförenliga artiklar i överensstämmelse med varandra, och därmed möjliggöra att fördraget tolkas i sin helhet.

En radikalare teleologisk tolkning bortser från parternas ursprungliga avsikt. Den lägger endast vikt vid traktaten som sådan och dess ändamål och målsättning, och domstolens uppgift blir att fastställa detta ändamål och denna målsättning och tolka fördraget så att det får den verkan dessa indikerar. Detta kan leda till att domstolen, i avsikt att hindra tvetydigheter eller oklarheter, kan fylla i luckor, rätta orimligheter och till och med ge innehållet i en text en ny mening. En sådan radikal tillämpning av den teleologiska metoden kan leda till att domstolens verksamhet inte längre kan ses som blott rättstolkande utan att den givit sig en legislativ funktion. Risken för en sådan utveckling är tydlig vid en tillämpning av teorin om "*emergent purpose*".[22] Enligt denna är föremålet och syftet inte bestämt och statiskt utan de kan förändras och utvecklas beroende på hur arbetet innanför konventionens ramar fortgår. Domstolen kan vid fastställandet av föremål och målsättning antingen uppfatta det så att de succesivt förändras eller så att de endast är underförstådda i fördraget så som det ursprungligen upprättats och tar form först efter en tids erfarenhet.

17 *G.G. Fitzmaurice* op cit 1951 s 8.

18 Rousseau ser principen som en självständig allmän tolkningsregel op cit s 270 f.

19 Se t ex Aff Sud-Ouest africain CIJ Rec 1966 s 50 n° 96.

20 *G.G. Fitzmaurice* op cit 1951 s 8.

21 *G.G. Fitzmaurice* Vae Victis or Woe to the negotiators. AJIL 1971, 376.

22 *G.G. Fitzmaurice* The Law etc opz cit 1957 s 208.

En diskussion enligt någon av dessa tre tolkningsmetoder kombineras i allmänhet med en tillämpning av vad *Rousseau* betecknar som tekniska tolkningsmetoder,[23] nämligen överväganden om extensiv eller restriktiv tolkning, analogi, *a contrario, ab absurdo*. Dessutom tillämpas generella regler som *lex speciali derogat generali, lex posterior deroget priori, a fortiori* etc. Vi menar att folkrättstolkaren sällan använder a contrario om det skulle öka statens förpliktelser och oftast tolkar restriktivt.

En granskning av statspraxis visar enligt *Groux* att staterna använder alla tre metoderna.[24] Också *Anzilottis* studium av den Internationella Domstolens praxis visar samma resultat, men det är dock möjligt att utläsa vissa tendenser.[25] För det första har varken den Permanenta Domstolen eller den Internationella tilldelat den subjektiva metoden annat än en andra plats och aldrig givit förarbetena en självständig betydelse.[26] För det andra har den Internationella Domstolen lämnat den Permanenta Domstolens konsekventa tillämpning av textmetoden och gjort fler överväganden av en restriktiv teleologisk karaktär. Detta har i synnerhet varit fallet beträffande tolkningar av förpliktelser enligt FN-stadgan.[27] I Namibiafallet[28] sökte således Domstolen att ge FN-stadgan en "*effet utile*", och om också domstolen i andra fall varit mindre benägen att använda en teleologisk metod har enskilda domare uttryckt utpräglat teleologiska synsätt i sina särskilda yttranden.[29] Som orsak till att domstolen visar ett ökat intresse för en teleologisk metod kan man peka på att denna för det första vunnit ett allmänt erkännande på det nationella planet och att det folkrättsliga rätts-

23 *C. Rousseau* op cit s 273 ff jfr M. Sørensen Les Sources du droit international Munksgaard Copenhague 1946 s 220.

24 *J. Groux* "L'invocabilité en Justice" des accords internationaux des Communautés européennes Rtde 1983.

25 *A. Bredimas* op cit s 23.

26 Ex C.P.J.I Avis Consultatit n° 11 Service Postal Polonais à Dantig s 28 "Une fois qu'une décision a été dument rendue, seul son contenu fait autorité quel qu'ait pu être le point de vue de son auteur".

27 A. Bredimas op cit s 23 f.

28 Namibia (SW Africa) ICJ Rep 16 ff.

29 Jfr Diss op Tanaka i Barcelona Traction ICJ Rep 1964 s 75: "sociological and teleological approaches (..) are particulary needed in the field of international law". Diss op Azevedo i (Second) Admissions case ICJ Rep 1950 s 23 "the interpretation of the San Francisco instruments will always have to present a teleological character if they are to meet the requirements of world peace, co-operation between men, individual freedom and social progress".

systemet inte kan förbli opåverkat av detta, och för det andra på att den tillämpats av domstolen särskilt vid tillämpning av FN-stadgan, och att den teleologiska metoden är särskilt lämpad för tolkning av "normativa" fördrag, särskilt sådana som vill upprätta en "social ordning" eller skydda humanitära värden.[30] Under det att de klassiska metoderna är väl ägnade att tolka bilaterala fördrag med begränsade syften är de mindre lämpade för att tolka en internationell organisations charta. Det kan inte vara en domstols uppgift att hindra organisationen från att utveckla ett självständigt liv.

Fruktbarare än att söka utforska tendenser i valet av tolkningsmetod torde vara att konstatera att fördrag inte befinner sig i tomrum. Å ena sidan tar tolkaren, oberoende av vilken metod han tillämpar, hänsyn till att ett folkrättsligt fördrag inte kan ses isolerat från folkrättens allmänna regler.[31] Å andra sidan tar han hänsyn till att ett fördrag sluts inom en ram som samtidigt är juridisk, politisk och social,[32] och tolkningen av ett fördrag blir endast accepterad om dess resultat överensstämmer med vad parterna vill uppnå innanför denna ram.

Bredimas kommer till slutsatsen att främst tre faktorer bestämmer valet av tolkningsmetod, nämligen organet (domstolen) som tolkar, objektet (dokumentet) som skall tolkas och för det tredje det juridiska system i vilket tolkningen sker.[33] En frivilligt upprättad internationell skiljedomstol som tolkar ett bilateralt fördrag kan antas ta stor hänsyn till parternas avsikter och folkrättens regler om restriktivitet beträffande suveränitetsinskränkningar. Den Internationella Domstolens tolkning av FN-stadgan sker innanför folkrättens allmänna regler men med mindre restriktivitet och med teleologiska hänsyn. Europarådets Kommisson tar hänsyn till målsättningarna för den europeiska konventionen om de mänskliga rättigheterna såsom de uttryckts i preambeln och till dess principer såsom de framgår av dess system och institutionella mekanismer när den konstaterar att den inte bygger på ett klassiskt folkrättsligt samarbete grundat på reciprocitet utan syftar till att upprätta en de fria europeiska demokratiernas gemensamma "*ordre public*".[34]

30 För kritik av uppdelningen i normativa och kontraktuella fördrag se Sørensen op cit 58 f. Rousseau menar att kontraktuella fördrag bör tolkas enligt subjektiv metod och normativa enl objektiv textmetod op cit 292 ff.

31 Jfr *C. de Visscher* op cit s 92.

32 Jfr *C. Rousseau* op cit s 291.

33 *Bredimas* op cit s 3.

34 Yearbook of the European Convention on Human Rights 1961 s 139 f.

Det är tillräckligt att peka på EG-Domstolens tvingande karaktär, EEC-fördragets ramkaraktär kombinerat med förbudet mot *non liquet,* och på de olika, framför allt från förvaltningsrätten hämtade, taleformerna för att antyda att Domstolens tolkningskonst måste ta andra hänsyn än den Internationella Domstolens.

B DOMSTOLENS TOLKNINGSMETODER

Domstolen närmar sig tolkningsuppgiften på samma sätt som den domstol som skulle ha att tolka ett folkrättsligt fördrag. Detta framgår av t ex fallet *11/76* där Domstolen säger att "i betraktande av att artikel åttas text i sina olika språkliga versioner, sedda i ljuset av bestämmelsens historik och förarbeten (..) innehåller för många motstridiga och tvetydiga element för att anvisa svaret på de omstridda frågorna; att för att tolka bestämmelsen det alltså finns anledning att betrakta den kontext i vilken den befinner sig och det ändamål som fullföljs av bestämmelsen ifråga".[35]

De olika faktorerna: text, avsikt, kontext och ändamål studeras således i samma ordning som sker av internationella, och för övrigt också av nationella domstolar, men eftersom Domstolen ser Gemenskapen som ett nytt rättssystem[36] sker studiet i ett rent gemenskapsrättsligt sammanhang där folkrättens regler och principer bara har betydelse på vissa begränsade förhållanden.[37]

Domstolens tolkningsmetod påverkas av att EECF huvudsakligen syftar till ett mål: att skapa en ekonomisk union och därigenom upprätta en allt fastare union mellan de europeiska folken, och att fördraget i de allra flesta fall begränsar sig till att beskriva de syftemål och allmänna principer som succesivt skall uppnås och att tilldela Gemenskapens institutioner makt att vidta konkreta åtgärder för detta. Den oprecisa ordalydelsen i fördragen och ofta

35 Aff 11/76 Pays-Bas c Commission Rec 1979, 278.

36 Aff 26/62 Van Gend & Loss Rec 1963, 5; Aff 8/55 Fédéchar Rec 1955-56 Conclusion M. Lagrange s 263 "vår Domstol är inte en internationell domstol utan en domstol i en Gemenskap skapad av sex stater efter en typ som liknar mycket mer en federal organisation än en internationell och att det fördrag Domstolen har till uppgift att tillämpa, även om det har ingåtts i samma form som ett internationellt fördrag och onekligen är ett sådant, utgör det oaktat ur materiell synpunkt Gemenskapens charta, och de rättsregler som härrör därur utgör denna Gemenskaps interna rätt".

37 *Teitgen* op cit s 214 f. Han nämner två fall: Då Domstolen bekräftar fördragens tvingande karaktär och då den avgör en konflikt mellan gemenskapsfördragen och ett annat fördrag där medlemsstat är part.

också i sekundärrätten kombinerat med fördragens dynamiska karaktär gör dem särskilt lämpade för en teleologisk tolkningsmetod. Denna rättsskapande verksamhet nödvändiggörs också av att fördragen och sekundärrätten innehåller icke preciserade begrepp som kräver en definition med hänsyn till Gemenskapens karaktär.

Domstolen har i själva verket nöjt sig med en textanalys av en enskild bestämmelse i mycket få fall.[38] Den har följt sitt uttalande i fallet *Humblet,*[39] att Domstolen inte kan begränsa sig till en ordagrann tolkning av texten. I vissa fall har den t o m tolkat en text så att den fått en annan innebörd än vad som framgår av ordalydelsen för att den bättre skulle tillgodose fördragets ändamål. I *AETR*[40] ansåg den att åtgärder andra än rekommendationer och yttranden inte enbart vore förordningar, direktiv och beslut, vilka uppräknas i art 189 EECF, utan alla åtgärder ämnade att ha juridisk verkan. Detta för att art 173's ändamål skulle uppnås.

Det faktum att gemenskapsbestämmelserna är avfattade på så många autentiska språk är ett hinder för en ordagrann tolkning, och också av den orsaken är hänsynen till ändamålet viktig för att uppnå en enhetlig tolkning. "När ett enda beslut riktas till samtliga medlemsstater gör nödvändigheten att uppnå en enhetlig tillämpning och följaktligen enhetlig tolkning det omöjligt att betrakta en version av texten isolerat, utan det krävs att den tolkas i ljuset av samtliga versioner, och på bas både av författarens avsikt och det mål han vill uppnå. I ett fall som detta, måste den mest liberala tolkningen överväga, såvida detta räcker för att uppnå ändamålet med beslutet i fråga. Det kan dessutom inte medges att författarna till beslutet avsåg att ålägga strängare förpliktelser i några medlemsstater än i andra".[41] Vetskapen om att en viss text måhända inte skall tolkas såsom framgår av dess mening enligt en viss språkversion kan dock skapa rättsosäkerhet, och i fallet *Kerry Milk* uttalade Domstolen att "det är att föredra att utröna möjligheterna till att lösa tvisten i fråga utan att ge företräde åt någon av de berörda texterna".[42]

Förutom att fördragstexten ofta är oprecis och de språkliga versionerna kan uppvisa olikheter hindras en ordagrann tolkning av att

38 Ex Aff 40/64 Sgarlata Rec 1965, 296.

39 Aff 6/60 Humblet Rec 1960, 1125, 1154.

40 Aff 22/70 AETR Rec 1971, 263.

41 Aff 22/69 Stauder Rec 1969, 425 jfr Aff 6/74 Moulijn Rec 1974, 1287.

42 Aff 80/76 Kerry Milk Rec 1977, 435.

texterna innehåller ord och uttryck som kräver definiering såsom ordre public, arbetare, domstol eller avgift med lika verkan som tull. Också här söker Domstolen att i betraktande av bestämmelsens syfte nå ett enhetligt gemenskapsbegrepp.

Domstolen tolkar regelmässigt en bestämmelse med hänsyn till dess plats i en större kontext.[43] Mer än att företa en begränsad texttrogen analys av bestämmelsens sammanhang antar Domstolen att fördraget är systemetiskt uppställt, och att den enskilda regeln fyller sin bestämda funktion i denna systematik. EECF:s artikel 37 om statliga monopol måste således "betraktas i sin kontext i förhållande till övriga paragrafer i samma artikel och till dess plats i fördragets allmänna system."[44] Domstolens studium av kontexten sker sålunda snarare enligt en teleologisk än en textmetodik. Den sluter sig till att orden i en viss artikel skall ges en betydelse som överensstämmer med i första hand det kapitel där den befinner sig, i andra hand den titel under vilken kapitlet är inrangerat och för det tredje med fördragets principer uttryckta i art 2 till 8 EECF. Belysande för detta är fallet *24/68*,[45] där Domstolen resonerade så att "för att tillskriva en avgift en motsvarande verkan som en tull, är det viktigt att betrakta denna verkan i ljuset av ändamålet med det fördrag, delar, titlar och kapitel i vilka artiklarna 9, 12, 13 och 16 befinner sig, särskilt i relation till den fria rörligheten för varor. Följaktligen utgör alla avgifter en avgift med motsvarande verkan som en tull enligt artiklarna 9, 13 och 16:s mening, hur ringa och vad än dess beteckning och tillämpningssätt må vara, vilka ensidigt påläggs inhemska eller utländska varor av det skälet att de passerar en gräns, och vilka inte är en tull i strikt mening, även om den inte uppbärs till förmån för staten, inte har en diskriminerande eller skyddande verkan, och den produkt på vilken avgiften påläggs inte konkurrerar med någon inhemsk produkt".

Även sekundärrätten förutsätts vara systematiskt författad. En verkställandeförordning utfärdad av Kommissionen granskas således för det första med hänsyn till rådets basförordning och för det andra till fördraget.[46] Domstolen företar också en kontextuell analys av författningar *in pari materia*. Detta sker i synnerhet för att genomföra analogiresonemang. För det första jämförs exem-

43 Ex Aff 2, 3/62 Comm c Lux, Belg Rec 1962, 826; 6/64 Costa c Enel Rec 1964, 1145; 22/70 AETR Rec 1971, 263; 152/73 Sotgiu Rec 1974, 162.

44 Aff 59/75 Manghera Rec 1976, 100 att 6, 7.

45 Aff 24/68 Comm c Italie Rec 1969, 193.

46 Aff 64/69 Cie Française Commerciale et Finansière c Comm Rec 1970, 2.

pelvis förordningar i samma ämne,[47] men för det andra kan Domstolen jämföra EECF, CECAF och EuratomF med varandra. Fördragen fullföljer samma syften och kan därför anses vara olika delar av samma rättsordning.[48] Ett sådant analogiresonemang är dock i detta fall endast möjlig om inte reglerna är motstridiga.[49] Om EECF tillåter att transportavgifter kan bestämmas med hänsyn till behovet av regional hjälp, men CECAF förbjuder sådan diskriminering, får inte CECAF tolkas i analogi med EECF.[50] EECF:s art 184 om *l'exception d'illegalité* har däremot tagits till förebild för att utöka den begränsade rätt till denna talan som ges av art 36 CECAF,[51] och art 38 CECAF togs till hjälp för att upphäva en resolution av Parlamentet som berörde en EEC-fråga,[52] eftersom art 173 EECF inte nämner akter av Parlamentet.

Domstolen söker sällan utröna parternas avsikter genom att undersöka förarbeten. Som orsak till att detta är mindre lämpligt beträffande fördragen, kan man peka på att alla internationella organisationer efter en tid får ett eget liv, som inte kan hindras av grundarnas ursprungliga avsikter, på att EECF:s ram- och målsättningskaraktär förstärker detta faktum, och på att förarbetena inte blivit publicerade. Parternas gemensamma avsikt är dessutom svår att säkerställa beträffande traktater, vilka vanligtvis är resultat av kompromisser, och avfattningens oklarhet eller imprecision döljer ofta bara grundläggande meningsskiljaktigheter.[53] Något oftare tas hänsyn till sekundärrättens förarbeten. Rådets och Kommissionens överläggningar är dock hemliga och granskningen sker därför bättre av Parlamentets arbete, förklaringar i Journal Officiel och framför allt av institutionernas avsikter såsom de framgår ur förordningars, besluts och direktivs preamblar.

I motsats till andra tolkningsmetoder är alltså den teleologiska metoden särskilt lämplig för tolkning av gemenskapsrätten. Det är den förnämsta tolkningsmetoden, trots att den officiellt används

47 Aff 64/74 Reich Rec 1975, 268, 269 att 3 ang Force majeureklausul i jordbruksreglering.

48 Aff 27, 39/59 Capolongo Rec 1960, 845 Concl Roemer; A. Bleckmann Die Einheit der Europäischen Gemeinschaftsrechtsordnungen EuR 1978, 95.

49 Aff 3-18/58, 25-26/58 Erzbergbau Rec 1960, 448 Concl Lagrange.

50 Aff 27-29/58 Compagnie des Hautes Forneaux Rec 1960, 527.

51 Aff 15/57 Chasse II Rec 1958, 185.

52 Aff 230/80 Lux c Parl Rec 1983, 255.

53 Aff 14/70 Bakel Rec 1970, 1009 Betr Brysselnomenklaturen Gen Adv har någon gång hänvisat till ratifikationsdiskussioner vid nationella parlament.

subsidiärt.[54] Domstolen har för det första använt en teleologisk metod när den granskat en bestämmelses betydelse ur en kontextuell eller systematisk synvinkel, vilket visats ovan. För det andra har den tolkat bestämmelser enligt principen om "*effet utile*" i "dess maximala verkan" betydelse. Principen har i dess EG-sammanhang förklarats så att den innebär en förplikelse för domaren att tillämpa och tolka fördragens bestämmelser på så sätt att, inom hela det rättsområde som överlåtits till att regleras av gemenskapsbestämmelser, skall dessa kunna utveckla sina fulla egenskaper och konsekvenser, rättsliga eller sakliga, aktuella eller potentiella utan att de inskränks eller till yttermera visso hindras av nationella juridiska hinder som inte uttryckligen förbehållits staterna.[55] Denna princip innebär inte bara en negativ förpliktelse för domaren, dvs att avstå från en tolkning som inskränker innehållet i en text, utan också en positiv förpliktelse, nämligen att dra alla skäliga konsekvenser av vad en text innebär med hänsyn till dess roll i fördragets system.[56]

När domaren skall säkerställa fördragets "*effet utile*" bör han å ena sidan erinra att bestämmelserna finns i fördrag av dynamisk karaktär, och å andra sidan att de målsättningar och principer som är uttalade i preambel och fördragens första artiklar är tvingande och intimt sammanbundna med de enskilda bestämmelser i fördragen som konkret genomför dessa målsättningar.[57] Domstolen har i synnerhet använt *effet utile* -resonemang för att förklara hur nationella åtgärder stridit mot gemenskapsrätten p g a dess natur och potential.[58]

Domstolen har också hänvisat till gemenskapsrättens "*effet nécessaire*" och därvid använt ett radikalare "*effet utile*"-resonemang, eftersom den betyder att den rättsordning Domstolen byggt på grundval av fördragen medför vissa nödvändiga konsekvenser. Såsom AETR visade är inre och yttre kompetenser nödvändigtvis två sidor av samma mynt,[59] och såsom visades av *Costa Enel* är

54 Aff 8/55 Fédéchar Rec 1955-56, 264 Concl Lagrange.

55 *R. Lecourt* L'Europe des juges Bruylant Bruxelles 1976 s 240.

56 Ibid.

57 Ibid s 236.

58 Se nedan avsnitt Domstolens försvar av Gemenskapens rättsordning Talan mot medlemsstat.

59 Aff 22/70 AETR Rec 1971, 263.

gemenskapsrättens företräde en nödvändig konsekvens av dess direkta tillämpbarhet.[60]

För det tredje använder Domstolen en rent teleologisk tolkningsmetod. Den har preciserat vissa grundläggande principer utifrån preambeln, de inledande artiklarna och fördragets system, och utifrån dessa har den tolkat andra artiklar i fördraget och sekundärrätten och fyllt i luckor. Non-diskrimineringsprincipen (art 7 EECF) och principerna om fri rörlighet för varor, tjänster och personer är viktiga sådana principer. Lecourt pekar på begreppet "gemensam marknad", och de olika principer som håller den uppe, såsom principerna i art 3, inte minst den som avser den fria konkurrensen, tullunionen (art 9), den fria rörligheten för varor, och de faktorer som i sin tur försäkrar om denna fria rörlighet, såsom förbudet mot tullar och avgifter med liknande verkan och kvantitativa restriktioner.[61] Domstolen hänvisade till begreppet gemensam marknad, och den roll art 85, 86 EECF har för att bevara den, då den bestämde att möjligheterna att utöva ett immateriellt rättsskydd enligt art 36 måste tolkas restriktivt.[62] I t ex *Continental Can* granskade den frågan om en fusion stod i motsats till art 86 EECF, trots att denna artikel bara talar om dominerande ställning , och EECF i motsats till CECAF inte uttryckligen upprättar en fusionskontroll. Den jämförde därvid art 86' allmänna system med principerna i art 2 och 3.[63]

Medelst dessa principer, som såtillvida överensstämmer med grundarnas avsikter att de dragits ur fördragens text, har Domstolen försvarat den gemensamma marknaden mot inskränkningar som grundarna inte ursprungligen kunnat förutse.[64] Ett exempel på detta är att den gjort "avgift med liknande verkan som tull" till ett centralt begrepp för den gemensamma marknaden, och definierat det så att det omfattar varje näringsreglering av medlemsstaterna som kan påverka handeln i Gemenskapen antingen direkt eller indirekt, nuvarande eller potentiellt. Därigenom har den begränsat staternas möjlighet att tillgripa dolda handelsskydd i form av pris-

60 Aff 6/64 Costa c Enel Rec 1964, 1145.

61 *R. Lecourt* op cit s 244.

62 Aff 40/70 Sirena Rec 1971, 82 f.

63 Aff 6/72 Continental Can Rec 1973, 244.

64 Jfr *M. Waelbroeck* Le Rôle de la Cour de Justice dans la mise en oeuvre du traité CEE CDE 1982 s 374 ff.

reglering innebärande maxi- eller minipriser[65] eller bestämmelser om varors sammansättning.[66]

Fördragens grundare tycks på vissa områden ha velat göra upprättandet av en gemensam marknad villkorlig vissa ytterligare beslut från deras sida. Domstolen anser emellertid att fördragens målsättning "att upprätta en gemensam marknad vid övergångstidens slut" är en princip som ovillkorligen gäller trots att detaljbestämmelser saknas, och i synnerhet får inte diskrimineringsförbudet åsidosättas, vilket ju utgör en grundläggande princip.[67] Trots att EG:s organ inte förmått fatta beslut för att verkställa fördraget har Domstolen fyllt i luckor och därmed säkerställt att fördragets målsättningar genomförts. En gemensam marknad för jordbruksprodukter genomfördes efter Domstolsbeslut, trots att reglering saknades för vissa produkter,[68] och den avgjorde att rätten till fri etablering inte får upphävas av nationalitetshänsyn.[69] Domstolen har dessutom upphävt bestämmelser som utfärdats av Rådet och som stått i strid med fördragens principer. Detta har t ex skett då Rådet tillerkände en längre anpassningsperiod än vad fördraget förutser beträffande könsdiskriminering[70] och handelsmonopol.[71]

Man kan slutligen understryka att det är genom en teleologisk tolkning, där Domstolen tagit hänsyn till EECF:s hela filosofi, som den dragit slutsatserna om Gemenskapens rättsordning och dess egenskaper.

Undersektion 2 Domstolen och gemenskapsrättens direkta tillämpbarhet

A DIREKT TILLÄMPBARHET OCH FOLKRÄTTEN

Anhängare av den dualistiska doktrinen kan stödja sina argument på att individer i regel inte kan grunda sin talan vid en nationell dom-

65 Aff 65/75 TascaRec 1976, 291; 13/77 GB-ANNO-BM Rec 1977, 2115; 82/77 Van Tiggele Rec 1977, 25.

66 Aff 120/78 Cassis de Dijon Rec 1979, 649, 660.

67 Aff 2/74 Reyners Rec 1974, 36 f; B. Sundberg-Weitman Nondiskriminering i EEC Stockholm 1973.

68 Aff 78/74 Charmasson Rec 1974, 1383; 18/78 Meijer Rec 1979, 1387; 23/78 Comm c RU 1979, 1447.

69 Aff Reyners Rec 1974, 36.

70 Aff 43/75 Defrenne II Rec 1976, 455.

71 Aff 59/75 Manghera Rec 1976, 91.

stol direkt på en traktat. Traktater fordrar oftast komplettering i form av nationella bestämmelser, och även om så inte skulle vara fallet innehåller många länders konstitutioner ett krav på transformation till nationell lag. Folkrätten utesluter däremot inte att en traktat, på s k monistiskt sätt, kan vara direkt tillämpbar vid en stats domstolar.

För att definiera vad som menas med att en traktat är direkt tillämpbar eller "*self executing*" har doktrinen hänvisat till Chief Justice Marshalls uttalande i fallet *Foster and Elain v Neilson* 1829:[72] Our Constitution declares a treaty to be the law of the land. It is consequently to be regarded in Courts of Justice as an equivalent to an act of the legislature, whenever it operates itself without the aid of any legislative provision. But when terms of the stipulation import a contract, when either of the parties engages to perform a particular act, the treaty adresses itself to the political, not to the judicial department, and the legislature must execute the contract before it can become a rule for the Court". Detta uttalande bekräftades, preciserades och begreppet fick en folkrättslig definition av den Permanent Domstolen i fallet *Compétences des Tribunaux de Dantzig*.[73]

I detta rättsfall från 1928 tolkar den Permanenta Domstolen folkrättens regler om direkt tillämpbarhet på följande sätt: "Man kan med lätthet erkänna att, enligt en väl fastställd internationellrättslig princip, kan (. . .) ett internationellt fördrag inte, såsom sådant, direkt skapa rättigheter och skyldigheter för individer. Man kan emellertid inte förneka att enligt de fördragsslutande parternas avsikt kan ett internationellt fördrags själva ändamål vara att parterna antar bestämda regler som skapar rättigheter och skyldigheter för enskilda och som är ägnade att tillämpas av de nationella domstolarna".

Presumtionen är således, enligt folkrättens regler, att en traktat ej är direkt tillämpbar, men denna bortfaller om text eller kontext samt eventuella förarbeten visar att parternas avsikt var att det skulle vara *self executing*.

72 *M. Sørensen* Die Verpflichtungen eines Staates im Bereich seiner nationalen Rechtsordnung auf Grund eines Staatsvertrages i Menschenrechte im Staatenrecht und im Völkerrecht Karlsruhe 1967 s 26; *M. Waelbroeck* Traités internationaux et juridictions internes dans les pays du Marché Commun Bruxelles 1969 s 161.

73 Compétences des Tribunaux de Dantzig CPIJ Publications Série B n° 15 s 17 f.

Enligt en tolkning av domstolens uttalande skulle nationella domstolar inte tillämpa ett fördrag om *ändamålet* med fördraget inte vore att tilldela rättigheter eller ålägga skyldigheter för individer. Ändamålet med fördraget skulle alltså utgöra grunden för om det skulle kvalificeras som *self executing*. Enligt *Waelbroeck* är det inte möjligt att genomföra en konsekvent klassificering av olika typer av fördrag och anse att en viss typ av fördrag enbart riktar sig till stater. Han betonar vikten av hur enskilda bestämmelser är avfattade, om de är precisa och kompletta.[74] Ett fördrag kan alltså innehålla enskilda bestämmelser som är *self executing*.[75]

Enligt folkrättens regler, så som de tolkats av CPJI, kan en traktat således vara direkt tillämpbar. En förutsättning för att denna direkta tillämpbarhet skall kunna verkställas är dock att den nationella rättsordningen i fråga verkligen tillåter den direkta tillämpbarheten. Den kräver kanske transformation till nationell lag eller att den nationella rättsordningen är anpassad till fördragets regelsystem: direkt tillämpbarhet i en stat av en patenträttskonvention förutsätter exempelvis att staten har ett patentverk.[76] Ett fördrag kan därför vara direkt tillämpbart i en fördragsslutande stat men inte i en annan.[77]

Waelbroeck har, genom en granskning av de ursprungliga sex EG-staternas praxis, funnit att inget har en presumtion mot en direkt tillämpning av traktat.[78] Han har i detta avseende inte funnit någon skillnad mellan länder som förklarar sig monistiska, och erkänner att traktat tillämpas i landets inre sfär just i sin egenskap av traktat, som Frankrike, Luxemburg, Holland och Belgien, och dualistiska stater, som Tyskland och Italien, vilka kräver att tillämpningen sker på grundval av nationell lag. Dualism är inget hinder för direkt tillämpning, eftersom dualistiska länder inte fordrar att den nationella lagen *in extenso* återger fördragets bestämmelser; den kan fungera som ett enkelt "*Anwendungsbefehl*", som begränsar sig till att hänvisa till fördraget, och individerna kan därför lägga fördragets bestämmelser till grund för sin talan inför domstolen.

Fördrag skulle onekligen tillämpas på ett effektivare sätt om presumtionen låg för deras direkta tillämpbarhet, men vad gäller

74 *Waelbroeck* Traités etc op cit s 106.

75 *Sørensen* Die Verpflichtungen op cit s 26.

76 Jfr *Waelbroech* Traités etc op cit 175 f.

77 *Sørensen* Die Verpflichtungen etc op cit s 29.

78 *Waelbroeck* Traités etc op cit s 184.

den klassiska folkrätten anser vi det naturligt att presumtionen ligger mot en sådan. Individer har fortfarande en för svag ställning för en annan syn. Traktat ingås mellan parter som utgörs av stater, deras förpliktelser att bona fide hålla detta riktar sig ömsesidigt mellan dessa, ett brott bedöms enligt statsansvarighetsreglerna och vid verkställandet av förpliktelserna har ömsesidighetsprincipen betydelse.

B DOMSTOLENS DOKTRIN OM GEMENSKAPSRÄTTENS DIREKTA TILLÄMPBARHET

a Direkt tillämpbarhet och gemenskapsrätten

Vissa bestämmelser i EG-fördragen kan betraktas som direkt tillämpbara redan på bas av folkrätten. Ett ändamål med fördragen är ju att upprätta en Hög Myndighet, sedermera Kommissioner, med uppgift att styra sektorer i medlemsstaternas ekonomi, och de har därför fått makt att utfärda såväl regler som är direkt tillämpbara för de personer de riktar sig till, individuella beslut, som regler som enligt fördragens avfattning har lagkaraktär, allmänna beslut och förordningar.[79] Även de bestämmelser i fördragen som riktar sig till enskilda, såsom konkurrensreglerna i art 65, 66 CECAF och 85, 86 EECF kan betraktas som direkt tillämpbara redan med hjälp av rent folkrättsliga regler.[80]

Genom den doktrin om gemenskapsrättens direkta tillämpbarhet som Domstolen utarbetat, och som utgör en av gemenskapsrättens grundpelare, har den förverkligat en ny rättslig konstruktion. För det första ligger inte presumtionen mot utan för direkt tillämpbarhet av en gemenskapsrättslig bestämmelse.[81] Detta gäller såväl beträffande bestämmelser i fördragen som i sekundärrätten, och, med en viss reservation, traktater där Gemenskapen är part. Frågan om en gemeskapsbestämmelse är direkt tillämpbar bedöms inte med hänsyn till parternas vilja eller den interna rättens möjlighet att verkställa den, utan endast till en tolkning av bestämmelsen.[82] För det andra har Domstolen givit begreppet direkt tillämpbarhet,

79 Art 14 CECAF; 189 EECF; 161 EuratomF.

80 Jfr Aff 13/61 Bosch Rec 1962, 93; 127/73 SABAM Rec 1974, 1313.

81 Jfr *Teitgen* op cit s 232.

82 Jfr *M. Waelbroeck* Le rôle de la Cour de Justice dans la mise en oeuvre du traité CEE CDE 1982 s 365.

vad gäller gemenskapsrätten, mycket genomgripande verkan och konsekvens, vilket visar att Domstolen strävar efter att tolka gemenskapsrätten i ett federalistiskt perspektiv. Direkt tillämpbara bestämmelser blir en del av det nationella rättssystemet utan hjälp av någon nationell åtgärd,[83] ett återgivande av denna, transformation, kan t o m utgöra ett brott[84] och en sådan obehövlig ytterligare lagstiftning kan inte förändra en bestämmelses direkta tillämpbarhet.[85] Gemenskapsrätten är således på federalt sätt integrerad i medlemsstaternas interna rättsordning, och en dualistisk inställning till gemenskapsrätten är rättsstridig.

b Direkt tillämpbarhet av fördragen

Det var med det grundläggande rättsfallet *Van Gend & Loos* [86] som Domstolen först uttalade sig om bestämmelser i EECF:s direkta tillämpbarhet. I detta rättsfall ger Domstolen de mest extensiva motiven för detta.

Det holländska företaget hade krävts på en tull som var högre än vad som träffat produkten i fråga vid EECF:s ikraftträdande, och företaget hade inlett en talan mot tullmyndigheten för att få tillbaka överskjutande belopp. Det grundade sin talan på art 12 EECF som säger att medlemsstaterna skall avstå från att införa nya tullar mellan sig (..) och att öka de som de tillämpar i sina ömsesidiga förbindelser. Tullmyndigheten frågade Domstolen, på bas av art 177, bl a om artikeln, trots att den formellt riktar sig till staterna, ger rättigheter till enskilda rättsubjekt som domstolarna bör skydda.

Tre regeringar och generaladvokaten ansåg att artikeln endast innehöll internationella förpliktelser för stater. Kommissionen uttalade sig däremot för direkt tillämpbarhet, en linje som Domstolen skulle följa. Förbundsregeringens inlaga återspeglar den traditionella folkrättsliga synen på fördrags direkta tillämpbarhet. Den ansåg för det första att fördrag skall tolkas på bas av text och sammanhang, och texten i art 12 riktar sig till medlemsstaterna. För det andra upprättar art 12 enligt texten enbart en ömsesidig förpliktelse mellan fördragsslutande stater, och kontroll av att den

83 Aff 28/67 Molkerei Zentrale Rec 1968, 212.

84 Jfr närmare beskrivning nedan s 276.

85 Aff 59/75 Manghera Rec 1976 s 102 att 20, 21.

86 Aff 26/62 Van Gend & Loos Rec 1963, 5 ff.

uppfylls sker av dessa och Kommissionen enligt art 169 och 170. Eftersom art 12 enbart grundar en mellanstatlig förpliktelse kan den för det tredje inte omedelbart förplikta i den inomstatliga sfären. Har staten utfärdat en nationell bestämmelse som är oförenlig med art 12 är den giltig, trots att den står i strid med artikeln, och skall tillämpas av domstolarna. Om Domstolen följt denna argumentation skulle enskilda endast undantagsvis kunna grunda sin talan vid en nationell domstol på en gemenskapsrättsregel, eftersom inte endast fördragets bestämmelser utan också förordningar och direktiv i regel riktar sig till medlemsstaterna.

Domstolen vände på detta resonemang. Den tolkade fördraget utifrån dess "*esprit*", ekonomi och ordalydelse, och den framhöll att "EECF:s ändamål, som är att upprätta en gemensam marknad vars verksamhet omedelbart berör medborgarna i Gemenskapen, innebär att denna traktat utgör mer än ett fördrag som endast skulle skapa ömsesidiga förpliktelser mellan de fördragsslutande staterna; att denna uppfattning befinnes bekräftad av traktaten vars preambel förutom regeringarna riktar sig till folken, och mer konkret genom skapandet av organ som institutionaliserar suveräna rättigheter vars utövande berör såväl medlemsstaterna som deras medborgare; att man för övrigt bör anmärka att staternas medborgare, förenade i Gemenskapen, är kallade att samarbeta i denna Gemenskap genom det Europeiska Parlamentet och den Ekonomiska och Sociala Kommittén; att dessutom bekräftar Domstolens roll inom ramen för art 177, vars målsättning är att garantera att de nationella domstolarna ger en enhetlig tolkning åt fördraget, att staterna har tillerkänt gemenskapsrätten en auktoritet som kan åberopas av deras medborgare inför domstolarna; att man av detta bör sluta att Gemenskapen utgör en ny rättsordning inom internationell rätt, till förmån för vilken staterna har begränsat sina suveräna rättigheter, om än på begränsade områden, och vars rättssubjekt inte endast är medlemsstaterna utan även deras medborgare; att följaktligen är gemenskapsrätten, oberoende av medlemsstaternas lagstiftning, såväl ägnad att (omedelbart) skapa såväl förpliktelser som rättigheter för enskilda vilka ingår i deras nationella rättssystem; att dessa inte endast uppstår genom en uttrycklig tilldelning av fördraget utan också på grund av förpliktelser som fördraget på ett väldefinierat sätt ålägger såväl enskilda som stater och Gemenskapens institutioner".

Domstolen grundar alltså presumtionen för gemenskapsrättens direkta tillämplighet på att EECF:s ändamål, upprättandet av en gemensam marknad vars verksamhet direkt berör medborgarna,

medför att fördraget inte kan betraktas som en klassisk traktat som skapar ömsesidiga rättigheter och förpliktelser mellan stater och att detta bekräftas av fördragens preambel och av att enskilda bereds en aktiv plats i Gemenskapens verksamhet genom deltagande i institutionerna och av art 177:s uppgift. Slutsatsen blir att Gemenskapen utgör en ny rättsordning, integrerad i medlemsstaterna, i vilken enskilda är rättssubjekt, och som kan åberopas inför nationella myndigheter oberoende av till vem bestämmelsen formellt riktar sig.

Också nationella lagar kan vara avfattade på så sätt att de kräver komplettering av andra lagar eller förordningar för att kunna åberopas inför domstol,[87] och sedan Domstolen konstaterat att presumtionen ligger för en direkt tillämpbarhet av gemenskapsrätten har den succesivt definierat hur en bestämmelse skall vara avfattad och vilka rättigheter eller förpliktelser den skall grunda för att kunna åberopas direkt av enskilda. Man kan lämpligen dela upp Domstolens slutsatser i fyra regler.[88]

Den första definierades genom fallet *Van Gend* när Domstolen konstaterade att den förpliktelse att inte handla som art 12 ålägger medlemsstaterna är tydlig och ovillkorlig. Den är vidare i sig tillräcklig och behöver inte någon kompletterande bestämmelse, varken av Gemenskapen eller en medlemsstat, för att verkställas. Att artiklar innehållande en ovillkorlig förpliktelse att inte handla är direkt tillämpbara bekräftade Domstolen i senare rättsfall såsom t ex *Costa c Enel*[89] angående art 53:s förbud att införa nya restriktioner för etablering och *Salgoil*[90] beträffande förbudet mot nya kvantitativa restriktioner, (art 31, kvoteringsförbudet i art 32).

Den andra regeln formulerades i fallet *Lütticke*[91] med anledning av artikel 95, vilken förbjuder att importerade varor, som liknar eller konkurrerar med inhemska, träffas av en högre avgift än de senare. Art 95 (3) ger medlemsstaterna en tidsfrist, fram till början av den andra etappen (1962-01-01), att upphäva eller anpassa motstridande lagar. Lütticke hade efter tidsfristens utgång krävts

87 Jfr *H.G. Schermers* Judicial Protection in the European Communities 2 ed Kluwer Deventer 1979 s 98 f.

88 Jfr *Teitgen* op cit s 244 ff; J.-V Louis L'ordre juridique communautaire Commission des Communautés Européennes 1979 s 71 ff; *M. Waelbroeck* Le Rôle etc op cit.

89 Aff 6/64 Costa c Enel Rec 1964, 1149.

90 Aff 13/68 Salgoil Rec 1968, 673.

91 Aff 57/65 Lütticke Rec 1966, 302.

på en diskriminerande avgift och frågan ställdes om han inför sin domstol kunde stödja sig på rättigheterna enligt art 95. Domstolen konstaterade att art 95 (1) uttrycker ett diskrimineringsförbud som utgör en klar och ovillkorlig förpliktelse, och att staterna enligt (3) åtnjöt viss valfrihet under tidsfristen, men de har däremot inget utrymme för egna bedömanden efter det datum då diskriminerande regler skulle ha avskaffats eller korrigerats. Har fördraget sålunda formulerat regler som är i sig tillräckliga och ovillkorliga och utsatt en tidsgräns innanför vilken lagstiftning skall ha anpassats, antingen av staterna själva eller genom regler utfärdade av Gemenskapen, blir fördragets regler direkt tillämpliga vid fristens utgång, även om nationella regler strider mot dessa. Domstolen bekräftade denna regel beträffande förpliktelser för medlemsstaterna att inom övergångsperioden avskaffa avgifter med samma verkan som tull (art 13 (2)),[92] och kvantitativa restriktioner,[93] men framför allt har den utvecklats i *Reyners*[94] och *Binsbergen*.[95] Artiklarna 52 till 58 förutser att restriktioner för etableringsrätten skall upphävas under övergångstiden med hjälp av direktiv från Rådet. Dessa utfärdades inte, men Domstolen menade att genom att bestämma att etableringsplikten skall vara verkställd vid övergångstidens slut föreskriver art 52 (..) en förpliktelse till ett precist resultat vars verkställande skulle underlättas, men inte förutsättas av direktiven. Det faktum att det tidsprogram inte har respekterats som föreskriver när direktiven skulle utfärdas förhindrar inte att den förpliktelse som är avfattad på ett precist sätt och inte kräver kompletterande bestämmelser, nämligen diskrimineringsförbudet: att inte behandla gemenskapsmedborgare på annat sätt än inhemska medborgare beträffande rätten till etablering och tjänsteprestationer, är direkt tillämpbar efter övergångstidens slut.[96]

92 Aff 77/72 Capolongo Rec 1973, 611.

93 Aff 74/76 Ianelli Rec 1977, 575 f.

94 Aff 2/74 Reyners Rec 1974, 631.

95 Aff 33/74 Van Binsbergen Rec 1974, 1299.

96 Domstolen menade att denna tolkning var förenlig med art 8 (7): att, med undantag för undantagsbestämmelser, utgör övergångstidens slut den yttersta gränsen för när samtliga regler för upprättandet av hela den gemensamma marknaden träder i kraft. Domstolen har följd denna regel i t ex Aff 59/75 Manghera Rec 1976 101 angående art 37 (1) om nationella monopol och diskrimineringsförbud. Non-diskrimineringsregeln har per se direkt verkan se *P. Pescatore* The Doctrine of "Direct effect": An infant Disease of Community Law ELRev 1983 s 161.

Enligt de två första reglerna är alltså bestämmelser i fördragen som innehåller ett ovillkorligt förbud att företa en handling, antingen redan fr o m fördragets ikraftträdande eller efter en bestämd tidsgräns, direkt tillämpbara. Enligt den tredje regeln kan även en förpliktelse att handla lägga grunden för rättigheter som enskilda kan åberopa inför domstolar. Villkoren för detta är dock stränga. Om en fördragsbestämmelse är utformad så att den förutsätter att medlemsstaterna eller Gemenskapens intitutioner skall åtnjuta frihet till egna bedömanden när de formulerar den akt som skall verkställa fördragsbestämmelsen är det uteslutet att fördragsbestämmelsen kan vara direkt tillämpbar.[97] Innehåller fördraget alltså en förpliktelse för medlemsstaterna att handla, kan denna bestämmelse endast vara direkt tillämpbar om de åtgärder som skall vidtas för att uppfylla förpliktelsen inte innebär något utrymme för egna bedömanden utan staternas kompetens är helt bunden vid fördraget.[98]

Enligt den fjärde regeln kan de fördragsbestämmelser som är för allmänna och obestämda för att i sig uppfylla kraven på direkt tillämpbarhet ändå uppnå detta om de kompletteras med erforderliga bestämmelser utfärdade av institutionerna. I fallet *Schlüter*[99] menade Domstolen att förpliktelserna angående penningpolitiken inte var direkt tillämpbara så länge de procedurer som förutses i art 3 g, och som skulle minska medlemsstaternas beslutanderätt, inte upprättats. I *Defrenne II*[100] kunde Domstolen bara ge verkan åt den förpliktelse som är precist uttryckt i art 119, lika lön för lika arbete, och inte åt förbudet mot indirekta diskrimineringar, för vilket krävs kompletterande åtgärder från Gemenskapen eller medlemsstaterna. I *Defrenne III*[101] menade Domstolen att då de programmatiska art 117 och 118 inte konkretiserats med verkställande bestämmelser kunde den inte ge art 119 en omedelbar verkan.

Bestämmelser som enligt sin lydelse riktar sig till stater kan alltså vara direkt tillämpbara i medlemsstaterna, och enskilda kan inleda talan vid domstolarna för att få statens myndigheter att iakta de förpliktelser som de ålägger. De har därmed en vertikal verkan.

97 Aff 28/67 Molkerei-Zentrale Rec 1968, 230; 13/68 Salgoil Rec 1968, 674 .

98 *Teitgen* op cit s 241.

99 Aff 9/73 Schlüter Rec 1973, 1161.

100 Aff 43/75 Defrenne II Rec 1976, 474 f.

101 Aff 149/77 Defrenne III Rec 1978, 1376 ff; jfr 129/79 Macarthys Rec 1980, 1275.

På grund av att fördragens innehåll mest reglerar offentliga ekonomiska spörsmål är denna verkan mest prövad, men Domstolen har förklarat att direkt tillämpbara bestämmelser också kan ha en horisontell verkan dvs en enskild kan lägga den till grund för talan mot en annan enskild. Detta gäller i första hand konkurrensreglerna i art 85, 86,[102] men Domstolen har prövat frågan också beträffande andra bestämmelser. I fallet *Walrave*[103] prövades Internationella cykelunionens regel enligt vilken tränaren måste ha samma nationalitet som cyklisten, och frågan ställdes om tränaren kunde lägga förbudet mot diskriminering p g a nationalitet uttryckt i art 7, 48 och 59 till grund för talan mot unionen. Domstolen menade att den allmänna förpliktelsen enligt texten i art 59 inte gör någon åtskillnad mellan ursprung för de hinder som skall avskaffas. Den tillade att avskaffandet av hindren för den fria rörligheten för personer och tjänster uttalad i art 3 c skulle komprometteras om avskaffandet endast gällde offentligrättsliga hinder och ej sådana som restes av privaträttsliga organisationer, och att om endast offentligrättsliga hinder avsågs skulle resultatet bli en skiljaktig tillämpning av arbetsvillkoren mellan länder och sektorer. Domstolens positiva inställning till horisontell verkan bevisades i fallet *Defrenne II,*[104] i vilket en flygvärdinna inför domstol åberopade den precist avfattade likalönsprincipen i art 119 mot sin arbetsgivare, och Domstolen menade att föremålet för artikeln är att avskaffa all lönediskriminering p g a kön, vare sig den är av statligt eller enskilt ursprung, och att förpliktelsen således avser både offentliga och privata arbetsgivare samt fackföreningar.

c Direkt tillämpbarhet av sekundärrätten

Enligt CECAF är allmänna beslut och enligt EECF art 189 är förordningar direkt tillämpbara. Såsom Domstolen uttalat "har en förordning enligt ordalydelsen i art 189 (2) allmän giltighet och är direkt tillämpbar i alla medlemsstater (..) alltså p g a sin natur och funktion i det gemenskapsrättsliga källsystemet frambringar den omedelbara verkningar och är såsom sådan skickad att tilldela

[102] Ex Aff 13/61 Bosch Rec 1962, 93; 15, 16/74 Centrafarm Rec 1974, 1147, 1185.

[103] Aff 36/74 Walrave Rec 1974, 1405.

[104] Aff 43/75 Defrenne II Rec 1976, 474; jfr 58/80 Dansk Supermarked Rec 1981, 181.

enskilda rättigheter vilka nationella domstolar är förpliktade att skydda".[105]

Har förordningen tilldelat enskilda en rättighet som är tillräckligt väl definierad är det ofta onödigt och ibland rättsstridigt att utfärda nationella verkställanderegler,[106] och har nationella verkställanderegler inte utfärdats i tid, och anses rättigheten tillräckligt väl definierad för att vara direkt tillämpbar, är domstolar och myndigheter skyldiga att tillgodose den, även om det gäller rätten att utfå en ekonomisk prestation och detta skulle kräva särskilda procedurer enligt den nationella konstitutionen.[107] Domstolen har dock också erkänt att förordningar kan innehålla bestämmelser som inte är direkt tillämpbara, eftersom de har samma egenskap som direktiv eller beslut riktade till medlemsstat,[108] och om förordningen inte tillräckligt definierar enskildas rättigheter utan dessa skall preciseras medelst andra bestämmelser, nationella eller av Gemenskapen, är den inte direkt tillämpbar förrän dessa utfärdats.[109]

Att det var de fördragsslutande staternas avsikt att förordningar, och likaså beslut riktade till enskilda, skulle vara direkt tillämpbara kan utläsas redan ur art 189:s ordalydelse, och Domstolens praxis kan därför i detta fall anses mindre kontroversiell. När den däremot fastställer att bestämmelser i fördragen kan vara direkt tillämpbara, och den förklarar att Gemenskapen utgör en ny rättsordning, är den snarast rättsskapande. Detta är fallet också då den förklarar att beslut riktade till medlemsstater och direktiv kan vara direkt tillämpbara. Att den kom till denna slutsats är i själva verket en logisk fortsättning på dess resonemang i *Van Gend & Loos* om fördragets direkta tillämpbarhet och grunderna för detta. I *Van Gend* hänvisar den för övrigt inte enbart till fördraget utan till gemenskapsrätten som sådan.

Skulle art 189 tolkas enligt sin ordalydelse och styckena tre och fyra *e contrario* i förhållande till stycket två, en restriktiv tolkningsmetod normal i folkrätten, skulle beslut riktade till medlemsstaterna och direktiv endast medföra ömsesidiga förpliktelser mellan medlemsstaterna och mellan dessa och Gemenskapen. En tolk-

105 Ex Aff 43/71 Politi Rec 1971, 1039; 34/73 Variola Rec 1973 Rec 1973, 981; 84/71 Marimex Rec 1972, 96.

106 Se nedan Kapitel IV sektion II undersektion 2, A.

107 Aff 93/71 Leonesio Rec 1972, 296 f.

108 *Waelbroeck* Le Rôle de la Cour etc op cit s 368.

109 *J.-V Louis* op cit s 83.

ning som tycks bekräftas av art 169 och 170 EECF. Därmed skulle ett dualistiskt förhållande kunna upprätthållas mellan beslut riktade till stater och direktiv å ena sidan och nationell rätt å den andra. Beslut och direktiv skulle enbart kunna grunda internationella förpliktelser: att anta verkställandebestämmelser, och enskilda skulle enbart kunna åberopa dessa nationella regler även om de skulle strida mot direktivet eller beslutet. Detta synsätt förespråkades allmänt till Domstolen avgav sin dom i *Franz Grad*. Den bestämde i denna att ett beslut riktat till medlemsstater är direkt tillämpbart om den ålägger staterna en fullständigt definierad och ovillkorlig förpliktelse att avhålla sig från en viss handling antingen direkt vid ikraftträdandet av beslutet eller efter en specificerad tidsfrist.[110] Med *Van Duyn*[111] fastställde Domstolen slutligen att också direktiv kan innehålla förpliktelser som är direkt tillämpbara. För att försvara den direkta tillämpbarheten repeterade Domstolen nästan ordagrant sin argumentation från fallet *Grad*. Denna innehåller fyra huvudargument: det faktum att förordningar enligt art 189 är direkt tillämpbara betyder inte att andra akter skulle vara förhindrade från att ha sådan verkan. För det andra anser Domstolen att den tvingande verkan som direktiv har enligt art 189 torde innefatta en rätt för enskilda att åberopa dem. Innehåller ett direktiv, för det tredje, en förpliktelse till ett bestämt uppförande skulle aktens "*effet utile*" försvagas om den inte kunde vara direkt tillämpbar. Domstolen torde därvid mena att akten inte skulle nå avsedd verkan om dess verkställande kunde variera från land till land och detta inte kunde korrigeras genom att enskilda kunde stödja sig direkt på rättigheter förlänade av direktivet. För det fjärde gör art 177 EECF inte någon åtskillnad mellan olika akter, något som innebär att enskilda borde ha möjlighet att också åberopa dem alla inför nationella domstolar.

Domstolen sluter sig i *Van Duyn* till att det avgörande för direkt tillämpbarhet inte är aktens form, utan man måste ta i betraktande om en bestämmelses natur, ekonomi och ordalydelse gör den ägnad att åstadkomma direkt verkan. Vi kan däremot anta att Domstolen anser att de fyra regler den utarbetat beträffande direkt tillämpbarhet av fördraget också gäller för direktiv samt beslut riktade till medlemsstater. Detta tycks bekräftas av fallet *Enka* där frågan upp-

110 Aff 9/70 Grad Rec 1970, 838.

111 Aff 41/74 Van Duyn Rec 1974, 1348 f. Domstolen hade uttalat sig i samma riktning i Aff 33/70 Sace Rec 1970, 1213, men detta rättsfall berör en kombination av förpliktelser enligt EECF, beslut och direktiv.

kom om en precist utformad bestämmelse i ett direktiv om beräkning av tull kunde åberopas av enskild. Domstolen svarade att det framkommer ur art 189 (3) EECF att den kompetens beträffande form och medel för de åtgärder som skall vidtas av nationella myndigheter är funktion av det resultat som Rådet eller Kommissionen vill uppnå, och att direktivet i förevarande fall ville uppnå en sträng likformighet hos de nationella bestämmelserna. Den omdiskuterade bestämmelsen om tullberäkning var så avfattad att den inte lämnade de nationella myndigheterna något utrymme för egna bedömanden, och den var därför direkt tillämpbar.[112] Även en förpliktelse i ett direktiv att handla kan alltså ha direkt verkan om den inte lämnar utrymme för bedömanden. I senare praxis har domstolen utgått från att direktiv som för medlemsstaterna innehåller klara, kompletta, precisa och ovillkorliga förpliktelser, som inte lämnar plats åt godtyckliga bedömanden är direkt tillämpbara.[113]

Ett direktiv skiljer sig dock från en förordning såtillvida att bestämmelser i ett direktiv endast är direkt tillämpbara om medlemsstaten inte, eller ofullständigt, har vidtagit förutsedda verkställandeåtgärder.[114] Staterna är skyldiga att omsätta direktivet i nationell lag,[115] och den direkta verkan ett direktiv kan få är alltså av en annan karaktär än förordningens direkta tillämpbarhet. Förordningen skall tillämpas automatiskt av statens domstolar och myndigheter i alla rättsförhållanden. Direktivets direkta verkan medför däremot att en stat som inte rätt omsatt direktivet i nationell rätt, inte kan stödja sig på nationella bestämmelser som strider mot direktivet i ett förfarande mot en enskild. Av detta följer att om en enskild handlat i enlighet med direktivets bestämmelser, och han inleder ett rättsligt förfarande mot en myndighet som anser att den felaktiga nationella lagen skall tillämpas, skall domstolen följa

112 Aff 38/77 Enka Rec 1977, 2212; jfr Aff 148/78 Ratti Rec 1979, 1629 (endast subjektiva rättigheter). Förf anm En bestämmelse i ett direktiv som är avfattad så att den kunde ha direkt verkan kan dock sakna sådan. Tolkningen måste därför också omfatta bestämmelsens plats i direktivet.

113 Ex aff 271/82 Auer Rec 1983, 2744; Aff 5/83 Rienks Rec 1983, 4245; 301/82 Clin-Midy Rec 1984, 251.

114 Aff 8/81 Becker Rec 1982, 53; 5/83 Rienks Rec 1983, 4245.

115 Aff 102/79 Comm c Belgique Rec 1980, 1473.

direktivet om detta har tillräckliga karatäristika för att kunna tillämpas av domaren.[116]

En enskild kan slutligen åberopa ett direktiv, eller en förordning som är så utformad att staterna skall utfärda egna bestämmelser för att verkställa den,[117] inför sin domstol för att domaren skall kontrollera att de statliga bestämmelserna är förenliga med direktivets.[118] Domstolen har då att kontrollera om staten, när den utövat sin kompetens att avgöra form och medel för att verkställa direktivet, hållit sig inom de gränser för egna bedömanden som direktivet dragit, och om statens tillämpningsbestämmelse befinner sig utanför gränsen, skall den nationella domstolen ta hänsyn till (*tenir compte*) direktivet. Domstolen grundar detta på direktivets tvingande karaktär och kravet på *effet utile*.

Har också sekundärrättens direkt tillämpbara bestämmelser en sådan utpräglad lagkaraktär Domstolen fastställt angående fördragsbestämmelser med direkt tillämpbarhet, nämligen att de skulle ha horisontell verkan, och nationella domstolar skulle tillvarata skyldigheter enligt direktiv vid konflikter mellan enskilda? Domstolen har besvarat denna fråga jakande vad gäller förordningar,[119] men den väntade att uttala sig i frågan vad gäller direktiv och beslut.[120] Om dessa skulle ha horisontell verkan skulle skillnaden mellan förordningar och direktiv nära nog försvinna, men Domstolen skulle inta en försiktig attityd. *Teitgen*,[121] *Shermers*[122]

116 Aff 148/78 Ratti Rec 1979, 1642; 158/80 Rewe Rec 1981, 1837 f. Direktivets direkta effekt medför en verkan som kan jämföras med det anglosaxiska begreppet estoppel, *N. Green* direktives, Equity and the Protection of individual Rights E.L. Rew 1984 s 302 ff se hänvisn till nationell process om direkt verkan i artikeln.

117 *Waelbroeck* Le Role de la cour etc op cit s 368, 370; Aff 230/79 Eridiana Rec 1970, 2771.

118 Aff 51/76 VNO rec 1977, 127; 51/76 Verband van Nederlands Ondernemingen Rec 1977, 127; 38/77 Enka Rec 1977, 2212; 52/79 Lee Rec 1980, 1507 f.

119 Aff 36/74 Walrave Rec 1974, 1405; Fallet behandlar både fördraget och förordningar.

120 Aff 270/81 Felicitas. Den förklarade dock att direktiv kan åberopas mot institutioner som utan att i egentlig mening vara statens organ tillämpar statens politik, exempelvis offentligrättsligt bankinstitut: Aff 65/81 Reina Landeskredietbank Rec 1982, 33.

121 *P.-H. Teitgen* op cit s 256, 259.

122 *H.G. Schermers* Judicial Protection etc op cit s 109.

och *Zuleeg*[123] är negativa redan till att direktiv som inte innehåller en rättighet utan en förpliktelse för en enskild skulle kunna vara direkt tillämpbara, och *Teitgen* drar konsekvensen av detta att inte heller enskilda kan stödja sig på ett direktiv eller beslut för att förplikta en enskild. Dessa akter kan enligt *Teitgen* ålägga staten en skyldighet som en enskild kan åberopa, men en förpliktelse för den enskilde kan bara åstadkommas genom den nationella verkställandebestämmelsen. Den direkta verkan av direktiv och beslut skulle vara sammankopplad med deras egenskap att medföra förpliktelser för medlemsstaterna gentemot Gemenskapen, och med de enskildas möjlighet att tillvarata de rättigheter de fått genom dessa trots staters oförmåga.[124] Tyngdpunkten i *Teitgens* och *Waelbroecks* argument mot horisontell verkan ligger på att direktiv och beslut inte publiceras på så sätt att det motsvarar rättssäkerhetskravet.[125] *Van Gerven* vill begränsa horisontell verkan till fördragsbestämmelser som har till ändamål att skydda enskildas fundamentala rättigheter och jämför situationen med USA:s konstitution,[126] under det att *Easson* finner många argument som talar för horisontell verkan.[127] Genom fallet *Marshall*[128] uttalade sig Domstolen mot horisontell verkan av direktiv. Det kan ej själv grunda förpliktelser för enskilda och ett direktivs bestämmelse kan därför som sådan ej åberopas gentemot en sådan person. Hon kan däremot åberopa direktivet gentemot staten, oavsett i vilken egenskap den handlar — som arbetsgivare eller utövare av offentlig makt.

d Direkt tillämpbarhet av traktater i vilka Gemenskapen är part

Fördrag blir "giltiga" för staternas myndigheter i och med att de slutits, godkänts och publicerats.[129] Samma kriterier gäller för

123 *M. Zuleeg* citerad i *M. Karoff* Richtlinie und Umsetzungspraxis Rabels Zeitschrift 1984 s 697.

124 Jfr ibid s 674; Concl Slynn i Aff 8/81 Becker Rec 1982, 53 och Verloren van Themaat i Aff 89/81 Staatsecretaris van Financen Rec 1982, 1296 ff.

125 *M. Waelbroeck* Le Role de la Cour etc op cit s 372.

126 *W. Van Gerven* Contribution de l'arret Defrenne au developpement du droit communautaire CDE 1977 s 141, 143.

127 *A J. Can* Directives Impose Obligations on Individuals? Eur Law Rev 1979 s 73 ff.

128 Aff 152/84 Marshall arrêt rendu 26.2 1986 att 48, 49 EuR 1986 s 272.

129 *M. Waelbroeck* Traités etc op cit.

Gemenskapen. De sluts i regel av Kommissionen, godkänns av Rådet och publiceras i "*Journal Officiel*". Rådets godkännande skedde tidigare i form av beslut, men det har numera oftast form av förordning. En giltig traktat är enligt art 128 EECF bindande såväl för Gemenskapen som för medlemsstaterna. Denna artikel och den förordning med vilken Rådet lämnat sitt godkännande skulle kunna uppfattas som "*Anwendungsbefehl*" enligt dualistiskt synsätt. Denna förklaring finner dock sin begränsning i att "godkännandeförordningen" ej är en förordning enligt art 189, utan den är en förordning *sui generis*. Trots att förordningen återger traktatens text innebär inte detta att traktaten transformerats till gemenskapsrätt och fått förordnings egenskaper. Förordningen kan därför inte grunda direkt tillämpbarhet för traktaten eller motivera att traktaten skulle tolkas som om den vore en gemenskapsrättslig bestämmelse. Den skall betraktas som en traktat. Ur den synpunkten kan Gemenskapen betraktas som monistisk.

Oberoende av om ett fördrag är direkt tillämpbart eller ej har Domstolen kompetens att tolka det.[130] Domstolen förklarade i *Haegemann II*[131] att detta framgår ur art 177 (1) b, som nämner akter utfärdade av någon av institutionerna, och att fördragen, från och med att de trätt i kraft, utgör en integrerad del av Gemenskapens rättsordning. Domstolen är följaktligen kompetent, eftersom den skall sörja för tolkning och tillämpning av gemenskapsrätten. Domstolen är behörig även om Gemenskapen inte formellt utan *de facto* tillträtt ett fördrag.[132] Domstolen tycks anse sig fullt kompetent även om uppgiften gäller tolkning av blandade fördrag (*accords mixtes*).[133]

Att traktat utgör en integrerad del av gemenskapens rättsordning betyder att medlemsstaterna inte bara är förpliktade gentemot tredje stat utan också mot Gemenskapen. I denna förpliktelse ingår att traktaten skall uppnå enhetlig verkan inom Gemenskapen, och inte variera mellan medlemsstaterna eller mellan dessa och Gemenskapens institutioner, beroende på hur förpliktelsen skall verkställas. I Domstolens uppgift enligt art 177 ligger att försäkra om

130 Jfr Aff 11/75 Mazzalai Rec 1976, 657 Domstolen klargör i detta att den inte enbart har tolkningskompetens beträffande akter med direkt effekt.

131 Aff 181/73 Haegemann II Rec 1974, 449 att 4-6.

132 Aff 21-24/72 International Fruit Company Rec 1972, 1219.

133 Se nedan Kap IV Sekt II och ex Aff 87/75 Bresciani Rec 1976, 129.

denna enhetliga tillämpning.[134] Frågan om vilken verkan ett fördrag skall ha avgörs alltså inte av de nationella domstolarna med utgångspunkt från nationell rätt, utan av Domstolen med utgångspunkt från gemenskapsrättsliga kriterier.

Den direkta tillämpbarheten är utan tvekan ett viktigt medel för att uppnå en enhetlig tillämpning av EG-fördragen, men "normala" traktat med andra målsättningar och egenskaper är mindre ägnade att ha direkt verkan. Domstolen har i sin praxis successivt utarbetat kriterier som den anser avgörande för att en traktat skall kunna medföra direkt verkan i Gemenskapen. Domstolen bedömer frågan utifrån en traktats natur, föremål och struktur.[135] GATT kan således inte medföra direkt verkan på grund av dess flexibilitet och möjlighet att tillgripa ensidiga åtgärder, antingen efter misslyckad förhandling eller vid nöd.[136] Associationsfördragen Yaoundé etc kan däremot medföra direkt tillämpbarhet. I fallet *Bresciani*[137] hänvisade Domstolen till traktatens anda, allmänna uppläggning och ordalydelse och betonade dess speciella natur och målsättning: att upprätta särskilda ekonomiska och politiska band, och den noterade att även om Gemenskapens parter kan frångå förpliktelser finns ingen sådan möjlighet för Gemenskapen. Även associationsfördraget med Grekland kunde åberopas av enskilda. Domstolen granskade i *Pabst*[138] fördragets natur och föremål, vilket var att förbereda och underlätta Greklands anslutning till Gemenskapen, samt de konkreta åtgärder — tullunionen, samordning av jordbrukspolitiken, fri rörlighet för arbetare, non-diskriminering — som är en del av detta. Med fallet *Kupferberg*[139] bekräftade Domstolen att också EFTA-staternas frihandelsavtal med EG kan ha direkt verkan. Varken fördragens natur eller ekonomi kan hindra en sådan. Tillgripandet av skyddsåtgärder är omgärdat av garantier för den andra parten, och det faktum att avtalet upprättar en blandad kommitté med förhandlingsuppgift och behörighet att utfärda bindande regler hindrar inte att de bestämmelser i avtalet som redan är ovillkorliga och precisa kan vara direkt tillämpbara.

134 Ex Aff 104/81 Kupferberg Rec 1982, 3662; 21-24/72 International Fruit Rec 1972, 1219.

135 Ex aff 104/81 Kupferberg Rec 1982, 3664; 21-24/72 Int Fruit cit.

136 Aff 21-4/72 Int Fruit cit; 266/81 SIOT Rec 1983, 731; 290/81 Singer Rec 1983, 847.

137 Aff 87/75 Bresciani Rec 1976, 129.

138 Aff 17/81 Pabst Rec 1982, 1331.

139 Aff 104/81 Kupferberg Rec 1982, 3641.

Först om fördraget således kan medföra direkt verkan kan frågan uppkomma om en enskild bestämmelse kan vara direkt tillämpbar. Domstolen kräver därvid att den skall vara ovillkorlig och tillräckligt precis, alltså liknande kriterier som gäller för EG-fördragen, men bestämmelsen skall värderas inom ramen för det fördrag i vilket det ingår, och den skall analyseras i ljuset av såväl fördragets ändamål och målsättning som i dess sammanhang. I *Bresciani* tolkades bestämmelsen i Yaoundéfördraget om avgift med verkan av tull som om den hade samma innebörd som EECF:s art 13 (2) p g a fördragets natur och en uttrycklig hänvisning till art 13. Art 53 om avgifter med samma verkan som skatter i associationsfördraget med Grekland ansågs fullfölja samma funktion som art 95 EECF p g a fördragets ändamål enligt fallet *Pabst*. I dessa fall förklarades bestämmelserna både direkt tillämpbara och ha samma innebörd som motsvarande bestämmelser i EECF, men frihandelsavtal fullföljer andra ändamål och om en bestämmelse där uppfyller kriterierna för direkt tillämpbarhet skall deras innebörd oberoende av ordalydelsens likhet med en mostsvarande bestämmelse i EECF tolkas inom ramen för frihandelsavtalet.[140]

Har ett fördrag inte bestämt medlen för hur det skall verkställas innebär det enligt Domstolen inte något avsteg från folkrättens regler om reciprocitet om en part ensidigt väljer att anse det direkt tillämpbart.[141] Folkrätten uppställer kravet på att fördrag skall verkställas *bona fide*, men var part kan välja medlen för hur fördragsförpliktelser skall verkställas inom sin rättsordning,[142] och Domstolen har valt en generösare attityd till direkt tillämpbarhet än vad som är regel. Detta underlättar genomförandet av en enhetlig rättstillämpning inom Gemenskapen, och anledningen till denna attityd kan därför antas vara samma som motiverat förbundsstater att ge fördrag samma eller högre dignitet än förbundslagar.[143]

Direkt tillämpbara traktatbestämmelser har hittills åberopats inför domstolar mot motstridande nationella bestämmelser, och

140 Aff 270/80 Polydor Rec 1982, 329 att 16; Aff 104/81 Kupferberg Rec 1982, 3666 att 30.

141 Aff 104/81 Kupferberg Rec 1982, 3664 att 18; *G. Bebr* Agreements concluded by the Community and their possible direct effect: from international Fruit Company to Kupferberg CMLRev 1983 s 71 f; *J. Groux* L'"invocabilité en Justice" des accords internationaux des Communautés européennes Rtde 1983 s 229 f.

142 Jfr Aff *Kupferberg* cit att 18.

143 Jfr *M. Sørensen* Die Verpflichtungen op cit s 19.

mot bestämmelser i akter utfärdade av Gemenskapen,[144] men har de också horisontell verkan? Frågan ställdes i *Polydor* utan att Domstolen tog ställning, men vi tror att rättssäkerhetskravet är uppfyllt p g a erforderlig publicering och att Domstolens omsorg om en enhetlig rättstillämpning och dess uppfattning om Gemenskapen talar för att den kommer att ge fördrag alla attribut av "*the law of the land*".[145]

Undersektion 3 Domstolen och gemenskapsrättens företräde före nationell rätt

A GEMENSKAPSRÄTTENS FÖRETRÄDE

Gemenskapsrättens direkta tillämpbarhet och dess företräde före nationell rätt utgör Gemenskapens rättsordnings två grundpelare.[146] Den nationelle domaren skall tillämpa den direkt tillämpbara gemenskapsregeln, och Domstolen anser att detta skall ske även om den skulle strida mot en nationell lag eller konstitution. Därmed skulle de två principerna vara två sidor av samma mynt. Som Domstolen påvisade i fallet *Van Gend* har medlemsstaterna begränsat sin suveränitet till förmån för Gemenskapen. Liksom domaren i en förbundsstat skall tillämpa förbundslagen och inte en delstatlig regel på ett område där förbundet har kompetens, skall han tillämpa gemenskapsregeln och inte en nationell regel på ett område där Gemenskapen utfärdat direkt tillämpbar rätt. För att motivera att gemenskapsrätten skulle ha dessa federalistiska karakteristika vill Domstolen å ena sidan påvisa att gemenskapsrätten inte bör betraktas som klassisk folkrätt och därmed behandlas som sådan i medlemsstaternas rättsordningar, utan att den utgör en egen rättsordning som inte regleras av deras konstitutionella system. Å andra sidan kan Domstolen inte motivera företrädesrätten på att gemenskapsrätten vore federalt överordnad den nationella rätten, såsom den gemensamma konstitutionen för en förbundsstat är överordnad delstaters rätt, utan den vill påvisa att denna egenskap uppkommer ur gemenskapsrättens egen karaktär.

144 Ex Aff 49/72 Schröder Rec 1973, 125; 181/73 Haegemann Rec 1974, 449.

145 Jfr Chief Justice Marshall cit ovan s 22; i de europeiska rättssystemen likställs i regel fördrag med nationell lag. Waelbroeck Traités etc op cit s 191.

146 *J.-V. Louis* op cit s 91.

Den uppgift Domstolen påtog sig var invecklad eftersom frågan om hur folkrätt skall behandlas i länders interna rättssystem ytterst bestäms av deras konstitutioner, vilka kan ses som formaliserade uttryck för suveränitet. En internationell domstol kan tolka vilka förpliktelser som uppkommer ur en traktat, men inte hur det nationella rättssystemet skall förhålla sig till folkrätten. Detta är en fråga om suveränitet och regleras av konstitutionen. EG-Domstolen har tilldelats kompetens beträffande EG-rätten men inte beträffande nationell rätt. I de nationella rättssystemen står konstitutionerna högst i normhierarkin, och frågan om hur folkrättsliga regler skall behandlas bestäms alltså av konstitutionerna. I "dualistiska" länder inflyter förpliktelser enligt en traktat i den nationella rättsordningen genom transformationsakten — ratifikationslagen — som alltså har rang av nationell lag. Frågan om förpliktelser enligt traktaten är konstitutionellt giltiga sker genom att ratifikationslagen prövas mot konstitutionen. Principen *lex posterior derogat legi priori* gör att en senare lag i samma ämne upphäver ratifikationslagen och därmed traktatsförpliktelsen. Domstolen i en "monistisk" stat tillämpar däremot traktater i sin egenskap av traktat, men den gör detta på grundval av att konstitutionen bestämmer så, och ett fördrags bestämmelsers konstitutionalitet kan därför prövas mot konstitutionen.[147] [148]

EG-Domstolens dilemma är alltså att den endast har kompetens att tolka gemenskapsrätten, men att den, när den med utgångspunkt från gemenskapsrättens karaktär, bestämmer att den nationella domaren skall ge gemenskapsrätten företräde före nationell rätt, och motiverar detta med att gemenskapsrätten är ett självständigt rättssystem som skall tillämpas i kraft av sin egen auktoritet och inte i kraft av en nationell konstitution, den inte undgår att uttala sig om de nationella rättssystemen. Om en nationell lag som utfärdas efter ratifikationslagen inte skall tillämpas har det interna rättssystements normhierarki förändrats, och yttermera visso så om ratifikationslagen inte skall kunna prövas mot konstitutionen.

Domstolen utarbetade sin doktrin om företräde redan vid det första målet i frågan *Costa c Enel*. Bakgrunden var att en italiensk advokat hävdade inför sin domstol att den italienska lagen om nationalisering av produktionen av elektricitet stod i strid med EECF.

147 Jfr *Waelbroeck* Les Traité etc op cit s 291.

148 Att staten har en internationell förpliktelse enl art 46 Wienkonventionen om traktaträtten hindrar inte att bestämmelsen förklaras grundlagsvidrig och saknar giltighet i den interna rättssfären.

Den italienska konstitutionsdomstolen förklarade, i enlighet med den italienska dualistiska rättsuppfattningen, att lagen om nationalisering, som utfärdats senare än ratifikationslagen, skulle tillämpas. EG-Domstolen som också hade förelagts saken på bas av art 177 EECF, och som kom till motsatt resultat, grundade EECF:s företräde såväl på Gemenskapens rättsliga natur som på en tolkning av fördraget enligt dess "*effet utile*" med följande ord. "Genom att upprätta en Gemenskap på obegränsad tid, försedd med egna organ, med kapacitet att företräda den internationellt och särskilt med en verklig makt uppkommen ur en begränsning av kompetens eller ur en överföring av behörighet från staterna till Gemenskapen har dessa inskränkt, om än på begränsade områden, sina suveräna rättigheter och sålunda skapat en rätt som är tillämpbar såväl för sina medborgare som för staterna själva.

·· denna integration i varje medlemsstats rätt av bestämmelser som härrör ur en gemenskapskälla, och på ett mer allmänt sätt, fördragets ordalydelse och anda, har till följd att staterna omöjligen kan tillämpa en ensidig senare åtgärd som strider mot en rättsordning som de erkänt på en ömsesidig bas.

·· gemenskapsrättens rättskraft kan i själva verket inte variera från en stat till en annan till förmån för senare intern lagstiftning utan att detta skulle riskera att de målsättningar som fördraget syftar på i art 5 inte skulle uppnås, och utan att förorsaka diskrimineringar förbjudna av art 7.

·· de förpliktelser som avtalats i det fördrag som upprättar Gemenskapen skulle inte vara ovillkorliga utan endast eventuella om de kunde ifrågasättas av de fördragsslutandes framtida lagstiftning.

·· gemenskapsrättens företräde bekräftas av art 189, enligt vars ordalydelse förordningar har tvingande verkan och är direkt tillämpbara i varje medlemsstat.

·· denna bestämmelse, som inte är försedd med någon reservation, skulle vara utan betydelse om en stat ensidigt skulle kunna upphäva dess verkan genom att en lag som strider mot gemenskapsbestämmelsen skulle kunna tillämpas.

·· av alla dessa grunder följer att den rätt som härrör ur fördraget, fluten ur en självständig källa, på grund av sin särskilda originella natur, inte kan rättsligt hindras av en intern lagtext, av vad slag det vara må, utan att förlora sin gemenskapskaraktär och utan att Gemenskapens egen juridiska grund skulle ifrågasättas.

> ·· den överföring, som staterna företagit, av de rättigheter och förpliktelser som motsvaras av fördragets bestämmelser, från deras interna rättsordning till förmån för Gemenskapens rättsordning, medför alltså en slutgiltig begränsning av deras suveräna rättigheter, och denna kan inte bestridas av en senare ensidig akt som är oförenlig med gemenskapsbegreppet".[149]

I Domstolens argument ingår alltså ett "*effet utile*"-resonemang, vilket framgår av de citerade styckena tre till sex,[150] men tyngdpunkten i argumenten för företräde ligger på Gemenskapens natur. Domstolen ansluter till det resonemang den förde i fallet *Van Gend,* om att gemenskapsrätten riktar sig såväl till staterna som till deras medborgare, och den visar därmed på sambandet mellan direkt tillämpbarhet och företräde. Liksom i *Van Gend* betonar den också att Gemenskapen utgör en egen rättsordning till vilken staterna har överfört sin kompetens på bestämda områden och därmed begränsat sin suveränitet. Denna rättsordning, innefattande såväl fördrag som sekundärrätt, står självständig, autonom, i förhållande till staternas interna rättsordningar, men den är samtidigt integrerad och skall tillämpas med företräde före nationell rätt för att behålla sin "*effet utile*". Autonomiteten betyder att gemenskapsrätten inte är en del av nationell rätt och därför inte har en plats i deras normhierarki bestämd av deras respektive grundlagar, utan frågan om företräde måste enligt Domstolen bedömas med hänsyn till gemenskapsrättens egen natur.

Domstolen avstår dock från att uttala sig om möjligheten att göra en hierarkeisering mellan intern rätt och gemenskapsrätt. Såsom Domstolen påpekar är förpliktelserna grundade på ett fördrag och riktade ömsesidigt mellan de fördragsslutande parterna,[151] och ett federalistiskt auktoritetsresonemang kommer inte i fråga, och därför inte heller frågan om en federalistisk hierarkeisering av nationell lag under förbundslag.

149 Aff 6/64 Costa c Enel Rec 1964, 1141.

150 Jfr *L.J. Constantinesco* Recht der Europäischen Gemeinschaften vol 1 s 661 ff.

151 Jfr ibid s 659. Som Constantinesco påpekar är dock ett bilateralt synsätt på förpliktelserna uteslutet. "Grundningsfördragen är hellre helhetsakter, genom vilka alla medlemsstater samtidigt och på samma sätt förpliktar sig att grunda EG och göra dem funktionsdugliga".

Domstolen har bekräftat och utvecklat sin doktrin i följande praxis. Den uttalade t ex i fallet *Walt Wilhelm*[152] att "EG-fördragen har upprättat en egen rättsordning som är integrerad i medlemsstaternas rättssystem och som är tvingande för deras domstolar", och "att det skulle strida mot ett sådant systems natur att tillåta att medlemsstaterna kunde utfärda eller behålla i kraft bestämmelser som kan äventyra fördragets "*effet utile*". Tydligast uttalade sig Domstolen i fallet *Simmenthal*, som hade sitt ursprung i att den italienska konstitutionsdomstolen bestämt att underdomstolarna skulle hänföra frågor om företräde till att avgöras av konstitutionsdomstolen. "(D)en nationelle domaren, som har till uppgift att, inom ramen för sin kompetens, tillämpa gemenskapsrättens bestämmelser, är tvungen att försäkra om att dessa normer får sin fulla verkan, genom att om så krävs, och i kraft av sin egen behörighet, icke tillämpa en bestämmelse i den nationella lagstiftningen som strider mot gemenskapsbestämmelsen, även om den nationella bestämmelsen skulle ha utfärdats senare, och för detta behöver han inte ställa någon förfrågan eller invänta att denna skall upphävas på lagstiftningsväg eller genom någon annan konstitutionell procedur."[153] I detta rättsfall uttalar Domstolen tydligt att direkt tillämpbar gemenskapsrätt skall ha företräde också före senare utfärdad lag, men frågan kan med skäl ställas om inte Domstolen överskridit sin kompetens när den föreskriver för den nationelle domaren att han har en självständig kompetens, och alltså eventuellt i strid med konstitutionella bestämmelser, skall ge företräde åt gemenskapsrätten. Rättsfallet demonstrerar det invecklade sambandet mellan Domstolens kompetens att försäkra om gemenskapsrättens rätta tolkning, konstitution och suveränitet.

Beträffande frågan hur nationell praxis har ställt sig till Domstolens doktrin kan man sammanfattningsvis säga att den såtillvida har accepterats av nationella domstolar att de i allmänhet respekterar gemenskapsrättens företräde före nationell lag,[154] men de tycks inte helt vilja erkänna att det vore tillräckligt att grunda företrädesrätten på Gemenskapens egen natur, utan de vill betrakta sina respektive konstitutioner som yttersta grund. De accepterar

152 Aff 14/68 Walt Wilhelm Rec 1969, 15.

153 Aff 106/77 Simmenthal Rec 1978, 629; jfr 48/71 Comm c Italie Rec 1972, 529 där Domstolen fastställer att en direkt tillämpbar gemenskapsregel skall tillämpas av nationella domstolar utan att motstridande nationell lag först måste upphävas.

154 *Waelbroeck* Le rôle etc op cit s 357.

visserligen att gemenskapsrätten har andra egenskaper än annan traktatgrundad folkrätt, men eftersom de fortfarande ser sina konstitutioner som yttersta giltighetsgrund för gemenskapsrätten i sina rättsordningar erkänner de inte fullt Domstolens suveränitets- och autonomitetsresonemang. Under det att Domstolens doktrin snarast är ett uttalande om vad som bör råda stannar konstitutionsdomstolarna vid vad som är möjligt att ernå enligt ländernas rådande konstitutionella system.

I Nederländerna tycks frågan inte ha erbjudit några problem eftersom art 66, 67 i deras grundlag bestämmer att direkt tillämpbara bestämmelser i fördrag, eller i av internationell myndighet utfärdad akt, skall ha företräde före nationell rätt, oberoende av om nationell lag utfärdats före eller efter konventionsregeln.[155] Inte heller i Luxemburg erbjöd gemenskapsrättens företräde någon svårighet, eftersom rättspraxis alltsedan 1954 givit alla internationella traktat företräde före nationell rätt.[156] I Belgien ansågs traktat ha samma valör som lag, och skulle därför upphävas av en senare utfärdad lag, tills fallet "*Le Ski*" 1971. I detta menade Kassationsdomstolen att "när en konflikt förekommer mellan en intern norm och en folkrättslig norm som har direkt verkan i den interna rättsordningen, skall den regel som upprättats av fördraget ha företräde. Dennas företräde framgår av den internationellrättsliga konventionsrättens natur. Det är *a fortiori* sålunda när det finns en konflikt (...) mellan en internrättslig norm och en gemenskapsrättslig norm. I själva verket har de fördrag som skapat gemenskapsrätten upprättat en ny rättsordning till fördel för vilken medlemsstaterna har begränsat utövandet av sin suveräna makt inom de områden som fördragen bestämmer".[157]

Argumenten i detta rättsfall, som direkt ansluter till Domstolens doktrin, har sedemera följts i Belgien, och den har inverkat på praxis och doktrin i andra länder.[158] Ett principiellt beslut av Författningsdomstolen i den traditionellt dualistiska Förbundsrepubliken Tyskland befäste gemenskapsrättens företräde före nationell lag 1971. "De tyska domstolarna skall tillämpa också sådana rättsföreskrifter som visserligen är att tillskriva en självständig

155 *Teitgen* op cit s 297.

156 *J.-V. Louis* L'Ordre Juridique etc op cit s 101.

157 Rtde 1971 s 494.

158 *J.-V. Louis* L'Ordre Juridique etc op cit s 103; *N. Gangsted-Rasmussen* Primauté du droit communautaire en cas de conflit avec le droit danois Rtde 1975 s 705.

utomstatlig myndighet, men som likväl, på grund av Gemenskapernas Domstols tolkning, utvecklar omedelbar verkan på det inomstatliga området och som ligger ett skikt högre (*überlagern*) och förtränger motstridande nationell rätt; för bara så kan de subjektiva rättigheter bli förverkligade som tillhör den gemensamma marknadens medborgare (..) Står en föreskrift i motsättning till en bestämmelse av högre rang så får domstolen inte tillämpa den på det mål domstolen skall avgöra (..) För att besvara frågan om en inomstatlig norm av enkel lagvalör är oförenlig med en bestämmelse av högre rang hos den europeiska gemenskapsrätten, och om dess giltighet därför måste frånkännas den, är Författningsdomstolen inte behörig; lösningen på denna normkonflikt är därför överlåten på den kompetenta domstolens omfattande prövnings- och "*Verwerfungskompetenz*".[159] Den tyska Bundesfinanzhof tvekar dock att ge direktiv företräde före lagar. I kritiserade rättsfall[160] 1981 och den 25 april 1985[161] hävdar den att det skulle strida mot den tyska grundlagens art 24 (1), som ger rätt att överföra suveränitet och som legat till grund för ratifikationslagen om EECF, om rätten att utfärda harmoniseringsdirektiv enligt art 100 EECF skulle innebära att samma kompetens överförts som vad gäller förordningar.

Konstitutionsdomstolen i det likaledes dualistiska Italien erkände implicit en förordnings företräde före senare utfärdad lag med en dom 1973, men med en dom 1975, i vilken den visserligen inte bestred företrädesrätten, menade den att en lag som strider mot en gemenskapsförordning indirekt strider mot art 11 i konstitutionen, som ligger till grund för överföringen av kompetens till Gemenskapen, och frågan om lagen inte skulle tillämpas blev en fråga om grundlagsvidrighet som uteslutande kunde avgöras av Konstitutionsdomstolen.[162]

I det monistiska Frankrike har de högsta domstolarna kommit till motsatta resultat trots att art 55 i konstitutionen säger att "i vederbörlig ordning ratificerade eller godkända traktat har fr o m sin publicering en högre auktoritet än lagar, med reservation för hur varje överenskommelse tillämpas av den andra parten". Kassationsdomstolen försvarade gemenskapsrättens företräde med en dom 1975 genom att både hänvisa till art 55 och till att Rom-

159 EuR 1972 s 56.

160 *Ch. Tomuschat* Nein, und abersmals Nein! EuR 1985 s 346.

161 EuR 1985 s 191.

162 *J.-V. Louis* L'Ordre Juridique etc op cit s 104.

fördraget upprättar en egen rättsordning som är integrerad i medlemsstaternas rättsordningar.[163] Dokrinen tvistar om vilken av grunderna som är den avgörande. Den högsta administrativa domstolen, *Conseil d'Etat,* har varken 1968 eller 1979 ansett sig kunna garantera gemenskapsrättens företräde före en senare utfärdad lag med hänvisning till sin brist på kompetens att kontrollera lagars och fördrags konstitutionalitet.[164]

Danmark, Irland och Storbritanniens domstolar har accepterat gemenskapsrättens företräde, men de har inte uttalat sig om de grundar detta på Gemenskapens egen rättsnatur eller ytterst på sina konstitutioner.[165]

B NÄRMARE OM GEMENSKAPSRÄTTENS FÖRETRÄDE FÖRE GRUNDLAGAR

Redan i fallet *Costa Enel* framgår att Domstolen anser att gemenskapsrätten p g a sin natur måste ha företräde inte bara före nationell enkel lag, utan också före grundlag. Den säger ju där att "härfluten ur en autonom källa, kan den rätt som uppkommit ur fördragen, p g a sin särskilda och originella natur, inte hindras av en intern text, vilken den än vara må, utan att den förlorar sin gemenskapliga karaktär, och utan att Gemenskapens egen juridiska grund skulle ifrågasättas". I fallet *internationale Handelsgesellschaft,* som just gällde frågan om en gemenskapsförordning skulle tillämpas om den stod i strid med en grundlag, förtydligade Domstolen sin tes genom att den, efter att ha upprepat orden från *Costa,* citerade ovan, tillade: "att följaktligen kan giltigheten av en gemenskapsakt eller dess verkan inom en medlemsstats territorium inte beröras av ett åberopande av att den skulle strida antingen mot grundläggande rättigheter såsom de formulerats i en medlemsstats grundlag eller mot principerna hos en nationell konstitutionell struktur".[166]

Det är tydligt att Domstolen här pläderar för att medlemsstaterna verkligen överflyttat suverän makt till Gemenskapen. En

163 Aff Cafés Jacques Vabre CDE 1975 s 631.

164 *M. Waelbroeck* Le rôle etc op cit s 375; *Teitgen* s 305; *B. Genevois* Der Conseil d'Etat und das Gemeinschaftsrecht Antagonismus oder Komplementaritat EuR 1985 s 355 f.

165 Se fallet "English Garland" House of Lords 22.02.1982 CMLRep 1982 s 178.

166 Aff 11/70 Internationale Handelsgesellschaft Rec 1970, 1135.

nationell domstol skulle förhindras att kontrollera om de bestämmelser som förpliktar ett rättssubjekt, och som har sin grund i fördragen eller i den sekundärrätt som Gemenskapen successivt utfärdar, står i enlighet med de rättigheter som han garanteras i grundlagen, eller om de fattats enligt grundlagens regler om maktfördelning mellan parlament och regering. Gemenskapsrättens natur skulle alltså enligt Domstolen hindra konstitutionell kontroll av fördrag. I monistiska stater sker sådan direkt genom kontroll av att fördragen står i överensstämmelse med konstitutionen och i dualistiska genom en prövning av ratifikationslagen eller tillämpningsordern.[167] Härigenom kan kontrolleras att Parlament eller regering hållit sig inom konstitutionens ramar när de godkänt ett fördrag.[168] Eftersom Gemenskapens sekundärrätt har sin giltighet härledd ur fördragen, skulle en konstitutionell kontroll också av denna ske genom en kontroll av ratifikationslagen, men Domstolen anser alltså att en nationell domstol inte kan pröva giltigheten av en gemenskapsregel, och staternas begränsning av suveräniteten understryks således av att den sekundärrätt som Gemenskapen kan utfärda inte skulle kunna prövas mot deras konstitutioner.

För att besvara frågan hur denna autonomitetspretention har bemötts av medlemsstaterna kan man för det första konstatera att samtliga medlemsstater med skriven konstitution, elva av tolv, har bestämmelser i dessa som tillåter överföring av kompetenser till Gemenskapen.[169] För det andra att det är på grundval av dessa bestämmelser som parterna slutit gemenskapsfördragen, eller, om bestämmelserna utfärdats efter inträdet, som förpliktelser enligt fördragen anses stå i överensstämmelse med konstitutionen. För det tredje kvarstår frågan om dessa bestämmelser innebär ett bemyndigande att överföra full suveränitet till en internationell organisation eller mer begränsade kompetenser. I det senare fallet skulle en domstol fortfarande kunna pröva om fördraget står i överensstämmelse med de kvarstående rättigheter som konstitutionen skyddar.

167 *M. Waelbroeck* Les traités etc op cit s 291.

168 Skulle en stat vägra att tillämpa ett fördrag sedan det ratifierats och utan att dess ingående skulle tydligt ha stridit mot dess konstitution kan fråga om statsansvar inträda enligt art 46 i Wienkonventionen.

169 Nederländska Konstitutionen art 67, Luxemburgs art 49 bis, Belgiens art 25 bis, Italiens art 11, BRD:s art 24, Danmarks art 20, Frankrikes art 15, Greklands art, Irländska art 29, i Storbritannien regleras frågan av European Communities Act 1972 art 2 (1).

Ett studium av medlemsstaternas rättspraxis visar att domstolarna i BENELUX-staterna inte kunnat ta ställning till problemet, eftersom de saknar kompetens att kontrollera traktats konstitutionalitet,[170] att frågan inte uppkommit inför danska, brittiska eller irländska domstolar, men att den blivit föremål för domstolsavgöranden i Förbundsrepubliken, Italien och Frankrike.

Den tyska författningsdomstolen fick 1967 frågan om den lag som godkände ratifikationen av EECF stred mot grundlagen, eftersom den delegerade makt att utfärda förordningar med lagegenskaper till Gemenskapen. Författningsdomstolen avvisade dock talan eftersom den inte ansåg sig kompetent och uttalade bl a att "Rådets och Kommissionens förordningar är akter av en särskild, genom fördraget skapad, från medlemsstaternas statsmakt tydligt skild "supranationell" offentlig makt. EEC:s organ utövar höghetsrättigheter vilka medlemsstaterna avyttrat sig till förmån för den av dem grundade Gemenskapen (..) Därmed har en ny offentlig makt uppstått, som är självständig och oavhängig gentemot de enskilda medlemsstaternas statsmakt; dess akter behöver därför varken ratificeras av medlemsstaterna eller kunna upphävas av dem. EECF utgör i viss mån denna Gemenskaps författning. De rättsföreskrifter, "den sekundära gemenskapsrätten", som gemenskapsorganen utfärdar inom ramen för sina fördragsenliga kompetenser, bildar en egen rättsordning, vars normer varken är folkrätt eller medlemsstaternas nationella rätt. Gemenskapsrätt och medlemsstaternas inomstatliga rätt är två självständiga, från varandra skilda rättsordningar, den rätt som skapats av EECF flyter ur en "autonom rättskälla". Innanför denna rättsordning består ett eget rättsskyddssystem. De Europeiska Gemenskapernas Domstol . . ."[171]

Detta, med gemenskapsdomstolens doktrin väl förenliga uttalande, reviderades av Författningsdomstolen i ett beslut 1974. Frågan ställdes där om några gemenskapsförordningar var förenliga med den proportionalitetsprincip som grundlagen skyddar. Domstolen ansåg sig där för det första inte kunna upphäva gemenskapsrätt, men väl de tyska myndigheternas tillämpningsåtgärder av gemenskapsrätten, den prövade alltså inte ratifikationslagen. För det andra menade den att art 24 grundlagen, som medger överlåtelse av suveräna rättigheter, inte skall tas ordagrant. Den öppnar inte vägen för att en internationell organisation genom lagstiftning skulle kunna ändra grundstrukturen i författningen. För detta krävs

170 *J.-V. Louis* L'Ordre Juridique etc op cit s 95.

171 EuR 1968 135 f.

författningsändring. Författningsdomstolen förbehöll sig alltså möjligheten att kontrollera att grundlagens grundläggande rättigheter inte inskränks, och detta så länge som Gemenskapens integrationsprocess inte har fortskridit så långt att också gemenskapsrätten innehåller en av ett parlament beslutat och gällande grundrättighetskatalog, som är adekvat i förhållande till den tyska.[172] År 1979 uttalade Författningsdomstolen att domstolar inte kan vägra att tillämpa fördraget p g a grundlagsoförenlighet, men den lämnade frågan öppen beträffande sekundärrätten.[173]

Den italienska konstitutionsdomstolen kom till en liknande slutsats som den tyska, när den i en dom den 18-27 december 1973 konstaterar att Gemenskapen och Italien har två skilda rättssystem, och att Konstitutionsdomstolen i princip inte kan bedöma gemenskapsrätten, utom vid det undantagsfallet att fördraget skulle ges en tolkning som avviker från Domstolens hittillsvarande praxis och som står i strid med italienska fundamentala rättigheter och principer för landets konstitutionella ordning.[174] Dessa domar kan jämföras med den som det franska *Conseil Constitutionel* gav i samband med godkännandet av beslutet om direktval till europaparlamentet, och där den menade att den bestämmelse i konstitutionen som medger begränsning av suveränitet till förmån för en internationell organisation, inte bör uppfattas så att konstitutionen skulle tillåta överföring av delar eller hela suveräniteten till en internationell organisation, vilken den än vara må.[175]

Under det att Gemenskapsdomstolen således vill utläsa ur Gemenskapens natur att den nationelle domaren skall ge gemenskapsrätten företräde även före konstitutionen, och hänvisar till en suveränitetsinskränkning, vill ovan citerade konstitutionsdomstolar främst se gemenskapsrättens plats i det nationella rättssystemet som en författningsrättslig fråga. *Meng* drar slutsatsen av den tyska författningdomstolens dom 1974 att, med hänsyn till att en internationell rättsordning och en intern rättsordning var och en självständigt reglerar frågan hur de skall förhålla sig till varandra, författningsdomstolen bestämt att gemenskapsrättens plats i tysk normhierarki skall vara högre än ordinär lag, men också högre än

172 EuR 1975 s 150; för kritik se Ipsen op cit s 705.

173 *M. Waelbroeck* Le rôle etc s 379.

174 EuR 1974 s 255.

175 CDE 1977 s 458.

"enkla" författningsnormer, och endast stå under författningens grundstruktur.[176]

C EN JÄMFÖRELSE MELLAN DOMSTOLENS DOKTRIN OCH MONISM- DUALISMTEORIERNA

Enligt den rena normlära på vilken *Kelsen* bygger sin monistiska rättsuppfattning, finner varje juridiska norm sin legala giltighet i en norm av högre valör:[177] förordningar hämtar sin giltighet ur lagen, lagen ur grundlagen och nationell rätt har, enligt den monistiska teorin med folkrättsprimat, sin slutliga grund i folkrätt. Folkrätten "delegerar" den nationella rättsordningen, vars giltighetssfär den därmed bestämmer.[178] Till fördel för folkrättsprimatet talar enligt *Kelsen* det faktum att repressalier och krig kan vara tillåtliga medel vid en normkonflikt mellan folkrätt och inomstatlig rätt.

Kelsen menar dock samtidigt att den monistiska teorin med nationell rätts primat, enligt vilken samtliga rättsregler har sin legala grund i nationell rätt, är logiskt försvarbar, och valet mellan de två teorierna blir moraliskt politiskt. Detta i motsats till *Verdross,* som hävdar folkrättsprimat, och att all rätt stammar ur satsen "*pacta sunt servanda*",[179] och *Scelle* som ger en sociologisk förklaring till vad han kallar ren eller oorganisk juridisk federalism.[180]

Den högsta grundnormen i Kelsens normhierarki utgörs av satsen att "stater bör uppföra sig såsom de av hävd uppfört sig". "Sedvanerätt, utvecklad på bas av denna norm, utgör den första graden inom den internationella rättsordningen. Nästa grad består av de normer som skapas av fördrag. Dessa normers giltighet beror på normen "*pacta sunt servanda*", som är en norm som hör till folkrättens första grad, som är sedvanerätt. Den tredje graden är normer som skapas av organ som själva tillkommit på bas av fördrag,

176 *W. Meng* Das Recht der Internationalen Organisationen — eine Entwicklungsstufe des Völkerrechts Nomos Baden-Baden 1979; samma slutsats drar *A. Greifelt* Requirements of the German Constitution for the installation of supranational authority CMLRev 1983 s 87 och *B. Börner* Droit fondamentaux allemands et droit communautaire i Melanges Dehousse s 200 f.

177 *H. Kelsen* Les Rapports de Système entre le droit interne et le droit international public RCADI 1926 IV s 227 ff.

178 *H. Kelsen* Principles of International Law New York 1952, 415.

179 *A. Verdross* Vökerrecht 5 uppl Wien 1964 s 111 f.

180 *G. Scelle* Précis de droit des Gens lère Partie Sirey Paris 1932 s 32 ff.

såsom t ex beslut av Förenta Nationernas Säkerhetsråd eller av den Internationella Domstolen eller av skiljedomstolar.[181]

Enligt den monistiska teorin är folkrättsliga regler direkt förpliktande för statens förvaltning och domstolar. Stödjande sig på folkrätten[182] hävdar *Kelsen* att en folkrättsregel inte behöver transformeras till nationell lag för att kunna tillämpas. Han anser det vara en annan sak att ett lands konstitution kan kräva sådan transformation, och frågan om transformation är nödvändig för tillämpning i ett visst land kan bara besvaras genom att analysera dess positiva nationella rätt, men däremot kan frågan om transformation generallt sett är nödvändig inte besvaras genom en doktrin om folkrättens och den nationella rättens förhållande till varandra, något som hävdas av den dualistiska teorin.[183]

Enligt denna, dualistiska, teori, grundad av *Triepel,*[184] utgör folkrätt och nationell rätt två helt skilda rättsordningar. De skiljer sig för det första beträffande norminnehållet, främst eftersom folkrätt reglerar relationer mellan stater under det att nationell rätt reglerar juridiska förhållanden inom en stat, för det andra är rättskällorna olika. Folkrätten härflyter, enligt *Triepel,* ur staternas kollektiva vilja att skapa en norm, "*Vereinbarung*", och enligt *Anzilotti,*[185] som utvecklat den dualistiska doktrinen, ur den för fördrag och sedvänja gemensamma satsen "*pacta sunt servanda*". Den nationella rätten grundar sig däremot på landets konstitution. För det tredje har nationell rätt och folkrätt olika adressater: fysiska och juridiska personer i det ena fallet och stater i det andra. De två rättsordningarnas fullständiga självständighet gentemot varandra skulle också bevisas av att statliga normer som bryter mot folkrätten är juridiskt bindande.

Eftersom en person inte kan vara folkrättsadressat måste en folkrättsnorm transformeras till nationell rätt för att gälla i den inomstatliga rättssfären. Detta sker vanligen genom att ett fördrag eller annan norm omvandlas till nationell lag, men "dualisterna vill också förklara det faktum att vissa stater tillåter direkt tillämpning av folkrätt i sin egenskap av folkrätt i den inomstatliga rättssfären i dualistiska termer på så sätt att detta i själva verket skulle grunda sig på en bestämmelse i inomstatlig lag, i de flesta fall ett lands

181 Kelsen hänvisar till fallet Tribunaux de Dantzig cit ovan.

182 Kelsen hänvisar till fallet Tribunaux de Danzig

183 *H. Kelsen* Principles op cit s 418.

184 *H. Triepel* Völkerrecht und Landesrecht Leipzig 1899.

185 *D. Anzilotti* Cours de droit international Sirey Paris 1929.

konstitution, som utgör ett "*Anwendungsbefehl*", en tillämpningsorder, att tillämpa folkrätt.[186]

Konsekvensen av den dualistiska doktrinen är att folkrättsliga normer ses som tillhöriga ett självständigt system som i själva verket inte kan förplikta en stats organ att uppfylla fler förpliktelser än vad som godkänns genom landets lagar. *Kelsen* har i sin kritik av den dualistiska doktrinen skärpt detta då han menar att konsekvensen blir att den nationella rättsordningen därigenom blir betraktad som överordnad den internationella rättsordningen, och denna därmed mister sin självständighet. Den blir giltig endast som en del av nationell rätt och den dualistiska teorin blir till en monistisk med nationell rätts primat. "Man kan därför dra slutsatsen att det verkliga syftet med den pluralistiska teorin inte så mycket består i att hävda nationell och internationell rätts ömsesidiga självständighet som att påstå att nationell rätt, och därmed menas en bestämd nationell rättsordning, inte är underordnad folkrätt, och att den därmed kan betraktas som högsta juridiska auktoritet."[187]

En jämförelse mellan teorierna om ett monistiskt eller dualistiskt förhållande mellan folkrätt och nationell rätt och Domstolens doktrin visar för det första att Domstolen genom att argumentera för att Gemenskapen innebär en ny rättsordning[188] vill förhindra att den skulle betraktas som klassisk folkrätt och att staterna av den orsaken skulle inta en "dualistisk" attityd till gemenskapsrätten. För det andra blir resultatet av att Domstolen betonar att gemenskapsrätten är integrerad i den nationella rätten, trots att den härrör ur en självständig rättskälla, att nationella myndigheter inte på dualistiskt sätt skall söka sin legala grund för en tillämpning av gemenskapsrätten i en nationell lag. Därmed hindras också definitivt ett synsätt på förhållandet enligt teorin om monism med nationell rätts företräde. Betyder då Domstolens doktrin att den skulle förorda ett rent monistiskt förhållande mellan gemenskapsrätt och nationell

186 *W. Meng* op cit s 38 f; *I. Brownlie* Principles of Public International Law 3 ed Oxford 1979 s 53. *T. Gihl* Huvuddragen av den allmänna folkrätten Sthlm 1956 s 133.

187 *H. Kelsen* Principles op cit s 439; jfr *G. Scelle* op cit s 34 där han kallar dualism för antijuridisk positiv rätt och menar att skälet bör sökas i gruppers lust till ensamrätt och styrande minoriteters auktoritära och egoistiska psykologi.

188 Domstolen hänför endast i fallet Van Gend Gemenskapen till en ny folkrättslig rättsordning. I senare fall kvalificerar den Gemenskapen som en ny rättsordning utan att hänvisa till folkrätten, ex Aff 14/68 Walt Wilhelm Rec 1970, 15.

rätt? Enligt min mening är det en alltför minimalistisk uppfattning. Monism hindrar inte att en stat utfärdar nationella bestämmelser på områden som redan regleras av folkrätt så länge dessa inte strider mot en väsentlig folkrättsregel. Domstolen utgår däremot snarare från en federalistisk syn när den anser att staterna har begränsat sin suveränitet och överfört kompetens till Gemenskapen.[189]

Undersektion 4 Domstolen och skyddet av de grundläggande rättigheterna

Skyddet av medborgarnas grundläggande rättigheter, liksom möjligheterna för Domstolen att med framgång hävda gemenskapsrättens företräde före nationella konstitutioner, hade onekligen minskat om inte Domstolen, samtidigt med att den drog slutsatsen om företrädet, uttalat att skyddet för de grundläggande rättigheterna ingår i gemenskapsrätten. Den har infogat detta skydd bland de allmänna rättsprinciperna och därmed placerat det högst i gemenskapsrättsordningens normhierarki. Domstolen anser alltså att dessa allmänna rättsprinciper har en annan ställning i gemenskapsrätten än vad de allmänna rättsprinciperna har i folkrätten.

A DE ALLMÄNNA RÄTTSPRINCIPERNA I FOLKRÄTTEN

Allmänna, av de civiliserade folken erkända rättsgrundsatser utgör enligt art 38 (c) i den Internationella Domstolens stadga en självständig rättskälla. Den är alltså skild från traktat och sedvänja och är en del av den positiva rätten, *de lege lata.* Enligt *Lord Philimore* i den kommitté som utarbetade artikeln åsyftas de principer som erkänts av alla nationer *in foro domestico,*[190] men de utgörs enligt Rousseau inte av logiska eller metodologiska juridiska principer typ tolkningsprinciper, *lex posterior derogat priori, rebus sic stantibus* eller nödrättsprincipen.[191]

Orsaken till varför vissa rättsprinciper som återfinns hos de nationella rättssystemen skulle vara rättskälla också i folkrätten förklaras i doktrin och rättspraxis med naturrättsligt kolorerade ordvändningar. *Lauterpacht* menar således att principerna har en

189 Aff 6/64 Costa c Enel Rec 1964, 1160.

190 *M. Sørensen* Les Sources op cit s 125.

191 *Ch. Rousseau* Droit International Public I Sirey Paris 1971 s 377 f.

modern naturrättslig karaktär,[192] och domare använder ibland uttryck som avslöjar att de baseras på en idé om att reglerna vore naturliga och förutbestämda.[193]

Trots denna naturrättsligt inspirerade uppfattning tilldelas de allmänna rättsprinciperna endast en subsidiär egenskap av den dominerande folkrättsdokrinen.[194] De står efter både traktat och sedvänja i den folkrättsliga normhierarkin, och rättspraxis bekräftar att den internationelle domaren vänder sig till de allmänna rättsprinciperna endast om fördrag eller sedvänja saknar eller inte innehåller tillräckliga regler i frågan. Ur metodologisk synvinkel kan detta grundas på satsen "*lex specialis derogat generali*".[195]

Folkrättens allmänna rättsprinciper hämtas till en mindre del från den offentliga rätten, vad man kan peka på är regler om domstolars kompetens och procedurregler, och till största delen från civilrätten. En orsak till detta är att folkrätten i likhet med civilrätten, men i motsats till den offentliga rätten, förutsätter självständiga och lika rättssubjekt.[196] De allmänna rättsprinciperna har särskilt utvecklats av internationella skiljedomstolar, och *Lauterpacht* påpekar att också avgöranden där den internationella "*lex mercatoria*" kommit till användning influerat utvecklingen av principerna.[197] Den rätt som legat till grund för, levererat subsidiära regler till, och fungerar som gemensam nämnare för de europeiska rättssystemen, nämligen den romerska rätten, kan dock ses som huvudkälla för folkrättens allmänna rättsprinciper, något som inte minst visar sig i att principerna förklaras med latinsk terminologi.[198]

Den internationelle domaren har, som *Sørensen* visar, stor frihet vid tillämpningen av principerna. Ofta baserar han sig endast på

192 *H. Lauterpacht* International Law I ed E. Lauterpacht Cambridge 1970 s 74.

193 *M. Sørensen* Les Sources etc op cit s 144 ff.

194 Ibid s 148; *Ch. Rousseau* op cit s 395; *A. Verdross* Völkerrecht 5 aufl Springer Wien 1964 s 22; *G. Schwarzenberger* A manual of International Law Vol 1 4 ed London 1960.

195 *Ch. Rousseau* s 395 f.

196 Jfr *Sørensen* Les Sources etc op cit s 136 Rousseau vill som en särskild grupp urskilja de principer som har ett rent folkrättsligt ursprung såsom traktats företräde före intern lag, continuité de l'Etat och uttömmande av lokala remedier.

197 *H. Lauterpacht* op cit s 74.

198 *Sørensen* Les Sources etc op cit s 141 ff.

sin domarerfarenhet och konstaterar helt enkelt förefintligheten av en princip, och använder uttryck som "allmänt erkänd princip", utan att verifiera den.[199] Han är fri att utvälja de rättssystem han vill studera, liksom att självständigt värdera dessa rättssystems regler för att få fram för dem gemensamma principer.[200] Man kan anta att målets art och de omedelbart inblandade staternas rätt därvid har betydelse.[201]

B DE ALLMÄNNA RÄTTSPRINCIPERNA I GEMENSKAPSRÄTTEN

En jämförelse mellan den plats de allmänna rättsprinciperna intar i den folkrättsliga rättsordningen och i Gemenskapens rättsordning visar både på likheter och skillnader. Principerna utgör också i Gemenskapens rättsordning en självständig rättskälla, skild från fördragen och sedvänjan, och att Domstolen tillämpar principer hämtade ur nationell rätt betyder inte att den nationella rätten i sig vore rättskälla. Vidare intar principerna en subsidiär plats i förhållande till de traktat som upprättat Gemenskapen, uttryckliga bestämmelser i dessa har företräde före allmänna rättsprinciper.[202] Eftersom grundandefördragen också kan ses som en sorts konstitution, kan man dock säga att tvingande principer fått en nära konstitutionell rang. För det tredje har också Domstolen stor frihet att på eget bevåg utvälja det eller de nationella rättssystem och den princip den anser lämplig att tillämpa. I fallet *81/72*[203] hade t ex varken generaladvokatens rikliga hänvisningar till nationell rätt eller Kommissionens utredning beaktats, utan Domstolen tillämpade principen om "*Vertauensschutz*" utan hänvisning till dess ursprung och med bara begränsade uttryckliga motiv. Denna frihet har dock en begränsad konsekvens i folkrättsliga sammanhang, där domen endast gäller parterna i målet, men i Gemenskapens rättsordning, där principerna har en konstitutionell valör, och Domsto-

199 Ibid s 143.

200 Ibid s 151.

201 Det är inte oskäligt att tro, att en orsak till att de länder som tvistar inför internationella domstolar har rätt att utse en domare — för att landets rättsprinciper därmed skall kunna förklaras bättre.

202 Aff 40/64 Sgarlata Rec 1965, 279; Schermers Judicial Protection etc op cit s 25.

203 Aff 81/72 Commission c Conseil Rec 1973, 575.

len har kompetens att upphäva bestämmelser utfärdade av de politiska organen, får Domstolens val en "lagstiftande" betydelse.[204]

Redan dessa konstateranden, att de två rättsordningarna behandlar de allmänna rättsprinciperna på ett liknande sätt på tre punkter, måste göras med reservationer, och vid ett närmare studium framträder skillnaderna än mer. Domstolen stödjer inte sin tillämpning av principerna på ovan nämnda art 38, utan beträffande EECF på art 173, som berör annullationstalan och som inte bara talar om "åsidosättande av fördrag", utan också om "rättsregel som gäller för dess tillämpning", på art 164, som talar om att Domstolen skall försäkra om att "rätten" respekteras, och på art 215 som säger att utomobligatoriskt ansvar skall bedömas med ledning av "de allmänna rättsgrundsatser som är gemensamma för medlemsstaternas rättsordningar". Å ena sidan hämtar Domstolen alltså de allmänna rättsprinciperna huvudsakligen från medlemsstaternas rättssystem, och i mindre mån från principer definierade ur fördragen, och å andra sidan har principerna en annan funktion än i folkrätt. En internationell domstol går ju till dessa för att fylla ut luckor i andra källor och därmed kunna döma i tvister där stater är parter, och där frågan gäller om statsansvar skall inträda p g a brott mot en folkrättslig förpliktelse. I Gemenskapens rättsordning har däremot rättsprinciperna till främsta uppgift att garantera individens rättigheter.[205] I Gemenskapsrätten är individen rättssubjekt och han kan åberopa de allmänna principerna för att få ett beslut upphävt (art 173 EECF) eller en förordning icke giltig (art 184, 178, 215 EECF).[206] Eftersom rättsprinciperna har en med grundandefördragen jämställd rang begränsar de de politiska organens makt att utfärda motstridande bestämmelser. Dessa kan alltså upphävas såsom stridande mot principerna, och deras plats i Gemenskapens rättsordning kan därför snarare jämföras med deras plats i offentlig rätt än i folkrätt.

Schermers anser att EECF:s hänvisning till allmänna rättsgrundsatser är så vid att den innefattar både icke tvingande rättsgrundsatser och tvingande.[207] De icke tvingande skulle vara många regler med bakgrund i romersk rätt, som Domstolen skulle tilläm-

204 Jfr *L.N. Brown, F.G. Jacobs* The Court of Justice of the European Communities London 2 ed 1983 s 71.

205 *A.G. Toth* Legal Protection of Individuals in the European Communities Vol 1 North-Holland Amsterdam 1978 s 86.

206 Se supra s 209 ff.

207 *H.G. Schermers* Judicial Protection etc op cit s 24 ff.

pa för att hindra "*denial of justice*" p g a luckor i "lagen", och som inte nödvändigtvis måste innehålla en rätt eller rättviseregel, och som inte har företräde före sekundärrätten. De tvingande principerna skulle däremot ha en bakgrund i naturrätt och vara allmänt erkända, skriftliga eller ej, i medlemsstaternas rättssystem. En sådan princip skulle Domstolen vara tvungen att tillämpa så snart en medlemsstat infört den i sin konstitution, och den inte uttryckligen förnekas av en annan medlemsstats rättssystem.[208] *Schermers* utförliga beskrivning av tvingande principer omfattar bl a: grundläggande mänskliga rättigheter; rätten att höras; non bis in idem; fackföreningsfrihet; en rättssäkerhetsprincip omfattande skydd för välförvärvade rättigheter, non-retroaktivitet och "*Vertrauensschutz*"; proportionalitetsprincipen; god tro; obehörigt berikande; *force majeure*; estoppel etc.[209]

C DOMSTOLENS UTVECKLING AV SKYDDET FÖR DE GRUNDLÄGGANDE RÄTTIGHETERNA

Nödvändigheten för Domstolen att på bas av de allmänna rättsprinciperna utarbeta en doktrin om skydd för de grundläggande rättigheterna visar starkast på skillnaden mellan de allmänna rättsprincipernas funktion i folkrätten, att täcka luckor, och i gemenskapsrätten, där skyddet av de grundläggande rättigheterna utgör en förutsättning för Gemenskapens rättsordnings autonomitet och utvecklingsmöjligheter. Problematiken belyses av den tyska författningsdomstolens villkor att endast acceptera gemenskapsrättens företräde och konsekvensen, suveränitetsöverföring från medlemsstaterna till Gemenskapen, om Gemenskapens rättsordning innehölle en rättighetskatalog motsvarande den tyska upprättad av ett folkvalt parlament. Gemenskapsrättens direkta tillämpbarhet och företräde och konsekvensen suveränitetsöverföring kan endast vinna legitimitet om Gemenskapen innehåller samma legitimitetsförutsättningar som medlemsstaterna dvs en parlamentarisk demo-

208 Ibid s 24 ff.

209 Se ibid s 31 ff med rikliga rättsfallshänvisningar jfr senare rättsfall t ex Aff 15/83 Denkavit Rec 1984, 2171 (proportionalitetsprincipen); 63/83 Regina Rec 1984, 2689 (nonretroaktivitet); 267/82 De Beste Boter Rec 1983, 3331 (*securité juridique*); 70/83 Kloppenburg Rec 1984, 1075 (förutsebarhet); 64/82 Tradax Rec 1984, 1359 (information till intresserade); 205-215/82 Deutsche Milchkontor Rec 1983, 2633 (*confiance légitime*); 159/82 Verli-Wallace Rec 1983, 2711 (välförvärvade rättigheter).

krati, rättsstatlighet och ett skydd för de grundläggande rättigheterna som visar den offentliga maktens inskränkningar och individens rättigheter.[210]

Några uttryckliga bestämmelser om grundläggande rättigheter kom inte att ingå i gemenskapsfördragen med sina begränsade ekonomiska målsättningar, men så snart samarbetet skulle ges en tydligare politisk inriktning har skyddet för de grundläggande rättigheterna fått en skriven plats i regelsystemet. Sålunda innehöll konventionsförslagen om en Europeisk Försvarsgemenskap[211] och om en Politisk Gemenskap[212] sådana bestämmelser, och den Europeiska Gemenskapens utveckling och planerna på en politisk union har föranlett de politiska institutionerna att göra uttalanden till förmån för de grundläggande rättigheterna. I en gemensam förklaring den 5 april 1977[213] uttalade Parlamentet, Rådet och Kommissionen sitt stora stöd för skyddet av de grundläggande rättigheterna, såsom de i synnerhet framgår ur medlemsstaternas konstitutioner och den europeiska konventionen om mänsliga rättigheter, och i "demokratiförklaringen" den 7/8 april 1978[214] bekräftade regeringscheferna sitt stöd för den parlamentariska demokratin, rätten, social rättvisa och de mänskliga rättigheterna. Den nödvändiga legitimiteten för en utveckling av Gemenskapen tycks dock vara beroende av att skyddet ges en sådan stadga och förutsebarhet som endast kan uppnås genom att en rättighetskatalog bifogas fördragen eller att

210 *P. Pescatore* Bestand und Bedeutung der Grundrechte im Recht der Europäischen Gemeinschaften EuR 1979 s 11 f; *Ch. Sasse* La Protection des droits fondamentaux dans la Communauté Européenne i Mélanges Dehousse op cit s 300; *H.W. Rengeling* Grundrechtsschutz in den Europäischen Gemeinschaften: Beitritt der Gemeinschaften zur Europäischen Menschen-rechtkonvention? EuR 1979 s 129 f.

211 CEDF art 3 bestämmer att Gemenskapen bara ingriper "såvitt detta är erforderligt för att uppfylla dess uppgift; den skall därvid värna om de enskildas medborgerliga och grundläggande rättigheter".

212 Enligt Ad-hoc församlingens förslag art 2 skulle Gemenskapen bl a ha till uppgift att bidraga till värnet av de mänskliga rättigheterna och grundläggande friheterna i medlemsstaterna, och genom art 3 blev den materiella delen av den europeiska konventinen om mänskliga rättigheter av 4 nov 1950 förklarad som en integrerad beståndsdel av gemenskapsrätten.

213 *J. Forman* The Joint Declaration on Fundamental Rights 2 ELRev 1977 s 210-215; J.O.C 103 27.4 1977.

214 *P. Pescatore* Bestand etc op cit s 5; Bull CE 3/1978.

Gemenskapen tillträder den europeiska konventionen om mänskliga rättigheter.[215]

Det skulle alltså bli Domstolen som med sin praxis skulle utarbeta skyddet för de grundläggande rättigheterna. Efter att till en början ställt sig avvisande till att Domstolen skulle ta hänsyn till nationella konstitutionella bestämmelser, kanske för att frågan presenterats fel,[216] uttalade Domstolen i fallet *Stauder*[217] att "de grundläggande rättigheterna ingår i gemenskapsrättens allmänna rättsprinciper vilka skyddas av Domstolen", och i följande praxis utvecklade Domstolen sin doktrin ytterligare. I fallet *Internationale Handelsgesellschaft,*[218] där klaganden ansåg att ett direktiv skulle annulleras eftersom det stod i strid med en tysk grundlagsbestämmelse, menade Domstolen att den inte kunde tillämpa nationell lag, men att skyddet för de grundläggande rättigheterna ingår bland Gemenskapens rättsprinciper, och den begränsade de rättigheter som skulle skyddas genom att säga att "skyddet av dessa rättigheter, allt under det att det inspireras av konstitutionella traditioner som är gemensamma för medlemsstaterna, skall tillvaratas inom ramen för Gemenskapens struktur och ändamål. I fallet *Nold II*[219] hävde Domstolen denna begränsning och utvecklade sin doktrin ytterligare när den sade att "när Domstolen värnar om dessa rättigheter skall den inspireras av konstitutionella traditioner som är gemensamma för medlemsstaterna, och den kan därför inte vidmakthålla bestämmelser som strider mot grundläggande rättigheter som är erkända och skyddade av dessa staters konstitutioner. Likaledes kan internationella fördrag för skyddet av mänskliga rättigheter som medlemsstaterna samarbetar i eller undertecknat, ge anvisningar som bör följas inom ramen för gemenskapsrätten".

Domstolen skyddar alltså ett vitt spektrum av rättigheter, men i jämförelse med en katalog lider Domstolens doktrin av brist på

215 Bulletin CE 5/76 Suppl; *H.J. Glaesner* Einige Uberlegungen zum Beitritt der Europäischen Gemeinschaften zur Konvention für Menschenrechte EuR 1980 s 119 ff; *H.-W. Rengeling* Grundrechtsschutz etc op cit s 124 ff; *H.G. Schermers* The Communities under the European Convention on Human Rights LIEI 1978/1 s 1-8; Artiklar av *C-D Ehlermann, E Noel, F Capotorti, J Frowein, Ch Colinet* i Das Europa der Zweiten Generation G.S.Ch. Sasse B II Kiehl am Rhein Strassburg s 685 ff.

216 Aff 1/58 Stork Rec 1958-59, 43: Aff 26-38/59 Comptoires de vente du charbon de la Ruhr rec 1960, 857, 890.

217 Aff 29/69 Stauder Rec 1969, 425.

218 Aff 11/70 Internationale Handelsgesellschaft Rec 1970, 1135 ff.

219 Aff 4/73 Nold Rec 1974, 507 ff.

distinkt precision. Den första typen av rättigheter består i principer som Domstolen drar ur gemenskapsfördragen som non-diskriminering, den fria rörligheten för arbetstagare, tjänster, etablering etc.[220] För det andra innehåller de allmänna rättsprinciperna "*stricto sensu*", och som är gemensamma med folkrättens, vissa grundläggande rättigheter vad gäller processregler och avtal som är elementära för rättsstaten. Den tredje typen av rättigheter som ingår i gemenskapsrätten är alltså de som skyddas enligt medlemsstaternas gemensamma konstitutionella traditioner, men Domstolens uttalanden i *Handelsgesellschaft* och *Nold* ger utrymme för två tolkningar av frågan vilka rättigheter som Domstolen anser sig skyldig att värna. Enligt en minimiuppfattning skulle den godtyckligt kunna utvälja dem som står i överensstämmelse med Gemenskapens struktur och målsättningar, och enligt en maximiuppfattning är den skyldig att garantera en rättighet så snart den finns i en medlemsstats konstitution.[221] Den fjärde typen av rättigheter är sådana som framgår ur internationella fördrag, att märka, inte enbart fördrag som medlemsstaterna undertecknat utan även sådana de samverkar i. I första hand kommer den europeiska konventionen om mänskliga rättigheter i fråga, och så snart Frankrike tillträdde den hänvisade Domstolen till olika artiklar i konventionen,[222] men i andra hand hänvisar Domstolen också till andra konventioner som den europeiska sociala stadgan och ILO:s konventioner.[223] Enligt *Pescatore* skulle Gemenskapen indirekt vara part i fördrag som skyddar mänskliga rättigheter och som är i kraft för samtliga medlemsstater på samma sätt som fallet *United Fruit* visade beträffande Gatt,[224] och deras bestämmelser skulle av denna orsak vara bindande för Gemenskapen och ingå i dess rättsordning,[225] en konstruktion som bestrids av *Rengeling*.[226]

220 Se ovan s 20; jfr *Schermers* Judicial Protection etc op cit s 52 ff; *Pescatore* Bestand und Bedeutung etc op cit s 3 f.

221 *Ch. Sasse* La Protection etc op cit s 299; Schermers Judicial Protection etc op cit s 29.

222 Aff 36/75 Rutili Rec 1975, 1219 (art 8, 9, 10, 11); 44/79 Hauer Rec 1979, 3744 (Prot 1 äganderättsskyddet); 136/79 National Panasonic Rec 1979, 2033 (art 8); 209-215, 218/75 Fedetab Rec 1980, 3125 (art 6 (1)).

223 Aff 149/77 Defrenne III Rec 1978, 1378 f.

224 Se nedan kap IV sekt IV.

225 *P. Pescatore* Bestand und Bedeutung etc op cit s 6.

226 *H.-W. Rengeling* Grundrechtsschutz etc op cit s 127 f.

Sekundärrätt som står i strid med de grundläggande rättigheterna kan alltså upphävas, men är rättigheterna även en så integrerad del i de förpliktelser som grundar sig på fördragen att staterna skulle begå ett brott genom att vidta åtgärder som står i strid med dem? Frågan har besvarats jakande beträffande utrymmet för staterna att göra inskränkningar i rättigheter enligt fördragen p g a *ordre public*. Sådana åtgärder måste stå i överensstämmelse med gemenskapsrätten inklusive grundläggande rättigheter. I de fall som prövats har gemenskapsmedborgare, inför nationella domstolar, kunnat åberopa rättigheter som varit formulerade i direkt tillämpbara bestämmelser och nått Domstolen genom ett art 177 förfarande (prejudiciell talan). De enskilda har alltså kunnat stödja sig på en rättighet formulerad i fördragen och fått prövat om de nationella verkställandebestämmelserna stått i överensstämmelse med grundläggande rättigheter, men Kommissionen skulle kunna anses ha en självständig plikt att övervaka att staternas åtgärder att uppfylla fördraget också står i överensstämmelse med grundläggande rättigheter.[227]

I motsats till hur fallet är beträffande den europeiska konventionen, som innehåller förpliktelser staterna skall iaktta i allmänhet och i alla rättsförhållanden, torde det rättsliga skyddet för de grundläggande rättigheterna i Gemenskapen vara anknutet till dess fördrag och deras ändamål. Därför konkretiseras staternas förpliktelse att iaktta Gemenskapens regler om detta först i samband med att staterna med nationella verkställanderegler uppfyller fördragens mer ekonomiska ändamål. Domstolen, vars uppgifter är anknutna till fördragen, skulle svårligen kunna avgöra hur medlemsstaterna uppfyller dessa förpliktelser i andra rättsförhållanden. Medlemsstaterna har dock en viss allmän skyldighet att iaktta grundläggande rättigheter även enligt gemenskapsrätten. Bland dem ingår, enligt Domstolen,[228] den grundläggande demokratiska principen. Detta bekräftas av demokratiförklaringen 1978, som ser dess iakttagande som ett villkor för medlemskap i Gemenskapen.

227 För frågan om medlemsstaternas förpliktelser enligt de grundläggande rättigheter som ingår i Gemenskapens rättsordning se: *S. Ghandi* Interaction between the protection of fundamental rights in the European Community and under the European Convention on Human Rights LIEI 1981/2; *Pescatore* Bestand etc op cit s 9 f; *M. Waelbroeck* La protection des droits fondamentaux à l'égard des états membres dans le cadre communautaire i Mélanges Dehousse op cit s 333 f.

228 Jfr Aff 139/79 Maizena Rec 1980, 24.

Ett åsidosättande av denna skulle alltså kunna berättiga Rådet att utesluta staten i fråga ur Gemenskapen.[229]

229 *M. Zuleeg* Der Bestand der Europäischen Gemeinschaften i Das Europa der Zweiten Generation G.S. Ch. Sasse B.I. Baden-Baden 1981 s 64.

SEKTION II
DOMSTOLEN OCH FÖRSVARET AV GEMENSKAPENS RÄTTSORDNING

Undersektion I Domstolen och talan mot medlemsstat

INLEDNING. KARAKTÄREN AV TALAN MOT EN MEDLEMSSTAT OCH DOMSTOLENS FUNKTION VID DENNA

Talan mot en medlemsstat enligt gemenskapsrätten har en annan karaktär och Domstolen har en annan funktion vid denna än en motsvarande process i det folkrättsliga systemet.

En första anmärkning är att stater sällan stämmer varandra inför internationella domstolar för brott mot en folkrättslig förpliktelse. De tycks se politiska uppgörelser som politiskt gynnsammare än domstolars avgöranden. En dom av en internationell domstol, i vilken en stat förklaras skyldig till ett brott, har också en fördömande anstrykning. Denna moraliska aspekt kanske förstärks av att domstolen undersöker om skada har tillfogats och den klagande parten därför kan visa intresse i saken, om den anklagade staten haft en avsikt med sitt uppförande eller visat försummelse, och av att talan inte länge har något föremål om den anklagade staten, under processens gång, rättar sig eller kommer till en uppgörelse. Det faktum att folkrättsliga förplikelser är ömsesidiga och oftast uppkommit helt frivilligt, genom att stater ingått traktat, medför å ena sidan att den ansvarighet som en stat skulle förklaras ha till följd av en fällande dom riktar sig till övriga parter i traktaten, dvs stater, och att å andra sidan de berörda staterna kan förlikas och därmed överenskomma, före eller under processen, om att uppförandet i fråga inte må anses som ett brott. Detta påverkar funktionen hos den domstol som verkar i det folkrättsliga systemet. Den blir snarast en medlare mellan parter som själva kan påverka sin situation.

Att en talan enligt EG:s rättssystem har en annan karaktär beror för det första på att medlemsstaterna i och med sitt inträde i Gemenskapen är tvingade att underställa sig Domstolens jurisdiktion utan att någon ytterligare förklaring behövs. Denna tvingande karaktär förstärks av att art 219 EECF förbjuder medlemsstaterna att slita en tvist om fördragets tolkning och tillämpning på något

annat sätt än vad fördraget förutser. För det andra beror det på att en av organisationens institutioner, Kommissionen, kan inleda talan mot en medlemsstat. Kommissionens uppgift att vaka över fördraget (art 155 EECF), kompletteras av art 169:s "dialogprocedur" och möjligheten att "sanktionera" ett påpekande (det motiverade uttalandet) om eventuellt fördragsbrott genom att stämma staten inför Domstolen.[1] Observera att Kommissionen handlar under kontroll av det folkvalda Parlamentet, något som utesluter att talan skulle ha en mellanstatlig karaktär eller att de gemenskapsrättsliga förpliktelserna enbart vore en ömsesidig affär mellan stater. Den tredje punkten som skiljer en process inför Domstolen från en "folkrättslig" process är att Domstolen bedömer ett brott med hänsyn till de förpliktelser gemenskapsrätten uppställer och inte folkrätten.

Att Domstolen har en annan funktion än en internationell domstol eftersom den grundar sig på gemenskapsrätten indikeras av att enskilda är rättssubjekt i gemenskapsrätten, och av att den medför rättigheter och förpliktelser både för medlemsstater och enskilda. Inte enbart medlemsstaterna eller Gemenskapens institutioner kan därför ha intresse av en dom utan jämväl den enskilde gemenskapsmedborgaren, och Domstolen har att tillvarata detta intresse. Detta demonstrerades konkret i fallet *39/72* där Italien menade att talan saknade föremål sedan omtvistade premier efter dröjsmål börjat utbetalas, men Domstolen uttalade att "såväl vid förefintligheten av ett dröjsmål att verkställa en förpliktelse som vid en definitiv vägran, kan en dom utfärdad av Domstolen på grundval av art 169 och 171 innebära ett materiellt intresse genom att utgöra grunden för den ansvarighet som kan åligga en medlemsstat till följd av sitt brott, såväl i förhållande till andra medlemsstater som till Gemenskapen eller enskilda".[2] En dom var alltså av betydelse eftersom den av en enskild kunde läggas till grund för skadeståndsanspråk mot den felande staten.

Doktrinens analys av Domstolens funktion vid talan mot en medlemsstat går i samma riktning. Några betonar att Domstolens funktion vid denna är i stort densamma som vid andra typer av talan, eftersom dess främsta intresse är att upprätthålla Gemenskapens rättsordning.[3] Gemenskapens originalitet och självständighet skulle förloras om medlemsstaterna skulle tillåtas behandla gemenskaps-

1 Se ovan Kap II Sekt III Kommissionen.

2 Aff 39/72 Commission c Italie Rec 1973, 112.

3 *L.N. Brown, F.G. Jacobs* The Court etc op cit s 75.

rätt som folkrätt. *Barav* understryker att Domstolen har en annan funktion än en internationell domstol, eftersom Domstolen vid talan mot en medlemsstat skall garantera att den maktfördelning mellan medlemsstater och Gemenskap som fördragen upprättar vidmakthålls.[4] Andra utvecklar detta ytterligare och menar att domstolens funktion med fog snarare kan jämföras med en förbundsstats författningsdomstols än med en internationell domstols,[5] eftersom EG:s rättssystem upprättar en kompetensfördelning mellan medlemsstater och Gemenskap, och talan mot en medlemsstat inte liknar folkrättens ansvarighetstalan utan mer, som *Nafilyon* påpekar,[6] en laglighetstalan, (*contentieux de la legalité*), vars främsta ändamål är att objektivt pröva ett uppförande eller en nationell bestämmelses lagenlighet i förhållande till gemenskapsrätten.

Domstolen har dock inte en författningsdomstols kompetens att annullera nationell lag. Rättssystemet grundar sig på en strikt fördelning av kompetens mellan Gemenskapen och medlemsstaterna, och "gemenskapsrätten ger inte Gemenskapens institutioner rätt att annullera en medlemsstats lagar eller administrativa förordningar".[7] Enligt art 171 EECF är talan mot en medlemsstat en fastställelsetalan, men artikeln innehåller dock en förpliktelse för medlemsstaterna att vidta åtgärder som medför att domen verkställs.[8]

I praktiken har det dock visat sig svårt att uppehålla en så strikt kompetensfördelning. Å ena sidan måste Domstolen för att fastställa om en medlemsstat har brutit mot en förpliktelse i första hand tolka innebörden av de aktuella bestämmelserna i gemenskapsrätten, men till skillnad mot hur fallet är vid art 177, kan, och måste Domstolen vid en talan enligt art 169, 170 också bedöma om kon-

4 *A. Barav* Failure of Member States to fulfil their obligations under Community Law CMLR 1975 s 369 f.

5 *J. Mertens de Wilmars, I.M. Verougstraete* Proceedings against Member States for failure to fulfil their obligations CMLRev 1970 s 387 f.

6 *G. Nafilyon* La position des états membres et les recours en manquement des articles 169 CEE et 141 CEEA Rtde 1977 s 219.

7 Aff 6/60 Humblet Rec 1960, 1145.

8 Det skulle alltså tillhöra medlemsstaternas kompetens att avgöra vilka åtgärder som skulle vidtas för att undanröja brottet, men Domstolen ger ofta anvisningar i motiven till domen om ramarna mellan vilka en omtvistad åtgärd kan anses fördragskonform, och i interimistiska utlåtanden (référé) kan den ge mycket preciserade bestämmelser om detta ex. Beslut 42/82 Comm c F (imp de vin) Rec 1982, 841; jfr U. Everling Die Mitgliedstaaten der Europäischen Gemeinschaft vor ihrem Gerichtshof EuR 1983 s 116.

kreta nationella åtgärder står i överensstämmelse med gemenskapsrätten. Ligger uppförandet i fråga, såsom ofta är fallet, i utfärdande eller upprätthållande av en inomstatlig norm (lag, förordning etc) så måste Domstolen fastställa deras innehåll.[9] Å andra sidan kan Domstolens dom indirekt få en annullerande verkan. Detta kan utläsas ur domen *Objets d'art II*.[10] Italien hade inte upphävt en lag om avgifter för export av konstföremål, trots att Domstolen i en dom[11] förklarat att de stred mot en direkt tillämpbar artikel i fördraget. I *Objets d'art II* förklarade Domstolen att nationella myndigheter är rättsligt förbjudna att tillämpa en nationell regel som förklarats stridande mot en direkt tillämpbar regel. Detta trots att den inte formellt upphävts av de nationella myndigheterna. Den motiverade detta med ett *effet utile* resonemang och med att den överlåtelse av rättigheter och makt som motsvarar fördragets bestämmelser som medlemsstaterna gjort till förmån för Gemenskapen i själva verket medför en definitiv begränsning av deras suveräna rättigheter mot vilken de inte kan åberopa interna rättsregler av vad slag de vara må.

A DOMSTOLEN OCH DEFINITIONEN AV ETT BROTT MOT GEMENSKAPSRÄTTEN

a Domstolen bedömer medlemsstaternas förpliktelser och brott mot dessa enbart med hänsyn till gemenskapsrätten och dess karaktär

Även om folkrättens regler skulle kunna tillämpas grundar Domstolen sina domar endast på gemenskapsrätten. När t ex frågan uppkom om en stat ansvarar för alla sina organ och om den kan försvara ett brott med att hänvisa till interna rättsförhållanden grundade sig Domstolen inte på folkrätten[12] utan på EECF:s art 5:s allmänna förpliktelse för medlemsstaterna att vidta alla allmänna eller särskilda åtgärder ägnade att försäkra om att de förpliktelser som härrör ur fördraget eller ur bestämmelser utfärdade av Gemenskapens institutioner kan verkställas. Denna förpliktelse

9 *Groeben* op cit s 176 Aff 159/78 Comm c Italie Rec 1979, 3270 conl Werner.

10 Aff 48/71 Comm c Italie (Objets d'arts II) Rec 1972, 529; Schermers op cit s 246.

11 Aff 7/68 Comm c Italie (Objets d'art I) Rec 1968, 618.

12 Jfr Aff Lotus CPCI serie A/B Rec N° 9 s 24, Wienkonventionen art 27.

medför att staterna skall anpassa sina interna regler så att de inte utgör ett hinder för gemenskapsreglernas korrekta tillämpning.[13]

Ett annat exempel där Domstolen likväl hade kunnat grunda sin dom på folkrätten gällde förklaringen att fördragets bestämmelser inte kan antas bli ogiltiga (*la caducité des dispositons du traité ne se présume pas*).[14] Frankrike försvarade i fallet *7/71*[15] sitt handlande bl a med att bestämmelser i EuratomF hade blivit ogiltiga, eftersom Rådet inte fattat de beslut de förutsåg inom en rimlig tidsperiod. Domstolen grundade inte sin dom på den folkrättsliga satsen utan på ett rent gemenskapsrättsligt resonemang. Den hänvisade till att medlemsstaterna överenskommit om att inrätta en Gemenskap på obegränsad tid, försedd med permanenta institutioner utrustade med verkliga maktbefogenheter vilka erhållits genom en begränsning av kompetenser eller överföring av behörighet från medlemsstaterna till denna Gemenskap. Av denna orsak skulle ett frångående av på så sätt tilldelade kompetenser och en återgång av de föremål som de berör till att uteslutande tillhöra medlemsstaternas kompetensområden inte kunna uppkomma annat än på grund av en uttrycklig bestämmelse i fördraget.

Fördragens karaktär, och det faktum att medborgarna är rättssubjekt i Gemenskapens rättsordning gör att staternas förpliktelser är mer långtgående enligt denna än enligt folkrätten. Gemenskapen innehåller enligt Domstolen en solidaritetsförpliktelse, och ett icke iakttagande av en bestämmelse, särskilt vidtagen p g a det nationella intresset, kan innebära ett brott mot denna solidaritetsförpliktelse. Solidaritetsprincipen är dragen ur art 5 EECF:s förpliktelse för medlemsstaterna och har formulerats i t ex fallen *39/72*[16] och *128/78*.[17] I fallet *39/72* uttalade Domstolen "att fördraget, allt emedan det tillåter medlemsstaterna att utnyttja Gemenskapens fördelar, det också medför förpliktelser att respektera dess regler. Det faktum att en stat ensidigt, och enligt sin egen uppfattning om sitt nationella intresse, bryter jämvikten mellan de fördelar och nackdelar som uppkommer ur dess medlemskap i Gemenskapen, ställer medlemsstaternas likhet inför gemenskapsrätten i fråga och skapar diskrimineringar till nackdel för deras medborgare, och i främsta rum för medborgarna i den stat som ställer sig utanför gemen-

13 Aff 30/72 Comm c Italie Rec 1973, 172.

14 *Ch. Rousseau* op cit s 205 f.

15 Aff 7/71 Comm c France (Euratom) Rec 1971, 1021.

16 Aff 39/72 Comm c Italie Rec 1973, 115.

17 Aff 128/78 Comm c Royaume-Uni Rec 1979, 429.

skapsregeln. Detta brott mot de skyldigheter till solidaritet som staterna godkände i och med att de anslöt sig till Gemenskapen berör Gemenskapens rättsordning in i dess nödvändigaste grunder".

Har gemenskapsrätten givit medborgarna en rättighet har staterna en förpliktelse att låta den rättsliga situationen klart framstå. Detta var Domstolens huvudmotiv i fallet *167/73*.[18] Den franska "*Côde de travail maritime*" med kompletterande förordningar, som bestämde att en viss del av ett skepps manskap skulle vara fransmän, stod enligt Kommissionen i strid med både art 48 EECF, enligt vilken den fria rörligheten för arbetare medför att diskriminering p g a nationalitet skall avskaffas, och en förordning n° 1612/48, som avskaffade *numerus clausus* begränsningar vid anställning av gemenskapsmedborgare. Frankrike hävdade att gemenskapsmedborgare inte hade diskriminerats, eftersom muntligen givna direktiv till tjänstemännen i förvaltningen i fråga hade ålagt dem att behandla gemenskapsmedborgare såsom fransmän, men Domstolen fastslog att den objektiva juridiska situationen var klar, nämligen att art 48 och förordning n° 1612/48 var direkt tillämpbara inom Frankrikes territorium, dock kvarstod att bibehållandet under dessa villkor (den muntliga instruktionen), av texten i "*Côde du travail maritime*" förorsakade en tvetydig "*de facto*"-situation, genom att det därigenom för berörda rättssubjekt behölls ett tillstånd av osäkerhet beträffande deras möjligheter att stödja sig på gemenskapsrätten. Denna osäkerhet kunde enbart förstärkas av den interna och muntliga karaktären hos de rent administrativa instruktioner som inskränkte tillämpningen av den nationella lagen. Den fria rörligheten för arbetskraft innebär att all diskriminering grundad på nationalitet skall avskaffas, men den osäkerhet som skapades av den franska lagens avfattning utgjorde ett hinder för allas lika tillträde till arbete.

b Staten ansvarar för alla sina organ

Såsom fallet är i folkrätten ansvarar staten för alla sina organs uppförande. Den ansvarar för att lagar och förordningar står i enlighet med gemenskapsrätten, för administrativa regler och

[18] Aff 167/73 Comm c F Rec 1974, 359; jfr 159/78 Comm c I Rec 1979, 3264.

praxis och för de dömande organens verksamhet.[19], [20] Staten ansvarar för att en gemenskapsrättsenlig lagstiftning antas, även om regeringen enligt landets konstitutionella rätt inte kan besluta i parlamentets ställe. Statsansvaret enligt art 169 inträder "även om organet i fråga är en konstitutionellt självständig institution".[21] Om det är parlamentet eller en delstat som enligt landets konstitutionella rätt är behörig att anta de tillämpningsbestämmelser som är nödvändiga beträffande direktiv, men de av t ex politiska orsaker inte förmår detta, måste alltså regeringen fatta beslutet i fråga för att staten skall uppfylla sin förpliktelse.[22] I fallet *68-73/81* har Domstolen bekräftat att detta gäller också då ett konstitutionellt tomrum råder.[23]

c Domstolen och definitionen av brottshandlingen

Artiklarna 169, 170 och 171 EECF talar om ett brott mot en förpliktelse enligt fördraget. Därmed åsyftas alla förpliktelser enligt

19 *A. Barav* Failure etc op cit s 372; Groeben op cit s 187; *H. Rasmussen* Domstolen i EF København 1975 s 147 f.

20 *Mertens de Wilmars* och *Verougstraete* op cit s 388 ställde frågan om staterna kunde vara ansvariga för sina domstolar, eftersom de också fungerar som Gemenskapens domstolar, och de drog slutsatsen att staterna endast ansvarar för en systematisk vägran att följa gemenskapsrätten. Deras synpunkt berör dock enligt oss ytterst nationella organs förhållande till EG-rätten, och domstolars självständiga ställning kan inte avgörande skilja dem från andra gemenskapsrättstillämpande organ. *G. Nicolaysen* kommer till samma slutsats men med förklaringen att varken art 169:s procedur eller en dom enligt art 171 berör domstolarnas oavhängighet. Enligt Domstolens formuleringar träffar förpliktelser vid kontrollförfarande staterna som sådana. Ytterst avspeglas detta påstående i processförhållandet. Kommissionens motpart är medlemsstaten och inte den aktuella inomstatliga domstolen.

21 Aff 8/70 C c I Rec 1970, 967 f; jfr 77/69 Comm c Belg Rec 1970, 244.

22 Aff 68/81 Comm c Belgique Rec 1982, 161 concl Capotorti.

23 Aff 68/81-73/81 Comm c B Rec 1982, 153 ff Belgien hade inte inom föreskriven tidsfrist antagit nödvändiga bestämmelser för att rätta sig efter direktiv på miljöområdet, och det ville försvara det med att landet genomförde betydande institutionella reformer angående fördelningen av makt och kompetenser mellan nationella och regionala organ, och att direktivet inte kunde verkställas innan de nya institutionerna var på plats. Domstolen menade dock att en medlemsstat inte kan åberopa bestämmelser, praxis eller situationer hos sin interna rättsordning för att försvara att den inte respekterat förpliktelser som härrör ur ett direktiv.

gemenskapsrätten.[24] Ett brott kan således i första hand ske mot fördragen och sekundärrätten. Dessutom ingår de internationella fördrag där Gemenskapen är part i Gemenskapens rättsordning,[25] och ett brott mot dessa kan således betraktas som ett brott mot en gemenskapsrättslig förpliktelse, liksom, för tredje, ett brott mot de allmänna rättsprinciper som är formulerade av fördragen.[26] Slutligen är Domstolens domar bindande för parterna i målet. Art 171 bestämmer att om Domstolen finner att en medlemsstat har brustit i att uppfylla en förpliktelse enligt fördraget är denna tvingad att vidta de åtgärder som medför att domen verkställs.[27]

Med ledning av Domstolens praxis är det möjligt att skilja på olika former av brottshandlingar. Brottet kan för det första bestå i ett icke handlande vilket belyses av fallen *145/82 och 300/81*[28] där Domstolen erinrade om skyldigheten att utfärda tillämpningsbestämmelser till direktiv, och *31/69* och *39/72*[29] där den ansåg att ett icke handlande utgjorde ett brott då en förordning för sin effektiva tillämpning kräver nationella åtgärder. Man kan observera att förordningar, särskilt på den gemensamma jordbrukspolitikens område, kan förplikta medlemsstaterna att försäkra om den effektiva tillämpningen t ex genom att utbetala vissa belopp, såsom exportrestitutioner för jordbruksexport till tredje land.[30]

För det andra kan en stat begå ett brott såväl genom att utfärda som att behålla en lag eller annan nationell regel som strider mot gemenskapsrätten. Det senare fallet belyses av målet *167/73* (*Marins français*), där Frankrike begick ett brott, trots att regeringen genom administrativa åtgärder ålagt sina myndigheter att

24 *Groeben* op cit s 187.

25 Se ovan Kap III Sektion I Undersektion IV.

26 *A; Barav* Failure etc op cit s 377.

27 Kommissionen kan alltså stödja sig på art 171 och inleda en talan enligt art 169 om en medlemsstat inte rättar sig efter Domstolens dom. Har Kommissionen i det motiverade uttalande den skall utfärda i "förprocessen" preciserat de åtgärder staten bör vidta för att nå ett fördragskonformt uppförande, och staten efter fällande dom inte rättar sig efter dessa, kan Kommissionen anse att staten inte rättat sig efter domen och stödja sig på art 171. Det motiverade uttalandet blir då bindande. Aff 70/72 Kohlegesetz Rec 1973, 828.

28 Aff 145/82 Comm c Italie Rec 1983, 711. Aff 300/81 Comm c Italie Rec 1983, 449.

29 Aff 31/69 Comm c Italie Rec 1970, 25. 39/72.

30 Jfr *R. Lauwars* Implementation of regulations by national measures LIEI; Rec 1973, 101, 119 con Mayras 1983/1 s 341; Aff 64/75 Mommesin Rec 1975, 1608 att 18.

tillämpa lagen på så sätt att den i praktiken inte skulle strida mot den direkt tillämpbara gemenskapsregeln.[31]

För det tredje utgör även ett provisoriskt och tillfälligt åsidosättande av en förpliktelse ett brott. Italien hade i fallet *7/61* infört importbegränsningar som stod i strid med art 31 EECF, men menade att det inte var ett brott eftersom de var provisoriska och Italiens vilja att avskaffa åtgärderna så snart som möjligt framgick av att de bestämdes allt eftersom för kortare perioder. Domstolen ansåg dock att förpliktelsen enligt art 31 är absolut och inte innehåller något undantag ens potentiellt eller temporärt och att Italiens förfarande var brottsligt.[32]

Ett brott kan för det fjärde bestå i att en förpliktelse bara verkställs till en del. Domstolen erinrade i fallet *39/72* om att en förordning enligt texten i art 189 EECF är tvingande i alla sina delar och att en stat därför inte kunde tillåtas tillämpa dess bestämmelser på ett ofullständigt sätt eller hindra att delar av den tillämpades, även om staten under förhandlingarna uttryckt sitt motstånd eller ansåg förordningen strida mot sitt nationella intresse. Domstolen förstärkte den textuella tolkningen med *effet utile* och solidaritetsresonemang.[33] Ger intern lagstiftning inte så omfattande rättigheter som ett direktiv innehåller, måste staten utfärda bestämmelser för att utfylla luckorna.[34]

För det femte kan ett dröjsmål med att uppfylla en förpliktelse utgöra ett brott. Har en bestämd tidsfrist uppställts skall denna observeras, men har ingen frist bestämts menar Domstolen att den framgår ur gemenskapsregleringens innehåll och ändamål. Tidsfristen kan utläsas ur det faktum att bestämmelsen skall nå sin *effet utile*.[35] Ett mindre betydelsefullt dröjsmål kan därför vara tillåtligt enligt *Mayras*.[36]

31 Aff 167/73 Comm c France Rec 1974, 359.

32 Aff 39/72 Comm c Italie Rec 1973, 115.

33 Aff 39/72 Comm c Italie Rec 1973, 101.

34 Aff 165/82 Comm c R.-U Rec 1983, 3431. Den brittiska "Sex discrimination act" tillförsäkrade inte lika stora rättigheter som direktivet 76/207 om lika behandling för män och kvinnor.

35 I Aff 30/72 Comm c Italie Rec 1973, 170 f ansåg Domstolen att den naturliga tiden att dra upp fruktträd förelåg mellan skörden och nästa grönskningsperiod, och att ändamålet med åtgärderna inte kunde uppnås om inte denna tid iakttogs samtidigt av samtliga medlemsstater.

36 Aff 39/72 C c I Rec 1973, 120 Concl Mayras; jfr Aff 31/69 Comm c Italie Rec 1970, 42 Concl Gand; A. Barav Failure etc op cit s 374.

En medlemsstat kan för det sjätte begå ett brott genom att förvanska en förordnings rättsliga natur. I fallet *39/72* skulle medlemsstaterna komplettera förordningar angående premier för slakt av kor och icke saluförande av mjölk med tillämpningsbestämmelser. Italien hade emellertid i ett dekret, förutom några tillämpningsbestämmelser, i huvudsak återgivit bestämmelserna i förordningarna, och dekretets första artikel meddelade att förordningarna därmed var inkorporerade. Domstolen ansåg att "Italiens regering genom detta förfarande hade skapat en tvetydighet såväl beträffande de tillämpliga bestämmelsernas juridiska natur som tiden för deras ikraftträdande. I själva verket är förordningar," förklarade Domstolen, " enligt lydelsen i art 189 och 191 såsom sådana direkt tillämpbara i varje medlemsstat och träder i kraft genom sin blotta publicering i Gemenskapens '*Journal Officiel*', vid det datum som de bestämmer eller, i avsaknad av ett sådant, vid den tid som fördraget bestämmer. Följaktligen är alla villkor för verkställandet stridande mot fördraget vars konsekvens skulle bli att förordningarnas direkta tillämpbarhet förhindrades och därmed äventyra deras samtidiga och uniforma tillämpning i Gemenskapen i sin helhet".[37]

Även i fallet "*Marins français*"[38] pekade Domstolen på en förvanskning av art 48 och förordningars rättsliga natur när den visade att det framkom såväl från debatterna inför Domstolen som från de ståndpunkter som uttrycktes under det franska parlamentets arbete att den fria rörligheten för arbetstagare inom sektorn i fråga fortfor att betraktas av de franska myndigheterna som om den inte vore en rätt, utan att den vore beroende av deras ensidiga vilja.

B FÖRPLIKTELSERNAS OBJEKTIVA KARAKTÄR UTESLUTER UNDANTAG AV SUBJEKTIVA SKÄL

Domstolen godkänner inte de subjektiva grunder som stater kan hänvisa till enligt folkrätten för att frikänna sig från ansvar för fördragskränkningar, utan liksom en konstitutionell domstol gör den en ren laglighetsbedömning.[39] Därigenom värnar den om den makt och kompetensfördelning mellan medlemsstater och Gemen-

37 Aff 39/72 Comm c Italie Rec 1973, 113 f.

38 Aff 167/73 Comm c France Rec 1974, 359.

39 Domstolen undersöker därför inte om staten begått en försummelse jfr dock Aff 26/69 Huile de Tunisie Rec 1970, 565 där rättsläget var klart otydligt.

skap som fördragen inrättat, och likaså försvarar den därigenom de egenskaper som Domstolen själv tilldelat Gemenskapens rättsordning. Redan fördragets detaljrika regelsystem reducerar staternas möjlighet att göra subjektiva bedömningar och tillgripa ensidiga åtgärder. Besluten fattas regelmässigt av Gemenskapens institutioner. Ett exempel är att staterna i förväg måste söka godkännande för att vidta skyddsåtgärder enligt art 109 och 226 EECF, och ett annat att fördragen inrättat rättsmedel för domstolsprövning av varje förutsebar rättstvist. Även vid en "169-process" har staterna ringa utrymme för egna bedömanden eftersom frågorna om när och varför tillkommer Kommissionen.

Som en sammanfattning av Domstolens syn på problematiken kan man se Domstolens uttalande i fallet *52/75* att "fördraget har inte begränsat sig till att skapa ömsesidiga förpliktelser för de olika rättssubjekt som det skall tillämpas av, utan det har upprättat en ny rättsordning, som reglerar dessa rättssubjekts makt, rättigheter och skyldigheter, såväl som de procedurer som är nödvändiga för att få varje kränkning fastställd och sanktionerad".[40]

a Den objektiva karaktären utesluter möjlighet till reservationer

Domstolen gjorde ett klargörande i denna fråga med rättsfallet *38/69*.[41] Italien belade vissa varor med tull i strid med accelerationsbeslutet och försvarade detta inför Domstolen med att Italien såväl under förhandlingarna som vid antagandet av beslutet uttryckt reservationer med hänsyn till varorna i fråga, och att accelerationsbeslutet skulle ha uppkommit ur förhandlingar där de fördragsslutande parterna bevarar en suverän självständighet, och att beslutet, trots sin form, skulle ha samma natur som ett internationellt traktat. De deklarationer som en fördragspart gör vid förhandlingsslutet skulle därför utgöra en integrerad del av fördraget, i detta fall av beslutet, såväl enligt folkrätt som gemenskapsrätt, och medföra att Italien inte var bunden av bestämmelserna om ifrågavarande varor. Domstolen fastställde dock att accelerationsbeslutet fattats med stöd av art 235 EECF, och att det därför inte var ett multilateralt fördrag utan ett beslut av Rådet

40 Aff 52/75 Comm c Italie Rec 1976, 284 f.

41 Aff 38/69 Comm c Italie Rec 1970, 47.

såsom institution i Gemenskapen, och det därför inte kunde inskränkas av reservationer utan skulle bedömas efter sitt innehåll.

Även i fallet *39/72* försökte Italien försvara sig med reservationsargumentet. Gemenskapen införde genom förordningar premier för slakt av kor och för icke saluförande av mjölkvaror. Under det att Italien kom i dröjsmål med premier av det första slaget införde landet över huvud taget inga premier av det andra slaget, och försvarade detta med att systemet varken passade Italien, eftersom Italien producerade för lite mjölkvaror, eller var möjligt att införa, p g a brist på statistik och på kontrollmedel, och att Italiens representant vid diskussionen i Rådet uttryckt allvarliga tvivel om att åtgärden skulle tillämpas i Italien. Generaladvokaten *Mayras* bekräftade att Italien uttryckt reservationer, men han uppmärksammade att förordningen fattats enhälligt av Rådet och att Kommissionen erinrat om att Italien vid utarbetandet av förordningen kunnat påverka dess utformning så att den skulle kunna innehålla en undantagsbestämmelse för Italiens del, såsom gjorts med många andra förordningar på jordbruksområdet.[42] Domstolen menade att det objektiva innehållet av regler beslutade av de gemensamma institutionerna inte kan modifieras genom reservationer eller invändningar som medemsstaterna skulle ha uttryckt under utarbetandet av dem.

b Den objektiva karaktären utesluter skada som förutsättning för ansvar

Domstolen hade att ta ställning till frågan om skada i fallet *7/71* (*Euratom*) där Frankrike ansåg att Kommissionens stämning saknade föremål eftersom ingen medlemsstat hade tillfogats skada genom Frankrikes uppförande. Generaladvokaten *Roemer* anförde dock att det viktigaste villkoret för att tillämpa proceduren i art 141 EuratomF var att gemenskapsrätten ej iakttagits, och att fördraget inte någonstans innehåller något kompletterande villkor såsom skada av intressen eller liknande.[43] Domstolen fastslog också att artikel 141 icke förutsätter att skada tillfogats andra medlemsstater för talan om fördragskräkning.[44] I fallet *95/77* försvarade Nederländerna att de ännu inte hade antagit bestämmelser för att verkställa

42 Aff 39/72 Comm c Italie Rec 1973, 121 f Conclusion Mayras.

43 7/71 Comm c France (Euratom) Rec 1971, 1035 Concl Roemer.

44 Ibid s 1021.

ett direktiv med att detta inte hade haft någon tydlig inverkan på den gemensamma marknaden, men Domstolen tillbakavisade argumentet med att hänvisa till direktivets ändamål.[45]

c Den objektiva karaktären utesluter reciprocitetsargument

Den klassiska folkrätten, liksom för övrigt civilrätten, bygger på att parternas förpliktelser är ömsesidiga. Om en part inte uppfyller sin förpliktelse kan den part som skadas av detta frångå sin del av avtalet under det att den gör invändning med åberopande av principen "*non adimpleti contractus*". Denna regel är emellertid inte tillämplig för Gemenskapens medlemsstater, eftersom "detta band mellan rättssubjektens förpliktelser inte kan erkännas inom ramen för gemenskapsrätten. Fördraget begränsar sig i själva verket inte till att skapa ömsesidiga förpliktelser mellan de olika rättssubjekt som det är tillämpligt på, utan det upprättar en ny rättsordning, som bestämmer om dessa subjekts makt, rättigheter och skyldigheter, liksom om de procedurer som är nödvändiga för att fastställa och sanktionera eventuellt brott. Följaktligen innebär fördragets ekonomi ett förbud för medlemsstaterna att själva ta sig rätt".[46]

Praxis visar fall där en medlemsstat försvarat sina åtgärder med att åberopa en fördragsvidrig åtgärd såväl av någon av Gemenskapens institutioner som av en medlemsstat. I fallen *90, 91/63*[47] åberopade staterna att Rådet inte i tid antagit en bestämmelse, och i fallen *52, 55/65*[48] ansåg Västtyskland att Kommissionen hade begått maktmissbruk (*detournement de pouvoir*) genom att inte precisera vissa förpliktelser i direktiv. I de senare fallen erinrade Domstolen att en medlemsstat i första hand kan inbjuda en institution att handla och i förekommande fall inlägga talan vid domstolen. I fallet *232/78*[49] ville Frankrike rättfärdiga att det behållit restriktioner för utrikeshandeln bl a med att även Storbritannien hade en nationell marknadsorganisation, men Domstolen hänvisade till att Frankrike kunde ha agerat mot detta antingen i Rådet eller inleda ett rättsligt förfarande.

45 Aff 95/77 Comm c Pays-Bas Rec 1978, 871.

46 Aff 90, 91/63 Comm c Lux et Belgique Rec 1964, 1232.

47 Ibid.

48 Aff 52, 55/65 Rep F.A. c Comm Rec 1966, 227.

49 Aff 232/78 C c F (Viande Ovine) Rec 1978, 2729.

d Den objektiva karaktären utesluter hänvisningar till force majeure och nöd

I folkrätt, liksom i nationell rätt, finns befrielsegrunder såsom *force majeure* och nöd som en part kan åberopa om vissa händelser inträffar som parten är oskyldig till, och som den inte kan påverka. Den kan därigenom befria sig från skadestånd eller fullgörande av avtalsförpliktelse; ingen är tvingad att göra det omöjliga.[50] Domstolen har ej varit benägen att godkänna dessa grunder. Den har underkänt både försvar av staterna att deras bestämmeler inte antagits av deras parlament eller andra organ på grund av politiska svårigheter, och att regeringarna ej kunnat påverka dessa,[51] och att ekonomiska problem hindrat fullgörande. Den sistnämnda orsaken åberopades av Italien i det grundläggande fallet *39/72*. Systemet med premier för icke saluförande av mjölkprodukter kunde enligt Italien inte införas p g a faktisk omöjlighet: statistik och kontroll saknades, produktionsenheterna var för små, Italien producerade för lite mjölk och mjölkprodukter, och ett införande av premiesystemet skulle riskera att skapa en krissituation som kunde få ekonomiska och sociala konsekvenser i hela Italien. Domstolen motiverar sin dom med förordningars tvingande karaktär, med att det institutionella systemet tillåter att tillräcklig hänsyn tas till en stats särskilda svårigheter och med att hänvisa till solidaritetsprincipen.[52]

Undersektion 2 Domstolen och den prejudiciella talan

INLEDNING. DOMSTOLENS FUNKTION VID PREJUDICIELL TALAN

Eftersom gemenskapsrätten, liksom federal rätt, skall vara en självständig och enhetlig rättsordning samtidigt som den utgör en gemensam rätt i medlemsstaterna och tillämpas av deras administrativa myndigheter och domstolar, hotas dess enhetlighet av att de nationella domstolarna skulle kunna bedöma dess giltighet eller tolka den med utgångspunkt från sina rent nationella rättsliga

50 Jfr Aff 39/72 C c I Rec 1973, 123 Concl Mayras.

51 Se ovan Kap III, Sekt II, Undersekt I, A, b, s 65 Staterna ansvarar för alla org.

52 Aff 39/72 Com c Italie Rec 1973, 113.

traditioner. I en federation kan man undvika en uppsplittring genom att upprätta två domstolssystem, och antingen dela kompetensen så att ett handhar federal lag och ett delstatlig, eller så att de har konkurrerande kompetens som i USA, dvs en klagande som söker ett avgörande i en fråga som inbegriper federal rätt kan välja mellan att gå till federalt eller delstatligt fora, men federationens högsta domstol har en kontrollmakt genom att målet i sista hand kan instämmas inför denna. Enligt tysk konstitutionell praxis däremot försäkras den enhetliga tolkningen av grundlagen och en federal kontroll genom att mål hänförs till författningsdomstolen för att avgöra sådana frågor utan att uppdelning gjorts i skilda domstolssystem.[53]

I det gemenskapsrättsliga systemet infördes, för att nå samma ändamål, en artikel 41 i CECAF, som ger Domstolen exklusiv kompetens att bedöma giltigheten av en akt utfärdad av Gemenskapen och i EECF och EuratomF kompletterades denna kompetens med uppgiften att tolka gemenskapsrätten. På de nationella domstolarnas förfrågan ger Domstolen ett bindande besked om giltighet eller tolkning i ett prejudiciellt utlåtande.[54]

Det prejudiciella utlåtandets främsta funktion är att försäkra om en enhetlig tolkning och tillämpning av gemenskapsrätten i medlemsstaterna.[55] Domstolen uttalade t ex i fallet *Rheinmühlen*[56] att "artikel 177, nödvändig för att bevara den gemenskapliga karaktären av den rätt som upprättats genom fördraget, har som målsättning att försäkra om att denna rätt under alla omständigheter har samma verkan i alla Gemenskapens stater". Till följd av en funktionell deviation[57] har emellertid artikelns rättsskyddsfunktion blivit allt mer dominerande. Den största gruppen av mål som kommer inför Domstolen är prejudiciella frågor där personer är intresserade av laglighetskontroll. Genom proceduren kan enskilda ta

53 Jfr *J.L Mashaw* Ensuring the observance of Law in the Interpretation and Application of the EEC-Treaty: the role and functioning of the renvoi d'interpretation under article 177 CMLRev 1970 s 279.

54 Institutet prejudiciell talan har en annan uppgift i fransk rätt där den finner sin orsak i uppdelningen av makten i en dömande och en exekutiv och motsvarande uppdelning av domstolar i sådana med administrativ, civil och brottsmålskompetens.

55 *L.-J. Constantinesco* op cit s 837; Groeben op cit s 262; *Ipsen* op cit s 768; *H. Rasmussen* Domstolen etc op cit s 203.

56 Aff 166/73 Rheinmühlen Rec 1974, 38; jfr Aff 69/79 Jordens Vorsters Rec 1980, 84; 49/71 Hagen Rec 1972, 35.

57 *L.-J. Constantinesco* op cit s 387.

initiativ till att giltigheten av för det första förordningar och direktiv, vilka ju har en allmän lagkaraktär, blir prövade. Detta är ju omöjligt enligt art 164 EECF, och möjligt endast om rättssubjektet är personligen berörd genom ett beslut enligt art 184 EECF. För det andra kan de få prövat om nationell rätt är förenlig med gemenskapsrätten. Såsom Domstolen förklarade i *Van Gend* betyder det faktum att art 169, 170 berättigar Kommissionen och medlemsstaterna att ställa en stat som inte har uppfyllt sina förpliktelser inför Domstolen icke att en individ skulle vara förhindrad att åberopa dessa förpliktelser, och att vaksamheten hos de individer som är intresserade av att skydda sina rättigheter innebär en effektiv kontroll som förstärker den som art 169 och 170 anförtror åt Kommissionens och medlemsstaternas nit.[58] [59]

Såsom artikeln har tillämpats i praktiken har den alltså förstärkt Domstolens möjlighet att utöva en konstitutionell kontroll[60] av Gemenskapens akter och av att kompetensfördelningen mellan Gemenskapen och medlemsstaterna observeras. Den laglighetsprövning av bestämmelser utfärdade av de politiska institutionerna som Domstolen utövar enligt art 173, 175 EECF, och den bestämning av kompetensfördelningen på gemenskapsplanet som sker genom denna prövning, förbättras av att Domstolen vid en giltighetsprövning enligt art 177 gör en prövning på bas av samma grunder som vid en annullationstalan, alltså desamma som en författningsdomstol, och detta utan att annullationstalans tidsfrist behöver iakttas.

För det andra förstärker art 177 de möjligheter art 169-171 givit Domstolen att skydda mot att staterna gör intrång på de områden där kompetens överförts till Gemenskapen.[61] Domstolen kan visserligen inte tolka eller pröva nationell lag vid en talan enligt art 177. Det är den nationelle domaren som får dra slutsatsen om den nationella lagens förenlighet med en gemenskapsrättslig förplik-

58 Aff 26/62 Van Gend & Loos Rec 1963, 24 f.

59 Såsom förfarandet ofta gestaltar sig i praktiken gör det intryck av att artikelns främsta funktion vore att ge rättsskydd åt individer. Ex: Parterna i målet har inför den nationelle domaren givit sådana övertygande argument om en gemenskapsbestämmelses ogiltighet att han hänskjuter frågan om ogiltighet till Domstolen utan att själv precisera grunder. När Domstolen bedömer frågan granskar den även parternas argument.

60 Jfr *F. Zehetner* Zum Vorlagerecht nationaler Gerichte an dem Gerichtshof der Europäischen Gemeinschaften EuR 1975, 113.

61 Jfr *P. Juillard* Procédure des questions préjudicielles et renforcement du lien communautaire Rtde 1968 s 294.

telse med ledning av det förtydligande Domstolen givit denna förpliktelse. Domstolens utlåtande har dock den verkan att den auktoritativt och med bindande kraft avgör en konflikt mellan gemenskapsrätt och nationell lag.[62] Denna verksamhet, att genom tolkning av gemenskapsrätten avgöra om förhållandet mellan nationell- och gemenskapsrätt, är den som Domstolen oftast utövar. Det är, som *Mashaw* påpekar, att vänta i ett federalt system som till stor del bygger på tekniken att nationella normer ersätts eller omorienteras av gemenskapsnormer för att uppnå gemensamma "policymål". I försöket att svara på dessa problem måste nationella domstolar, inte bara veta om gemenskapsrätten har direkt verkan, utan också om tillämplig eller motstridande nationell rätt berörs av en gemenskapsrättslig bestämmelse.[63]

Den prejudiciella talan har beskrivits som en direkt dialog mellan domare i en speciell procedur som försigår utan att processen inför den nationelle domaren upphör, och i vilken det inte finns några parter i ordets vanliga bemärkelse.[64] Denna procedur har enligt art 177 bestämts så att "Domstolen är behörig att i form av prejudiciellt beslut avgöra frågor om tolkning av förevarande fördrag, giltighet och tolkning av bestämmelser fattade av Gemenskapens institutioner, tolkning av stadgar för organ bildade genom bestämmelse av Rådet, då deras stadgar så förutser. När en sådan fråga väcks vid en domstol i en av medlemsstaterna, kan denna domstol, om den anser att ett avgörande på denna punkt är nödvändig för att den skall kunna döma, be Domstolen avgöra denna fråga. När en sådan fråga väcks i ett mål som befinner sig vid en nationell domstol vars beslut, enligt nationell rättsordning, inte kan överklagas, är denna domstol förpliktad att hänskjuta frågan till Domstolen". Ett närmare studium av den prejudiciella talan och hur Domstolen definierat sin plats i förhållande till de nationella rättssystemen kan lämpligen göras genom att för det första se hur Domstolen utformat den förpliktelse till samverkan mellan de nationella domstolarna och Domstolen som art 177 innehåller, för det andra betrakta hur Domstolen uppfattat kompetensfördelningen, för de tredje granska vilken verkan en dom har och för det fjärde jämföra hur Domstolen uppfattat sin roll vid tolkning av ett fördrag enligt art 220 EECF.

62 *L.N. Brown F.G. Jacobs* op cit s 147.

63 *J.L. Mashaw* op cit s 266.

64 *R. Lecourt* L'Europe des juges op cit s 266; jfr Aff 62/72 Bollmann Rec 1973, 275.

A FÖRHÅLLANDET MELLAN DOMSTOLEN OCH DE NATIONELLA DOMSTOLARNA SETT MED HÄNSYN TILL ART 177 EECF:S FÖRPLIKTELSE TILL SAMVERKAN

a Samverkan sker med myndigheter som uppfyller gemenskapsrättsliga kriterier för en domstol

Faran för att art 177:s målsättning, att garantera en enhetlig tolkning och giltighetsbedömning, inte fullt skulle uppnås p g a att vissa länders domstolar skulle förhindras att hänskjuta frågor till Domstolen, eftersom de, enligt ländernas lagar, inte betraktades som domstolar, har Domstolen sökt förhindra genom att utarbeta ett gemenskapsrättsligt domstolsbegrepp. Problemet uppkom i och med att en nederländsk social myndighet, benämnd "*Scheidesgericht*", och som enligt nederländsk lag inte betraktades som domstol, underställde Domstolen en fråga för tolkning. Domstolen avvisade inte talan utan tog i betraktande under vilka villkor myndigheten upprättats: detta hade skett enligt nederländsk lag, dess medlemmar var utsedda av ministern ansvarig för gruvindustrin, samt vilket förfarande den brukade: den använde samma kontradiktoriska förfarande som allmänna domstolar, den dömde med hänsyn till lag och inte till billighet och lagen bestämde vilka tvister den skulle döma i. Domstolen kvalificerade därför myndigheten som en domstol i art 177:s mening.[65] En rent privat skiljedomstol faller dock ej under artikelns tillämpningsområde.[66]

b Domstolar förpliktade att hänskjuta en fråga till Domstolen

Avfattningen av art 177 (2) (2): "När en sådan fråga väcks i ett mål som befinner sig vid en nationell domstol vars beslut enligt nationell rättsordning inte kan överklagas, är denna domstol förpliktad att hänskjuta frågan till Domstolen", väcker ett par problem. Det

65 Aff 61/65 Vaasen-Göbbels Rec 1966, 377; jfr 36/73 Nederlandse Spoorwegen Rec 1973, 1318 ff Concl Mayras; M. Lagrange L'action préjudicielle dans le doit interne des Etats membres et en droit communautaire Rtdc 1974, 282; W.Alexander E. Grabandt National Courts entitled to as preliminary rulings under art 177 of the EEC Treaty: the case law of the CJEC CMLRev 1982 s 413 ff; Aff 246/80 Broekmeulen Rec 1981, 2328.

66 Aff 102/81 Nordsee Rec 1982, 1095 Kritiserat av G. Bebr i Arbitration tribunals and article 177 of the EEC treaty CMLRev 1985 s 501 ff.

första gäller definitionen av den domstol som är förpliktad att hänskjuta frågan till Domstolen, och den andra gäller om ordet fråga verkar inskränkande på förpliktelsens automatik.

(1) Enligt artikeln är domstolar vars beslut inte kan överklagas förpliktade att underställa. Praxis har klart bekräftat att därmed åsyftas ländernas högsta domstolar, såväl allmänna som de särskilda av typ högsta social- eller skattedomstolar. Detta står i överensstämmelse med artikelns målsättning, eftersom de högsta domstolarna ansvarar för den slutgiltiga tolkningen och tillämpningen av såväl intern- som gemenskapsrätt, och genom att de tvingas hänskjuta gemenskapsrättsliga frågor till Domstolen försäkras om enhetlighet över hela gemenskapsterritoriet. Denna s k abstrakta teori kompletteras med den konkreta, enligt vilken orden "vars beslut inte kan överklagas" tolkas konkret med hänsyn till tvisten i fråga, och även underdomstolar som i fallet dömer i sista instans, t ex på grund av tvisteföremålets ringa värde, skulle vara tvingade att hänskjuta till Domstolen. Domstolen uttalade sig redan i fallet *Costa Enel* för denna konkreta teori[67] och upprepade, om än mer indirekt, detta ställningstagande i fallet *107/76*.[68] I doktrinen ger *Brown* och *Jacobs* rättsskyddsargument till stöd för detta, då de menar att den enskilde bör få möjlighet att få frågan prövad före ett slutgiltigt beslut i hans mål.[69] *Schermers* tvekar dock med hänsyn till kostnadsaspekten.[70]

En mer kontroversiell fråga gäller om också konstitutionella domstolar är förpliktade att underställa. I praxis har de inte varit benägna att göra det.[71] Den kritiska frågan gäller om nationella domstolar eller Gemenskapens Domstol skall kontrollera om Gemenskapen håller sig inom sina tilldelade kompetenser.[72]

(2) Det andra problemet finner sitt upphov i artikelns ord "när en sådan *fråga* väcks". Enligt en första åsikt skulle ordet fråga tolkas såsom synonymt med ordet bestämmelse, och medlemsstaternas högsta domstolar vara förpliktade att automatiskt underställa Domstolen en gemenskapsrättslig bestämmelse så snart en sådan ham-

67 Aff 6/64 Costa c Enel Rec 1964, 75 Den omtvistade summan var ca 15 SKR.

68 Aff 107/76 Hoffmann-La Roche Rec 1977, 972 f.

69 *L.N.Brown, F.G. Jacobs* The Court etc op cit s 144.

70 *H.G. Schermers* Judicial Protection etc op cit s 331.

71 Jfr franska Conseil Constitutionel beslut 30 dec 1976 och tyska Vefassungsgerichts dom 29 maj 1974 se ovan s 253 f.

72 Se ovan s 252 f.

nade hos dem. Denna automatiska mekanism skulle bäst motsvara artikelns målsättning, och Domstolen tycktes dela denna åsikt när den förklarade i "*Da Costa*", "att art 177 sista stycket, tvingar utan någon restriktion de nationella domstolar (...) vars beslut inte kan överklagas enligt nationell rätt att underställa Domstolen varje tolkningsfråga som väcks inför dem".[73] Denna syn på samverkansförpliktelsen lägger tyngdpunkten på Domstolens kompetens att tolka. En andra åsikt resulterar i att tyngdpunkten läggs på den nationella domstolens kompetens att tillämpa gemenskapsrätten. Ordet fråga tolkas såsom synonymt med tvivel. I fransk rätt finns en sats beträffande prejudiciella frågor, "*la théorie de l'acte claire*", som säger att om innehållet i den text som skall tillämpas inte reser några tvivel hos en förnuftig person, finns det ingen fråga som måste lösas och följaktligen ingen förpliktelse att be den specialiserade domaren om en tolkning.[74] Domaren kan direkt tillämpa texten. En del av doktrinen ställer sig mer kritisk till teorin,[75] men den dominerande delen tycks anse att den inte strider mot fördraget, fastän den bör användas med urskiljning.[76] *Lagrange,* som pekat på den automatiska doktrinens begränsningar är mest positiv till teorin,[77] men han understryker att ett rätt handhavande förutsätter att domaren är förtrogen med den lag han har framför sig, och att det i detta fall rör sig om ett nytt juridiskt system där bestämmelsens innebörd avgörs med ledning av dess kontext och fördragets ändamål och filosofi.[78] Domstolen tycks ha tagit fasta på Lagrange varningar när den i fallet *CILFIT* tillbakavisade regeln om automatisk mekanism och närmade sig "*acte claire*", men den underströk att den nationelle domaren måste besinna om domaren i en annan medlemsstat eller Domstolen skulle finna regeln lika klar som han själv, och han måste ta hänsyn till gemenskapsrättens speciella natur, och tolkningsproblematik och lägga mindre vikt vid

73 Aff 28-30/62 Da Costa Rec 1963, 75.

74 *M.Lagrange* The European Court of Justice and national courts. The theory of the "acte claire", a bone of contention or a source of unity? CMLRev 1971, 314.

75 *R. Lecourt* L'Europe des Juges op cit s 269; *A. Pepy* Le rôle de la Cour de Justice des Communautés Européennes dans l'application du traité de Rome CDE 1966 s 35.

76 Ex *Groeben* op cit s 274; *Teitgen* op cit s 511.

77 *M. Lagrange* The European Court etc op cit s 317 ff.

78 Ibid s 321.

texten än vid målsättningar och kontext.[79] Problematiken avslöjar hur relativ förpliktelsen blir när kompetensgränsen uppställs på bas av de relativa begreppen tolkning och tillämpning. Som *Hay* påpekar skulle problemet minska om parterna tilläts underställa Domstolen frågan.[80] Som förpliktelsen nu är utformad beror samverkan helt på ett gott förhållande mellan Domstolen och de nationella domstolarna; endast ett systematiskt nekande att hänskjuta skulle aktualisera art 169, 170.[81]

c Domstolar med begränsad förpliktelse att hänskjuta en fråga till Domstolen

Övriga domstolar har alltså en rätt att frivilligt hänskjuta en fråga till Domstolen enligt art 177:s ordalydelse.[82] Denna frivillighet är total vad gäller tolkningsfrågor. *Constantinesco* anser dock att under- och mellandomstolar är förpliktade att underställa om de har allvarliga tvivel om tolkningen, och när polariteten hos de skiljaktiga lösningar som de olika tolkningsvarianterna skulle medföra är så stor att de skulle skada sina mest elementära domarplikter om de godtyckligt beslöte sig för en av de två.[83]

Artikelns uppdelning i överdomstolar som är förpliktade och underdomstolar som frivilligt kan hänskjuta en fråga till Domstolen tycks däremot mindre adekvat vad gäller giltighetsproblematiken. Enligt art 41 CECAF och art 62 CED-förslaget skall samtliga domstolar vara förpliktade att hänskjuta giltighetsfrågor, och *Bebr* menar att det faktum att art 177 uppställer samma mekanism för både tolknings- och giltighetsbedömning tillkommit av "oaktsamhet"[84] och är artikelns tydligaste inkonsekvens. Han

79 Aff 283/81 CILFIT Rec 1982, 3415 Enligt domen behöver en gemenskapsrättslig fråga inte hänskjutas om den inte är nödvändig för målets bedömande eller om den redan blivit föremål för tolkning av domstolen eller om tillämpningen av gemenskapsrätten ställer sig så uppenbar att den inte föranleder något skäligt tvivel s 3431 f.

80 *P.Hay* Une approche politique de l'application de l'art 177 du traité CEE par les juridictions nationales CDE 1971 s 515.

81 Se ovan s 272 f.

82 Nationell rätt, och följaktligen ej heller överdomstolar, kan ej inskränka underdomstolarnas rätt enligt fördraget.

83 *L.-J. Constantinesco* op cit s 831.

84 *G. Bebr* Examen en validité au titre de l'article 177 du traité CCE et cohesion juridique de la Communauté CDE 1975 s 381.

menar att samma förpliktelse i detta fall bör åvila under- och överdomstolar och stödjer sig på övertygande grunder.[85] Hans slutsats blir att samtliga domstolar antingen bör tillämpa en gemenskapsrättslig bestämmelse eller underställa den för bedömande av Domstolen. Också *Groeben*[86] och *Constantinesco*[87] har uppfattningen att en sådan lösning bäst främjar artikelns målsättning: att nå en enhetlig rättstillämpning. Domstolens dom i fallet *ICC*[88] kan slutligen tolkas som ett steg i samma riktning. Om nationella såväl över- som underdomstolar, p g a kravet på en enhetlig rättstillämpning och rättssäkerhet, inte längre bör tillämpa och upprätthålla en gemenskapsrättsbestämmelse som Domstolen förklarat ogiltig, borde en underdomstol inte heller självständigt kunna förklara en gemenskapsbestämmelse ogiltig utan att dessa krav åsidosätts.

d Betydelsen av enskilda för samverkan mellan Domstolen och nationella domstolar

Art 177 bygger inte på något hierarkiskt begrepp utan på en samverkan mellan Domstolen och de nationella domstolarna i deras egenskap av "två" självständiga domstolssystem som handlar inom sina respektive kompetenser. Denna jämlika samverkan mellan domstolar garanteras av att enskilda inte har någon plats i denna. Värnet om gemenskapsrättens enhetlighet överstiger parternas intresse och berör Gemenskapens "*ordre public*",[89] Den nationelle domaren kan underställa Domstolen en fråga *ex officio* utan att den har berörts av parterna i målet.[90] De kan inte förhindra att den

85 Ibid s 381 ff. Han menar att det frivilliga hänskjutandet står i motsats till domstolens monopol enligt art 173 EECF: att utöva legalitetskontroll; till principen om bestämmelsers enhetliga tillämpning och giltighet i hela Gemenskapen; till gemenskapsrättens företräde som inte skall kunna variera p g a nationell domstols beslut; till gemenskapsrättens autonomitet; till skillnaden i status mellan en nationell lägre domstol och tillkomstsättet för en gemenskapsregel där både Kommission, Parlament och Råd samverkat, och till att art 177 (2) då skulle tillerkänna nationella domstolar större makt än de har betr nationell rätt.

86 *S. Groeben* op cit s 270.

87 *L.-J. Constantinesco* op cit s 827.

88 Aff 66/80 International Chemical Corporation Rec 1981, 1191.

89 *A. Pepy* Le rôle etc op cit s 28 f.

90 Jfr Aff 44/65 Singer Rec 1965, 1198 f.

nationella domstolen ställer en fråga, och de kan inte förändra dess innehåll.[91] De har rätt att framlägga observationer inför Domstolen, men bara beträffande de frågor som den nationella domstolen hänskjutit,[92] och Domstolen besvarar följaktligen inte några frågor som parterna framlagt i sina observationer och inte ingår i den nationella domstolens fråga.[93] Gemenskapens Domstol i sin tur bedömer inte om frågan är relevant eller väsentlig för att avgöra målet vid den nationella domstolen, och den kan inte heller *ex officio* bedöma en tolkningsfråga som inte den nationelle domaren underställt.[94]

Om parterna tilläts själva hänskjuta frågor till Domstolen skulle artikel 177:s rättsskyddsfunktion bättre tillvaratas, men det skulle samtidigt betyda att den nationelle domarens självständighet att avgöra när tolkning behövs inskränks, och samverkan får ett hierarkiskt drag,[95] en anstrykning av överklagande. Praxis visar visserligen att Domstolen redan kan ta hänsyn till parternas argument. Har den nationella domstolen formulerat sin fråga utan precision och på ett mycket allmänt sätt kan Domstolen bli tvungen att härleda frågan ur akterna i målet och de argument parterna framfört inför den nationella domstolen eller till och med granska de argument som framförts under den prejudiciella processen inför Domstolen, och detta även om de grunder som framförts tycks gå utanför dem som den nationelle domaren framfört. I fallet *11/70*[96] granskade Domstolen t o m en fråga som inte underställts av den nationelle domaren utan av parterna. I detta tidiga fallet *100/63*[97] accepterade Domstolen ett sätt att hänskjuta en prejudiciell fråga som i praktiken medförde att parternas argument blev avgörande för frågans formulering. Den nationella domstolen skickade in akterna i målet till Domstolen och hänvisade parterna till denna. Denna praxis är dock snarast ett bevis för att Domstolen vill undvika formalism i sin samverkan med nationella domstolar för

91 Ibid; aff 21-24/72 Internationel Fruit Rec 1972, 1239 Concl Mayras; H. *Rasmussen* Domstolen op cit s 210; Aff 5/72 Grassi Rec 1972, 448.

92 Ordonnance Aff 13/67 Rec 1968, 290.

93 Aff 94/74 IGAV Rec 1975, 713 att 30.

94 *M. Lagrange* The European Court etc op cit s 319.

95 Jfr Domstolens förslag beträffande den Europeiska Unionen Bull CE 9/75 s 18 och Parlamentets förslag till fördrag 1984 se ovan s 104.

96 Aff 11/70 Internationale Handelsgesellschaft Rec 1970, 1125.

97 Aff 100/63 Kalsbeck Rec 1964, 1105; se också t ex fallen 154/77 Deckmann Rec 1978, 1571 och 13/78 Eggers Rec 1978, 1935.

att uppnå en enhetlig rättstillämpning. Man kan dock fastställa ett samband mellan rättsskyddsfunktionen, de nationella domstolarnas benägenhet att ta hänsyn till parternas argument vid en formulering av en fråga till Domstolen, det faktum att Domstolen i förekommande fall både tar hänsyn till parternas argument och fakta i målet och utvecklingsmöjligheten av Domstolen till en högsta domstol.

B FÖRHÅLLANDET MELLAN DOMSTOLEN OCH NATIONELLA DOMSTOLAR SETT MED HÄNSYN TILL PROBLEM KRING KOMPETENSFÖRDELNING

På grund av att art 177(1) tilldelar Domstolen kompetens att tolka gemenskapsrättsliga bestämmelser och att bedöma giltigheten av bestämmelser utfärdade av Gemenskapens institutioner, och av att 177 (2), som utretts ovan, grundar en förpliktelse för nationella domstolar att hänskjuta sådana frågor till Domstolen, har artikeln upprättat en kompetensfördelning i två avseenden. Å ena sidan mellan tolkning och giltighetsbedömning av gemenskapsrätt, vilket tillkommer Domstolen, och tillämpning av denna rätt, något som hör till de nationella domstolarnas kompetens, och å andra sidan mellan gemenskapsrätt och nationell rätt, eftersom Domstolen saknar kompetens att bedöma nationell rätt.

Utarbetandet av ett beslut där art 177:s regler skall tillämpas skall ske genom en direkt och ömsesidig samverkan mellan nationella domstolar och Domstolen, med respekt för varandras kompetenser och under hänsynstagande till artikelns funktion att uppnå en enhetlig tillämpning av gemenskapsrätten i medlemsstaterna,[98] samt sker i praktiken också under hänsynstagande till funktionen att ge rättsskydd åt individerna. Praxis visar att dessa tre krav står i ett ömsesidigt beroendeförhållande men är svåra att tillgodose samtidigt. En mindre benägenhet till samverkan hos en nationell domstol kan samtidigt inskränka tillämpningens enhetlighet, medan en betoning av rättsskyddsfunktionen medför att kompetensgränsen förskjuts till Domstolens fördel.

98 Aff 16/65 Scwarze Rec 1965, 1094 f.

a Den diffusa kompetensgränsen mellan tolkning och tillämpning

Den dömande verksamheten kan enligt *Opsahl*[99] uppdelas i tre delar: att utröna fakta i målet, att tolka tillämpliga rättsregler och att subsumera fakta i målet under den tolkade regeln. Även om gemenskapsrätt skulle tolkas i ett visst mål är alltså Domstolens roll begränsad. Det är den nationella domstolen som för det första utrönar fakta. Den bestämmer för det andra om Domstolen skall nås av en tolkningsfråga, eftersom den avgör om det är tillräckligt att avgöra målet med hjälp av nationell rätt eller om också en gemenskapsrättslig bestämmelse har relevans: "den är i bäst position att bedöma, då den har full kännedom om saken, om vilken rättsregel som är relevant med hänsyn till tvisten och om det är nödvändigt med ett prejudiciellt utlåtande för att den skall kunna döma".[100] Därvid företar den redan en tolkning av gemenskapsrätten, och även om den finner att gemenskapsrätt skall tillämpas kan den anse gemenskapsbestämmelsen vara så klar att den inte tarvar tolkning av Domstolen. Har den beslutat att hänskjuta en fråga till Domstolen, drar den ändå gränserna för Domstolens tolkningskompetens, eftersom Domstolen bara kan tolka de punkter som hänskjutits. Det är för det tredje den nationelle domaren som subsumerar fakta under den tolkade regeln.

Liksom det alltså finns stort utrymme för den nationelle domaren att inskränka på Domstolens kompetens, har också Domstolen förmåga att gå in på den nationella domstolens kompetensområde, om den fått en fråga förelagd. Såsom *Lagrange* uttalat[101] är bestämningen av gränsen mellan tillämpning och tolkning verkligen ett av de mest delikata problem som tillämpningen av artikel 177 uppställer, och detta förstärks av att denna gräns utgör gränsen mellan Gemenskapens och nationell jurisdiktion, vilken ingen domare fått till uppgift att bestämma i fall av konflikt.[102] Idealfallet: att den nationelle domaren ställer en fråga om ett gemen-

99 *J.L. Mashaw* Ensuring the observance etc op cit s 439; jfr *T. Opsahl* National Courts and the Community Court under article 177 of the EEC Treaty i Legal Esseys Festskrift till F. Castberg op cit s 280 ff.

100 Aff 83/73 Pigs Marketing Board Rec 1978, 2368.

101 Aff 6/64 Costa c Enel Rec 1964, 1141 Concl Lagrange.

102 I federationer avgörs en sådan konflikt av federationens högsta domstol (USA) eller författningsdomstol; *P. Hay* Une approche politique etc op cit s 505. För svensk syn se *L. Hjerner* Främmande valutalag och internationell privaträtt Uppsala 1956 s 427 ff.

skapsrättsligt tolkningsproblem och Domstolen ger ett svar i abstrakta termer, skulle heller inte ge möjlighet till varken "federal" kontroll eller individuellt rättsskydd.

Med förklaringen att undvika onödig formalism i sin samverkan med de nationella domstolarna tillåter sig Domstolen en viss frihet att själv bedöma vilken fråga de kan anses ha ställt. Har de överskickat handlingarna i målet, drar Domstolen ut en fråga på bas av innehållet och besvarar den på ett allmänt sätt inom ramen för sina kompetenser,[103] och har de ställt en fråga otydligt eller lagt tyngdpunkten på ett problem där Domstolen saknar kompetens har den formulerat om frågan. I t ex fallet *Vandeweghe*[104] hade den nationella domstolen lagt huvudvikten i sin fråga på ett internationellt fördrag mellan Belgien och Tyskland, men Domstolen tolkade enbart innehållet i en gemenskapsförordning som frågan berört mer indirekt.

Domstolens slutsatser angående den fråga som hänskjutits är resultat av en granskning Domstolen företagit av fakta i målet, och det är också på bas av en sådan granskning Domstolen tillåtit sig att bedöma om frågan är relevant för att döma i målet. Domstolen har avvisat en fråga om det varit helt tydligt att en tolkning av gemenskapsrätten inte varit nödvändig med hänsyn till målets natur,[105] och den har avstått från att besvara en eller flera frågor om den ansett att de svar som givits på andra varit tillräckliga för att döma i målet.[106] I fallen *Foglia,*[107] där två italienska medborgare arrangerat en tvist för att få en italiensk domstol, och indirekt Domstolen, att förklara att franska avgifter på starkvin stod i strid med gemenskapsrätten, förklarade Domstolen att den bara är förpliktad enligt art 177 att medverka till att lösa verkliga tvister och att den därför undantagsvis kan granska fakta i målet och utröna dess natur för att verifiera sin kompetens.

Gränsen mellan tolkning och tillämpning är särskilt svår att urskilja när tolkningen begränsar sig till en bestämd aspekt och när

103 Aff 26/62 Vand Gend & Loos Rec 1963, 49 Concl Roemer.

104 Aff 130/73 Vandeweghe Rec 1973, 1329.

105 Aff 126/80 Salonia Rec 1981, 1563.

106 Aff 181/73 Haegemann II Rec 1974, 464; 191/73 Niemann Rec 1974, 580; 31/74 Galli Rec 1975, 66.

107 Aff 104/79 Foglia I Rec 1980, 745; 244/80 Foglia II Rec 1981, 3045 *A. Barav* Preliminary Censorship? The judgement of the European Court in Foglia v Novello CMLRep 1980 s 443; *G. Bebr* The possible implications of Foglia v Novello CMLR 1982 s 421.

tolkningsproblemet klargjorts genom att den nationelle domarens fråga konkretiserats genom att han framlagt fakta i målet.[108] Ställer den nationella domstolen en fråga genom att peka på fakta i målet svarar Domstolen med en standardformulering att "Domstolen, då den dömer inom ramen för art 177 har inte kompetens att tillämpa en gemenskapsregel på ett bestämt mål och alltså att avgöra en nationell rättsregels förhållande till gemenskapsregeln. Domstolen kan dock förse en nationell domstol med de tolkningselement av gemenskapsrättskaraktär som skulle kunna vara användbara vid beräkningen av denna regels verkan".[109] Domstolen hänsyftar dock ofta på sakförhållanden i målet när den ger sitt tolkningsutlåtande.[110] *Mashaw* försvarar detta med att utlåtandet är tvingande för den nationella domstol som hänskjutit frågan (art 178 EECF) och "om Domstolen inte effektivt kontrollerar tolkningen av en gemenskapsrättsregel i det särskilda fall där tolkning ges, är den frånhänd varje bindande makt. Detta är ett ytterligare skäl till att tolkning måste bindas skäligen nära fakta i det enskilda målet: ju mer abstrakt tolkning ju större risk för missförstånd av den nationella domstolen och därmed för misslyckande för Domstolen att uppfylla sin tolkningsroll".[111]

Har Domstolen företagit en sådan konkret tolkning och t ex tagit fakta i målet som exempel vid tolkningen av en gemenskapsrättlig regel, blir gränsen mycket otydlig mellan tolkning och subsumering av fakta under den tolkade rättsregeln.

b Kompetensgränsen mellan nationell rätt och gemenskapsrätt

Redan i *Costa Enel* bekräftade Domstolen "att denna bestämmelse, art 177, varken bemyndigar Domstolen att tillämpa fördraget på ett enskilt mål eller — så som den skulle göra i förfarandet enligt art 169 — avgöra om en nationell bestämmelse är förenlig med fördraget".[112] Om en nationell domstol hänskjuter en fråga som

108 Jfr Aff 26/62 Van Gend &Loos Rec 1963, 48 Concl Roemer; 75/63 Unger 1964, 272 f Concl Lagrange.

109 Se t ex Aff 76/72 Michel S Rec 1973, 463.

110 Att Domstolens uppgift inte är att ta ställning till en tvist vid en prejudiciell talan framgår redan av att den formulerar domslutets första ord så att den "dit pour droit" och ej såsom vid andra mål att den "déclare et arrête".

111 *J.L. Mashaw* Ensuring the observance etc op cit s 443 f.

112 Aff 6/64 Costa c Enel Rec 1964, 11 3.

inbegriper nationell rätt, mottar domstolen den, eftersom den vill undvika onödig formalism, men den svarar med en standardformulering att "om Domstolen, inom ramen för artikel 177, inte kan uttala sig om tolkning eller giltighet av bestämmelser av nationell natur, är den emellertid kompetent att tolka (gemenskaprättsregeln i fråga) och kan säga om den är ämnad att tillämpas på (situationen i fråga).[113] Efter det att Domstolen sålunda tolkat gemenskapsrätten ankommer det på den nationella domstolen att avgöra om en nationell lag bryter mot gemenskapsregeln[114] och vad t ex en gemenskapsregels företräde konkret får till följd. Det händer dock att Domstolen gör en ganska konkret analys av den nationella lagen,[115] och liksom vid fallet tolkning — tillämpning kan gränslinjen suddas ut genom att Domstolens konkreta analys av rättsläget lämnar mycket lite utrymme åt tvivel även om hur regeln skall tillämpas i det enskilda fallet. *Constantinesco* vill tolka Domstolens ambition att bedöma fakta och nationella lagar så att Domstolen inte vill nöja sig med att upprätthålla artikelns huvudfunktion: att försäkra om gemenskapsrättens enhetlighet, utan att artikelns rättsskyddsfunktion vuxit sig allt starkare.[116] Enskilda, som varken enligt inomstatlig eller gemenskapsrätt har någon omedelbar möjlighet att påtala fördragsbrott av en medlemsstat, kan indirekt initiera en procedur enligt art 177, och därigenom få sina rättigheter enligt en direkt tillämpbar gemenskapsbestämmelse fastställd. Rättigheter som nationella myndigheter och domstolar är förpliktade att tillerkänna oberoende av motstridande nationell lag. Detta individuella skydd tillgodoses bäst om Domstolen gör en relativt konkret bedömning. Allra bäst skulle det tillgodoses om den enskilda själv kunde föra det konkreta fallet inför Domstolen för en konkret bedömning, men detta skulle vara en alltför federal kontrollmekanism för gemenskapssystemet.

c Kompetensfördelningsproblem vid giltighetsbedömning

Det komplexa med art 177:s giltighetsbedömning är att den samtidigt tjänar två syften. För det första att, liksom vid prejudiciell tolkningstalan, medelst en tvingande samverkan mellan nationella

113 Se t ex Aff 9/74 Casagrande Rec 1974, 778.

114 Jfr Aff 29/68 Milchkontor I Rec 1969, 182.

115 Se t ex Aff 60/75 Russo Rec 1976, 45.

116 *L.-J. Constantinesco* op cit s 837.

domstolar och Domstolen, sörja för kontroll av de nationella domstolarnas korrekta tillämpning av gemenskapsrätten, och för det andra möjliggöra kontroll av de gemenskapsrättsliga bestämmelsernas giltighet, dvs en kontroll av att institutionerna fattat och utformat dem enligt vederbörliga regler.

Redan för att uppnå det första syftet ställer sig kompetensfrågan på ett annat sätt vid giltighetsbedömning än vid tolkningstalan. Enligt doktrinen anses artikeln överföra kompetens att bedöma giltighet till Domstolen, och nationella domstolar kan därför endast välja mellan att tillämpa gemenskapsbestämmelsen eller hänskjuta frågan om dess giltighet till Domstolen.[117] Vid en giltighetsfråga är det inte möjligt att dra en kompetensgräns mellan abstrakt bedömning och tillämpning, eftersom en ogiltighetsförklaring betyder att regeln inte kan tillämpas av de nationella domstolarna.[118] Liksom vid tolkningstalan är det dock den nationelle domaren som självständigt bedömer om en gemenskapsbestämmelse kan anses tvivelaktig, om den är relevant för bedömningen av det enskilda fallet, och den kan hänskjuta frågan *ex officio,* utan att parterna ställt frågan.

Domstolen använder samma kriterier för att avgöra en bestämmelses rättsstridighet vid en ogiltighetsbedömning som vid en annullationstalan, och frågan har ställts om Domstolen vid en art 177-talan har samma rätt som vid en annullationstalan att på eget initiativ, *ex officio,* avgöra på vilka grunder den skall bedöma giltigheten, något som bäst skulle tillgodose giltighetsbedömningens andra syfte, eller om den är begränsad till de grunder den nationelle domaren definierat. Har den nationelle domaren definierat grunderna med precision har Domstolen begränsat sig till att bedöma dessa,[119] men en definition i mer generella termer kan föranleda Domstolen till en bedömning *ex officio*,[120] och Bebr menar att procedurens natur är att klargöra gemenskapsbestämmelsens giltighet på ett objektivt sätt, och han frågar sig hur Domstolen skulle kunna bekräfta giltigheten av en akt om den upptäcker att akten skulle förklaras ogiltig på andra grunder än dem den nationelle domaren åberopat.[121] Också *Rasmussen* uttalar sig för

117 Se ovan Kap III Sekt II undersekt 2 A c.

118 Jfr *Groeben* op cit s 264.

119 Jfr t ex Aff 40/72 Schröder Rec 1973, 125.

120 *G. Bebr* Examen en validité etc op cit s 386.

121 Ibid s 389.

en generös *ex officio* bedömning,[122] och den vida verkan Domstolen givit en ogiltighetsförklaring i fallet *ICC* kanske antyder ett närmande mellan ogiltighetsbedömning och annullitetstalan också i detta avseende i kommande praxis.[123]

C DOMSTOLENS FUNKTION MED HÄNSYN TILL VERKAN AV ETT UTLÅTANDE ENLIGT ART 177 EECF

Den tolkning eller förklaring om giltighet eller icke giltighet som Domstolen gör med anledning av art 177 är bindande för den domstol som ställt frågan,[124] och för en högre domstol om parterna överklagar till denna.[125] Respekteras ej Domstolens utlåtande kan talan inledas om traktatbrott.[126] Vad som inte är lika klart är om ett prejudiciellt utlåtande har rättsverkningar utöver det mål för vilket det givits. Något som skulle tyda på att Domstolen vore restriktiv i detta avseende är att nationella domstolar kan ställa nya frågor angående samma punkter som redan avgjorts av Domstolen, utan att den avvisar dessa frågor.[127] Andra förhållanden pekar dock på att rättsverkningarna är så omfattande att frågan kan anställas om utlåtandet har "*erga omnes*" verkan.[128] Redan proceduren indikerar att verkningarna borde nå utöver det enskilda fallet: parterna bestämmer inte om en fråga skall avgöras av Domstolen utan den skall hänskjutas av "*ordre public*" skäl, och parterna vid huvudprocessen uppträder inte som parter inför Domstolen, utan de kan där endast framlägga sina synpunkter på samma sätt som institutionerna och medlemsstaterna.[129]

Ett tolkningsutlåtande har tveklöst en faktisk verkan som sträcker sig utöver det enskilda fallet. Domstolen har förklarat att

122 *H. Rasmussen* Domstolen etc op cit s 209.

123 Aff 66/80 ICC Rec 1981, 1191.

124 Aff 29/68 Milchkontor I Rec 1969, 180.

125 *H. Rasmussen* Domstolen etc op cit s 245.

126 Jfr Aff 48/71 Commission c Italie Rec 1972, 529.

127 Ex Aff 29/68 Milchkontor I Rec 1969, 180 att 2, 3.

128 Jfr *A. Trabucchi* L'effet "erga omnes" des décisions prejudicielles rendus par la Cour de Justice des Communautés Européennes Rtde 1974, 56.

129 *A. Pepy* Le rôle dela Cour de Justice des Communautés Européennes dans l'application de l'art 177 du traité de Rome CDE 1966 s 487; Aff 112/76 Manzoni Rec 1977, 1662 Concl Warner.

om den redan tidigare avgjort en tolkningsfråga är en överdomstol inte längre förpliktad att hänskjuta en fråga om tolkning angående denna punkt om den följer och tillämpar det prejudiciella utlåtandet,[130] och Domstolen hänvisar i sina utlåtanden ofta till tolkningar den gjort i tidigare fall. I doktrinen har man velat förklara denna verkan på två sätt. Några vill undvika frågan om Domstolen därmed olagligt uppträder som "lagstiftare" vid sidan om Rådet och Kommissionen med att anta att Domstolens tolkning bildar en enhet med den tolkade "lagtexten", och tolkningen därigenom får samma tvingande verkan som "lagen",[131] och en minimalistisk doktrin, som betonar de "två" domstolssystemens självständighet och avsaknad av hierarkisering, menar att domen som sådan inte har rättsverkningar utöver fallet, utan att tolkningen har klargjort frågan, och att den nationella domstolen genom att tillämpa teorin om "*acte clair*" inte har anledning att hänskjuta den punkt som redan blivit tolkad.[132] Om frågan gäller en rättsregels direkta tillämpbarhet talar själva syftet med art 177, att uppnå enhetlig tolkning och tillämpning och ge samma rättigheter åt gemenskapsmedborgarna, för att verkan av Domstolens tolkning skall sträcka sig utöver det enskilda fallet. Att Domstolen själv är av en sådan åsikt kan utläsas ur fallet *Defrenne II*,[133] där Domstolen bestämde att den direkta tillämpbarheten av art 119:s likalönsprincip skulle gälla *ex nunc,* just med anledning av att en allmän tillämpning *ex tunc* skulle få orimliga ekonomiska konsekvenser, och *Salumi*[134] där den bekräftar att en direkt tillämpbar regel har en retroaktiv *ex tunc* verkan p g a kravet på enhetlig tolkning och tillämpning.

Beträffande verkan av en giltighetsprövning är att märka att även om Domstolen fastställer giltigheten av en bestämmelse kan akten åter bli föremål för granskning genom en ny förfrågan. Domstolens svar innehåller nämligen då en standardformulering: "granskningen av de ställda frågorna har inte avslöjat element av natur att beröra bestämmelsens giltighet". Domen binder alltså endast i det enskilda fallet men inte för framtiden. Förklarar Dom-

130 Aff 28/62 Da Costa Rec 1963, 75; 283/81 CILFIT Rec 1982, 3415.

131 *A. Pepy* Le rôle etc op cit s 484; R. Lecourt L'Europe des juges op cit s 271 f.

132 *M. Lagrange* The European Court etc op cit s 296; Groeben s 274.

133 Aff 43/75 Defrenne II Rec 1976, 460; jfr Lecourt L'Europe des juges s 271 f.

134 Aff 66, 127, 128/79 Salumi Rec 1980, 1237; jfr Aff 145/79 Roquette Rec 1980, 2917; 66/80 ICC Rec 1981, 1191.

stolen bestämmelsen för ogiltig får domaren i huvudprocessen för det första inte tillämpa akten, och enligt fallet *ICC*[135] har utlåtandet dessutom verkan därutöver. Domstolen grundade sig i detta rättsfall på art 177:s målsättning, att försäkra om en enhetlig tolkning och tillämpning av gemenskapsrätten, och på kravet på rättssäkerhet, och uttalade att en nationell domstol inte längre kan tillämpa en gemenskapsakt som befunnits ogiltig utan att skapa en ny allvarlig osäkerhet beträffande tillämpningen av gemenskapsrätten, och att en giltighetsförklaring, trots att den bara riktar sig till den domstol som hänsköt frågan, är ett tillräckligt skäl för alla andra domstolar att betrakta denna akt ogiltig. Domstolen påpekade dock också att detta inte fråntar domstolarna möjligheten att göra en ny förfrågan om giltigheten av en bestämmelse Domstolen förklarat ogiltig. Gränsen mellan ett ogiltighetsutlåtande och en annullationsdom är därmed reducerad[136] och ogiltighetsförklaringen har fått en "*erga omnes*" verkan.

D DOMSTOLENS ROLL VID TOLKNING AV ETT FÖRDRAG SLUTET ENLIGT ART 220 EECF

Domstolen har genom särskilda protokoll tilldelats kompetens att tolka konventioner som ingåtts av medlemsstaterna. Både beträffande sådana som förutses i art 220 EECF[137] och sådana som står i intimt samband med den gemensamma marknaden.[138] Det finns också en potentiell möjlighet för icke medlemsstater att ansluta sig till dessa konventioner.[139] Ändamålet med att införa en prejudiciell tolkningstalan i dessa fall är liksom vid art 177, att möjliggöra en enhetlig tolkning och tillämpning av konventionerna. Artikel 220

135 Aff 66/80 International Chemical Corporation Rec 1981, 1191.

136 *B. Bebr* Preliminary Rulings of the Court of Justice: their authority and temporal effect CMLRev 1981 s 482.

137 Convention du 27 sept 1968 concernant la compétence judiciaire et l'execution des décisions en matiére civile et commerciale; conv concernant la faillite, les concordat et les procedures analogues; Conv19 févr 1968 réconnaissance mutuelle des sociétés et personnes morales; conv fusion internationale des sociétes anonymes, transfert de siége en maintenant de la personalité juridique.

138 Conv brevet europ, droit europ des marques, loi appliquable aux obligations contractuelles et non contractuelles.

139 Jfr *W.M. Hauschild* L'importance des conventions communautaires pour la création d'un droit communautaire CMLRev 1975 s 4.

nämner inte att Domstolen måste ha kompetens beträffande dessa konventioner, men de som berör områden som också fördraget reglerar, och där följaktligen Domstolen har exklusiv kompetens, kan inte inrätta en egen domstol utan risk för fördragsbrott.[140]

Genom protokollen tolkas konventionerna snarare enligt gemenskaps än enligt folkrättsliga principer. Artikel 177:s kompetensfördelning har följts genom att Domstolen tolkar konventionerna medan nationella domstolar har kompetens beträffande nationell lag och tillämpning, och artikelns procedurregler har följts av protokollen, vilket betyder att den enhetliga tolkningen ses som en "*ordre public*"-fråga, och det saknas parter, men parterna i huvudprocessen och de fördragsslutande staterna kan avge observationer. Domstolens beslut har vidare en övertygande verkan som sträcker sig utöver det enskilda fallet.[141]

På avgörande punkter är emellertid Domstolens roll annorlunda vid en tolkning av konventionerna än enligt art 177. Redan en första blick på samverkansmekanismen avslöjar att behovet av en enhetlig tolkning ansetts mindre, eftersom underdomstolarna uteslutits från möjligheten att hänskjuta. Appellationsdomstolarna har däremot rätt att ställa en tolkningsfråga under det att de högsta domstolarna som är uppräknade i konventionerna är skyldiga till det. Den springande punkten är dock att Gemenskapens rättsordning har en tvingande "offentligrättslig" natur under det att protokollen hänför sig till internationella konventioner av mellanstatlig karaktär som till stora delar innehåller dispositiva bestämmelser. Visserligen erkänns konventionerna ha bestämmelser som är direkt tillämpbara,[142] men alla stater erkänner inte att de också skulle ha företräde före nationell lag,[143] och de gemenskapsrättsliga principer som gäller solidaritet, rättsskydd etc kan inte tillämpas på dessa konventioner, och därmed kan inte heller Domstolens roll vid dessa konventioner jämföras med en överdomstols med uppgift att utöva en konstitutionell kontroll och garantera individernas rättsskydd.

140 Jfr *H. Rasmussen* A new generation of Community law? CMLRev 1978.

141 Protokollen innehåller en "acte claire"-klausul och jurisdiktionsprotokollets art 4 har infört ett rättsinstitut som finns i Frankrike, Belgien och Nederländerna: en kompetent myndighet kan uppmana Domstolen att avge ett utslag i en tolkningsfråga om landets rättspraxis står i strid med Domstolens tolkning eller med ett annat lands rättspraxis. Detta utslag har bara verkan för framtida rättspraxis i landet i fråga.

142 *W.M. Hauschild* op cit s 87.

143 *H. Rasmussen* A new generation etc op cit s 275.

KAPITEL IV
KOMPETENSFÖRDELNINGEN MELLAN GEMENSKAPEN OCH MEDLEMSSTATERNA

INLEDNING

När Domstolen i fallet *AETR*[1] uttalar sig om fördelning av kompetens mellan Gemenskap och medlemsstater, eller när den i *Costa & Enel*[2] fastslår att medlemsstaterna har överfört kompetenser från medlemsstaterna till Gemenskapen, och de därmed begränsat sina suveräna rättigheter, ansluter den sig till samma filosofi som uttrycktes i Haagkongressens resolution 1948, nämligen att "tiden har kommit för Europas nationer att överföra vissa av sina suveräna rättigheter för att de framledes skall utövas gemensamt".[3]

Den fördelning av kompetenser som Domstolen konstaterade beträffande EEC ligger i integrationsorganisationens logik. Den skulle ju bidra till förverkligandet av en federal konstruktion genom att olika delar av staternas politik succesivt skulle ställas under gemensam myndighet, under supranationella organisationer. Ordet supranationell ingick i CECAF:s art 9 (5) (6),[4] i art 1 i förslaget till den Europeiska Försvarsgemenskapen där det sades att "genom förevarande fördrag upprättar de höga fördragsslutande parterna en Europeisk Försvarsgemenskap av supranationell karaktär som innehåller gemensamma institutioner, gemensamma

1 Aff 22/70 AETR Rec 1971, 282.

2 Aff 6/64 Costa/Enel Rec 1964, 1159; jfr t ex 17/67 Neumann Rec 1967, 589.

3 *J-V Louis* L'Ordre etc op cit s 9; jfr ovan Kap I s 20; *C. F. Ophühl* Staatshoheit und Gemeinschaftshoheit, Wandlungen des Suveränitetsbegriffs i Recht im Wandel F.S. 150 Jahre c. Heymanns Verlag Köln 1965 s 531 ff.

4 Artiklarna 9-13 CECAF upphävdes genom fusionsfördraget i vilket man inte återinförde ordet supranationell.

väpnade styrkor och en gemensam budget", och art 1 i förslaget till en Politisk Gemenskap som bestämde att "genom förevarande fördrag upprättas en Europeisk Politisk Gemenskap av supranationell karaktär. Gemenskapen grundas på folkens och staternas union, respekten för deras personlighet, likhet beträffande rättigheter och skyldigheter. Den är oupplöslig". Utmärkande för den supranationella organisationen är att den utövar suveräna rättigheter som medlemsstaterna avstått till förmån för organisationen. Inskränkningen i staternas suveränitet visar sig redan på beslutsfattandenivån genom bestämmelser om majoritetsbeslut och om att organ som inte representerar staterna deltar i beslutsfattandet, och det understryks genom att organisationen tilldelats makt att fatta beslut som är direkt tillämpbara för företag och individer.[5] Det förhållandet att organisationen tilldelats makt att utfärda tvingande, direkt tillämpbara regler som ersätter de statliga reglerna på området kan betecknas som suveränitets- eller åtminstone som kompetensöverföring från medlemsstat till organisationen, och supranationalitet betyder alltså en kompetensfördelning där gemenskapsrätt reglerar vissa frågor och nationell rätt andra.[6] Domstolen har dragit den slutsatsen att den kompetensfördelning som Gemenskaperna medfört är verklig och permanent. Att en gemenskapsregel inte kan ställas i fråga genom senare statlig lagstiftning på det område där kompetens överförts har den understrykit genom tesen om gemenskapsrättens företräde.[7] Gemenskapen åtnjuter full frihet att bestämma när en tilldelad kompetens skall konkretiseras, och ett dröjsmål med detta betyder inte att staterna kan anses ha återfått sin fulla kompetens på området.[8] Kompetensfördelningen är definitiv så länge som Gemenskapen existerar, och den kan inte ändras utan vederbörlig revision.[9]

Konstruktionen med en verklig kompetensfördelning skiljer således Gemenskapen från den indelning och klassificering av internationella organisationer som grundas på folkrätten. Den senare förkastar själva idén om en fördelning av kompetens och makt, eftersom den grundar förhållandet mellan medlemsstater och orga-

5 Jfr *P. Reuter* Organisations européennes PUF Paris 2éd 1970 s 36 f.

6 Ibid s 35; *J.-P. Colin* Le gouvernement des juges dans les Communautés européennes L.G.D.J. Paris 1966 s 51.

7 Se ovan Kap III Sektion I Undersektion 3; *J.V. Louis* L'Ordre etc op cit s 12.

8 Aff 7/71 Euratom Rec 1971, 1003.

9 Jfr *J.V. Louis* L'Ordre etc op cit s 10.

nisation på den åtminstone tysta förutsättningen att systemet vilar på att suveräniteterna bibehålls intakta. Gemenskapernas kompetensfördelningskonstruktion har däremot släktskap med federalismens kategoriindelning och tänkesätt.[10] Den erbjuder en prefederal teknik som bör sättas i samband med Gemenskapens plats i utvecklingen mot en europeisk federalistisk konstruktion.[11]

Parallellen med en federalistisk kompetensfördelningsteknik har dock sina tydliga gränser. En förbundsstat tilldelas genom konstitutionen omedelbart hela kompetensområden, exempelvis försvaret eller utrikespolitiken under det att skilda Gemenskaper med begränsade kompetenser upprättades succesivt berorende på den politiska situationen, kol och stål genom CECAF, misslyckande på de försvars- och utrikespolitiska områdena genom CED och CEP, atomenergin genom Euratom, frågor som sammanhänger med en gemensam marknad, jordbruk- och transportfrågor samt handelspolitik genom EECF. EECF har också i sig en evolutiv karaktär med sin uppdelning i etapper, direktval till Parlamentet, artikel 235 och det gradvisa förverkligandet av en ekonomisk union; den försiktiga vägen mot en ekonomisk och monetär union är ytterligare ett tecken på detta liksom upprättandet av en gemensam institutionell struktur genom fusionsfördraget och dessutom att Gemenskapen förbundits med det politiska samarbetet. En andra olikhet är att fördragen inte innehåller någon entydig regel om en materiell fördelning av kompetenser. Den teknik som fördragen, särskilt EECF, använder för att tilldela Gemenskapen kompetens är i huvudsak organisk[12] och funktionell. Fördraget uppställer mål som skall uppnås, procedurer som skall iaktas vid beslutsfattandet och instrument som institutionerna är berättigade att använda för att uppnå målen, allt under det att medlemsstaterna skall samverka för att uppnå dessa mål. Att kompetensfördelningstekniken är funktionell betyder inte endast att kompetensområdena inte är strikt bestämda utan även att den grad av kompetens Gemenskapen kan utöva inom ett visst område inte är avgjord på förhand, utan de är öppna för utveckling och beroende på i vad mån Gemenskapen kan uppfylla de funktioner eller målsättningar som bestämts för Gemenskapen.[13]

10 *P. Pescatore* i préface till *Vlad Constantinesco* Compétences et pouvoirs dans les Communautés Européennes L.G.D.J. Paris 1974 s XII.

11 Jfr *J.P. Colin* op cit s 55.

12 *V. Constantinesco* op cit s 121.

13 Jfr *P. Pescatore* Le droit de l'integration Leiden 1972 s 60.

Trots att Gemenskapen har principen om fördelning av kompetenser mellan helheten och delarna gemensamt med federalismen företer Gemenskapens kompetensfördelning en mer komplex bild än en federations, vars kompetensområden är bestämda och som konkretiserar sin kompetens på dessa med lagar. Detta är sant redan vad gäller CECA vars grundandefördrags lagfördragskaraktär dock mer precist begränsar mål och medel och visst vad gäller EECF vars ramfördragskaraktär lämnar komptensfrågan mer öppen. Fördragets författare insåg att det inte gick att i fördraget i detalj reglera Gemenskapens makt och när den skulle utövas.[14] Den ekonomiska utvecklingen och konsekvenserna av Gemenskapens verksamhet var inte möjliga att från början förutse, och under det att fördragets processkaraktär[15] bekräftades har det en flexibel karaktär som ger institutionerna stor möjlighet att bestämma när Gemenskapen skall utöva sin kompetens.

I litteraturen brukar understrykas att Gemenskapen endast har de kompetenser som den tilldelats uttrycklingen av fördraget (*compétences d'attribution*), men en granskning av den teknik fördragen använder för att tilldela kompetenser visar att dessa kompetenser varken uttryckts helt tydligt eller enligt en överskådlig teknik. Grundprincipen för kompetensfördelningen framgår ur artikel 2 EECF:s uppdelning i två medel för att uppnå fördragets ändamål, nämligen upprättandet av en gemensam marknad och det gradvisa närmandet av medlemsstaternas ekonomier. I det första fallet har Gemenskapen tilldelats omfattande kompetenser och medlemsstaternas har inskränkts och i det andra kvarstår i princip staternas fulla kompetens och ansvar, men denna princip genombryts av att medlemsstaterna är förpliktade att samordna sin ekonomiska politik i samarbete med Gemenskapens institutioner och av att det inte finns någon strikt gräns mellan allmän ekonomisk politik och gemensam marknad. Gemenskapen kan därför under vissa omständigheter fatta tvingande beslut som berör den allmänna ekonomiska politiken. Över huvud taget gör fördragens allmänna syftemål, att integrera staternas ekonomier, det svårt att ge definitiva materiella lösningar på frågan om fördelning av kompetenser mellan medlemsstaterna och Gemenskapen. Denna måste jämföras med Gemenskapens mål.[16] Som *L.-J. Constantinesco* beskriver inskränker sig inte integrationen till ett samarbete mellan ekono-

[14] *P.J.G. Kapteyn* etc op cit s 13.

[15] *H. Ipsen* op cit s 231.

[16] *P. Pescatore* i *V. Constantinesco* op cit s X.

mier som består i sina nationella suveräna former, utan dess mål är snarare att de ursprungliga nationella ekonomiska enheterna smälter samman i en ny enhet som innebär nya strukturer och som finner uttryck i skapandet av nya beslutscentra.[17] Denna målsättningssyn på Gemenskapens kompetenser betyder att en strikt tillämpning av principen om "*compétences d'attribution*" inte kan uppehållas.[18] Fördragens materiella, områdesvisa, begränsning av kompetenser måste uppfattas som mer relativa och så även de begränsningar som fördragen innehåller beträffande den grad av kompetens som övergår till Gemenskapen dvs vilka instrument som Gemenskapen kan använda. Detta kan också tyckas bekräftas av art 235 som ger möjlighet för Gemenskapen att utfärda alla slag av akter som kan behövas vid handhavandet av den gemensamma marknaden. Denna problematik belyses av följande: EECF har i huvudsak uppdelat kompetenserna på så sätt att Gemenskapen har i huvudsak exklusiv kompetens på områden som är föremål för gemensam politik dvs jordbruk, transport, utrikeshandel, att fördraget har uppdelat kompetenserna beträffande den gemensamma marknaden på så sätt att Gemenskapen har tilldelats kompetens för att försäkra att den fungerar under det att medlemsstaterna behållit de delar som berör deras ekonomiska politik. För det tredje har staternas allmänna ekonomiska politik bevarats under medlemsstaternas kompetens. Utvecklingen har gått mot att ge Gemenskapen en ny inriktning genom att omtolka kompetenserna med tanke på nya kvalitativa mål, nya strukturer och nya beslutscentra vilket lett till upprättande av nya gemenskapspolitiker såsom regional-, industri-, miljö-, och konsumentpolitik.

Bilden blir komplex också ur en mer vertikal projektering av problematiken. *Pescatore* har gjort en sådan genom att jämföra rättsreglernas genomförande i en stat och i Gemenskapen.[19] Han skiljer på lagstiftningspolitik, alltså beslut av politiska institutioner att viss lagstiftning behövs på visst område för att uppnå visst mål; lagstiftning, alltså den process där beslutet omsätts i skriven lagtext; förvaltningsmyndigheters och domstolars rättstillämpning av lagen i fråga; och verkställande av de rättstillämpande myndigheternas beslut. Han konstaterar att i en stat är alla dessa steg inordnade under en "suverän myndighet", men att de i Gemenskapen fördelar

17 *L.-J. Constantinesco* op cit s 127.

18 Jfr *P. Pescatore* i V. Constantinesco op cit s X.

19 *P. Pescatore* Das Zusammenwirken der Gemeinschaftsrechtsordnung mit den nationalen Rechtsordnungen EuR 1970 s 309 ff.

sig mellan gemenskapsmakt och nationell statsmakt inom ramen för ett mångfasseterat samspel på grund av komplexa kompetensbegränsningar. Med hjälp av denna stegvisa uppdelning av hur rättsregler genomförs har han bringat viss reda i fördragens kompetensfördelning genom att uppdela ämnen i tre nivåer beroende på hur intensivt Gemenskapens kompetens kan utövas.[20] På en första nivå grupperar han ämnen för vilka inte förutsetts mer än en politisk orientering eller en rättspolitisk enighet t ex allmän ekonomisk politik och finanspolitik. Till denna nivå hänför han också ämnen för vilka fördragen föutser lagstiftningspolitiska beslut och ställer till förfogande instrumenten direktiv och till staterna riktade beslut t ex etableringsrätt och och tjänsteprestationer. Över huvud taget innebär direktiv och till staterna riktade beslut att kompetensen att utfärda verkställandebestämmelser av lagstiftningsbesluten inte tillhör Gemenskapen utan medlemsstaterna. På en andra nivå är inte enbart lagstiftningspolitiken fastlagd av Gemenskapen utan även själva rättsregeln utfärdas som en gemenskapsrättslig rättsnorm. Detta är fallet då fördragen innehåller direkt tillämpbara rättsregler eller då sådana rättsregler utfärdas genom sekundärrätt, i synnerhet genom förordningar, t ex inom tull och jordbruksområdet. Det förvaltningsmässiga verkställandet av de gemenskapsrättsliga reglerna åligger nationella instanser. På den tredje nivån fullgörs inte enbart det politiska konsensusbildandet på gemenskapsnivå utan också rättstillämpningen. Detta är fallet vid vissa delar av CECA-rätten där företag ställs direkt under Gemenskapens skatte- och förvaltningsmyndighet, och inom EEC-området förutses en förvaltning av Gemenskapen beträffande konkurrensrätten där den kan utfärda individuella förbud och viten.

20 Jfr *H.-W. Rengeling* Nationaler Verwaltungsvollzug von Gemeinschaftsrecht: Die Gemeinschaftskompetenzen EuR 1974 s 218.

SEKTION I
EN TEORETISK FÖRKLARING AV KOMPETENSFÖRDELNINGSPROBLEMATIKEN

Undersektion 1 Suveränitet och tesen om överföring av kompetens

Vid undersökningen av Domstolens doktrin om gemenskapsrättens direkta tillämpbarhet och företräde har vi redan konstaterat att Domstolen laborerar med ett suveränitetsresonemang. Den säger i *Van Gend & Loos*[1] att "denna traktat utgör mer än ett fördrag som endast skulle skapa ömsesidiga förpliktelser mellan de fördragsslutande staterna", och att "Gemenskapen utgör en ny rättsordning inom internationell rätt, till vars förmån staterna har begränsat sina suveräna rättigheter, om än på begränsade områden...". I *Costa c Enel* utvecklade Domstolen denna punkt ytterligare då den sade att eftersom Gemenskapen begåvats med "en verklig makt uppkommen ur en begränsning av kompetens eller ur en överföring av behörighet från staterna till Gemenskapen har dessa inskränkt, om än på begränsade områden, sina suveräna rättigheter...".[2] Domstolen anknöt i dessa rättsfall till ett resonemang som den påbörjat redan med fallet *30/59*,[3] som rörde CECAF. I denna uttalade den att "enligt ordalydelsen i art 1 i fördraget är Gemenskapen grundad på en gemensam marknad, gemensamma målsättningar och gemensamma institutioner...innanför gemenskapsområdet dvs beträffande allt som gäller de gemensamma målsättningarna har Gemenskapens institutioner begåvats med en exklusiv myndighet...skärpan i ordalydelsen i artikel 4 understryker gemenskapskompetensens exklusiva karaktär",[4] "fördraget underställer inte de sektorer i medlemsstaternas ekonomier som inte utgör delar av gemenskapsområdet under den Höga Myndighetens handlingsförmåga...dessa bestämmelser belyser den partiella karaktären hos den integration som förverkligats av fördraget, medlemsstaternas regeringar förblir ansvariga för alla de sektorer av deras ekonomiska politik som fördraget icke uttryckligen lagt inom gemenskapsområdet"[5] "inom dessa sektorer har staterna återstående maktbefogenheter (*pouvoirs*

1 Aff 26/62 Van Gend & Loos Rec 1963, 5 ff.

2 Aff 6/64 Costa c Enel Rec 1964, 1160.

3 Aff 30/59 De Gezamenlijke Steenkolenmijnen Rec 1961, 1.

4 Ibid s 43.

5 Ibid s 44 f.

retenus)".[6] Har sålunda normativ kompetens överförts till Gemenskapen har medlemsstaternas suveränitet inskränkts såtillvida att de inte längre har egen kompetens att utfärda bestämmelser på området. Förutsätter en förordning att medlemsstaterna skall utfärda tillämpningsföreskrifter får dessa inte modifiera förordningens innebörd eller innehålla tillägg,[7] och även om Gemenskapen inte gjort en nödvändig tolkning av en bestämmelse har de nationella myndigheterna inte befogenhet att utfärda tolkningsregler som skulle ha tvingande verkan.[8] Har medlemsstaterna enligt en gemenskapsrättslig bestämmelse fått makt att administrera något som tillhör ett område till vilket kompetens överförts till Gemenskapen handlar de alltså inte självständigt utan de utövar enligt Domstolen en makt som delegerats av Gemenskapen.[9]

Enligt Domstolens tes åtnjuter Gemenskapen en suverän makt inom det område där kompetens överförts, liksom en förbundsstat är suverän inom sitt kompetensområde. Domstolen har visserligen inte sagt att medlemsstaterna överfört just suveränitet. Den säger att de har överfört kompetens och begränsat sina suveräna rättigheter, men att det är suveränitet den menar har visats i avsnittet om företräde, där det visades att gemenskapsbestämmelser skulle ha företräde före medlemsstaternas grundlagar.

Tesen om överföring av suveräna rättigheter och dess konsekvens, att Gemenskapen åtnjuter exklusiv kompetens inom sitt kompetensområde, erbjuder en federal lösning på frågan om konflikt mellan gemenskapslag och nationell lag. Domstolen föreslår en federal struktur[10] där det inom varje nation finns två självständiga rättsordningar vars regler utfärdas av två skilda myndigheter, och som inte kan komma i konflikt med varandra. Genom överförandet har staterna frånsagt sig sin egen suveränitet på området, och konflikt är omöjlig i den bemärkelsen att den nationella regeln och gemenskapsregeln grundar sig på olika suveräniteter. Den natio-

6 Ibid s 45; Aff 10/79 Toffoli Rec 1979, 3315 att 12 (des compétences reservées aux Etats membres).

7 Aff 74/69 Krohn Rec 1970, 459.

8 Ibid s 460 f; Aff 40/69 Bollmann Rec 1970, 80

9 Aff 131/73 Grosoli Rec 1973, 1566; 213-215/81 Norddeutsches Vieh, Trawako, Gedelfi Rec 1982, 3583 ff (*pouvoir delegué*) Kovar fann hänsyftningar i Domstolens praxis både till att den skulle uppfatta medlemsstaternas kompetenser vid tillämpning av gemenskapsrätten som självständiga och som delegerade *K.-J. Heynen* Die Gemeinschaft und ihre Mitgliedstaaten EuR 1973 s 183.

10 *V. Constantinesco* op cit s 237; jfr *P. Reuter* op cit s 231.

nelle domare som finner att en nationell regel strider mot en gemenskapsregel skall avstå från att tillämpa den nationella regeln, inte på grund av att gemenskapsregeln enligt landets konstitution har en högre valör än den nationella regeln, utan eftersom den nationelle lagstiftaren genom att utfärda regeln i fråga har handlat utanför sina kompetenser "*ultra vires*".[11]

Vid en kritisk granskning av tesen om överföring av suveränitet kan för det första frågan ställas om Domstolen överskridit sin egen kompetens. Ovan har konstaterats att Domstolen befinner sig på gränsen av sin behörighet när den uttalar sig om hur de nationella rättssystemen skall ställa sig till gemenskapsrätten.[12] Dess ord kan dock uppfattas som en teori[13] som med övertygande kraft vill påverka ett kommande rättsläge. Den säger vad som bör råda i de nationella rättssystemen med hänsyn till gemenskapsrätten.[14] Det blir som *L.-J. Constantinesco* beskrivit en fråga om "*sollen*" och "*sein*",[15] och problematiken belyser Domstolens roll att sörja för att tolka de juridiska grunderna i en Gemenskap som succesivt realiseras.

Något otvetydigt och uttryckligt stöd för att de fördragsslutande parterna verkligen avsett att överföra suveränitet till Gemenskapen är dock svårt att hitta. Vissa bestämmelser i CECAF betecknar tydligt att Gemenskapen erhållit sina kompetenser genom ett överförande (*fonctions dévolues*),[16] och medlemsstaternas konstitutioner innehåller artiklar i samma riktning.[17] Art 24 i Förbundsrepublikens författning lyder sålunda att förbundsstaten kan genom lag överföra suveräna rättigheter till mellanstatliga organisationer.[18] Den tolkning av rättsläget som givits av de nationella dom-

11 Jfr *P.J.G. Kapteyn* etc op cit s 30.

12 Se ovan Kap III, Sekt I, Undersekt 3 A.

13 *P.J.G. Kapteyn* etc op cit s 29.

14 Ibid.

15 *L.-J. Constantinesco* op cit s 658 ff.

16 CECA Convention relative aux dispositions transitoires § 2.

17 Se ovan Kap III Sekt I Undersekt 3 B.

18 Art 24 I GG "Der Bund kann durch Gesetz Hoheitsrechte auf zwischenstaatliche Einrichtungen übertragen".

stolarna tillåter dock ej att dra någon otvetydig slutsats i riktning att Domstolens teori har accepterats av medlemsstaterna.[19] [20]

En översikt över doktrinen ger exempel både på författare som ansluter sig till Domstolens "*sollen*-tes" och på sådana som inte vill gå utöver det traditionella "*sein*-läget". *Pescatore* understryker naturligtvis Domstolens tes, samtidigt som han vill nedtona konfliktaspekten. Han menar att de nationella föreskrifter en stat utfärdar för att tillämpa en gemenskapsnorm är underordnad gemenskapsrätten, och att den tillämpade rätten inte härflyter ur ett fritt lagstiftningsskön och därför utövas ej nationell suverän makt.[21] När en gemenskapsregel utfärdats måste medlemsstaterna underordna sig den, och denna sorts samarbete är inte längre ett partnership mellan suveräna nationalstater utan ett hierarkiskt förhållande mellan helheten och dess delar.[22] *Louis* observerar att Domstolen i senare praxis begagnar ordet "*attribution*", tillförande, i stället för "*transfert*", överförande, men han menar att detta inte ändrat principerna för kompetensfördelningen. Han förklarar Domstolens tes så att den inte hänför till det traditionella och abstrakta suveränitesbegreppet som innebär en kvasimetafysiskt odelbar och oförytterlig egenskap så som den utvecklades i doktrinen om staten av *Bodin, Hobbes* och *Hegel* m fl och som tycks oskiljaktigt förenad med det moderna statsbegreppet. Domstolens tes ansluter sig till ett nytt suveränitetsbegrepp som motsvarar idén om att det är möjligt att uppdela suveräniteten. Det betyder att man, utifrån de kompetenser som tilldelats Gemenskapen och hur den verkställt dessa, kan bestämma vem som behärskar den eller den frågan, staten eller Gemenskapen, utan att man kan utesluta att det i vissa fall företas samordnade handlingar av stat och Gemenskap och att i andra fall statens handlingar är underordnade Gemenskapen. Idén om uppdelbar suveränitet passar perfekt för att beskriva hur en integrationsmekanism fungerar, vare sig man betonar suveräniteternas omordning, deras sammansmältning eller det gemensamma

19 Se ovan Kap III Sekt I Undersekt 3 B.

20 Om man erkänner att det är gemenskapsrätten som reglerar förhållandet mellan nationell rätt och gemenskapsrätt vid frågan om direkt tillämpbarhet och företräde ställer man sig i ett federalistiskt perspektiv. Anser man däremot att det är nationell rätt som avgör ställer man sig i ett folkrättsligt. P. Reuter i préface till *C. Constantinides-Megret* Le droit de la Communauté Economique Européennes et l'ordre juridique des Etats Membres Paris 1967 s III.

21 *P. Pescatore* Das Zusammenwirken etc art cit s 14.

22 Ibid s 322.

utövandet av dem.[23] Också *Ipsen* menar att med överföringen uppger staten sitt anspråk på att ensam utöva suveränitet över sitt territorium samtidigt som den ger plats för organisationen att utbreda sin suveränitet.[24]

Kritik mot tesen har ur klassisk folkrättslig synpunkt utövats av *Zuleeg*.[25] Han kritiserar att man förklarar det förhållandet att Gemenskapen är utrustad med suveräna rättigheter med att de uppkommit som resultat av en överföring av suveränitet eller ens som begränsning av suveränitet, eftersom detta skulle antyda att medlemsstaterna skulle ha uppgivit sin egenskap av suveräna stater. Han menar att suveränitet är en egenskap som tillkommer en stat enligt folkrätten, och folkrättens suveränitetsbegrepp kan inte förändras av att en internationell organisation i en begränsad del av världen tilldelats ovanligt stora maktbefogenheter. Han utgår från det folkrättsliga suveränitetsbegreppet "*par in parem*", och som är att förstå så att en stat inte kan vara underordnad någon annan stat, och han menar att medlemsstaterna inte skulle kunna förlora sin suveränitet annat än om Gemenskapen enligt politiskt sociologiska kriterier kunde betraktas som en stat, något som inte går att visa. *Reuter* ställer sig neutral men dock reserverad till att tolka ord i fördragen så att de får en mer federalistisk innebörd än vad de nödvändigtvis har.[26]

Konsekvensen av *Zuleegs* resonemang blir att suveräniteten inte skulle kunna uppdelas, men en annan kritik av tesen vill inte förneka Gemenskapens suveräna makt utan att tesen inte tillfredsställande förklarar hur Gemenskapens suveräna rättigheter uppkommit. Skulle staterna ha överfört delar av sina respektive suveräna rättigheter skulle Gemenskapen inte fått fler kompetenser än vad staterna tidigare haft. Detta enligt den offentligrättsliga principen "*nemo plus iuris transferre potest quam ipse habet*", och Gemenskapen skulle inneha summan av avyttrade kompetenser. Dokrinen har åskådliggjort att Gemenskapen i själva verket har fler kompetenser än denna summa på t ex jordbruksområdet, samt att

23 *J.-V. Louis* L'Ordre etc op cit s 10 f; jfr *C.F. Ophüls* Staatshoheit und Gemeinschaftshoheit Wandlungen des Suveränitetsbegriffs i Recht im Wandel Festschrift 150 Jahre C. Heymanns Verlag Köln etc 1965 s 519 ff.

24 *Ipsen* op cit s 56.

25 *M. Zuleeg* Die Kompetenzen der Europäischen Gemeinschaften gegenüber den Mitgliedstaaten JdÖR N.F. 20 1971 s 63 f.

26 *P. Reuter* op cit s 230 f.

sådana uppkommit ur Gemenskapens särskiljande målsättningar och är att betrakta som originära för Gemenskapen.[27]

Ophüls ger den mest underbyggda kritiken av tanken på ett genetiskt samband mellan Gemenskapens och medlemsstaternas kompetenser. Han visar i första hand att gemenskapshögheten inte kan anses ha uppstått genom delegation av staterna. I så fall skulle det inte i egentlig mening finnas någon gemenskapsrätt, utan Gemenskapen skulle i varje land handla innanför de slags rättigheter som delegerats från rättssystemet i det landet, och Domstolen vore tvungen att undersöka om gemenskapsrätten stode i överensstämmelse med innehållet i detta lands nationella rätt. Om den nationella rätten ändrades skulle detta påverka gemenskapsrätten, något som skulle påverka gemenskapsrättens autonomitet. Slutligen skulle gemenskapsrättens enhet inte kunna uppnås eftersom Gemenskapen inte kan få en annan rättsställning än motsvarande statliga organ (teorin om *congruence structurelle*) och deras rättsliga ställning skifta efter de olika medlemsstaternas rättssystem. I andra hand frågar *Ophüls* om kompetenserna uppstått genom överförande av statliga rättigheter eller om de är ursprungliga för Gemenskapen. Han konstaterar att vare sig man anser att Gemenskapens rättigheter kan härledas till medlemsstaterna eller är ursprungliga åtnjuter Gemenskapen de rättigheter den tillägnats på ett helt självständigt sätt i förhållande till medlemsstaternas rättsordningar eftersom de frigjorts från dessa. Detta gäller även innehållsmässigt, eftersom statliga rättigheter endast kan vara verksamma innanför statliga rättssystem. *Ophüls* anser att Gemenskapens rättigheter skall betraktas som ursprungliga och ej härledda framför allt av två skäl. Vid ett härlett rättighetsförvärv skall förvärvarens rättigheter vara desamma som de som överförts, men flera av Gemenskapens rättigheter finner ingen motsvarighet, eller har andra egenskaper, än de som staterna har eller har haft. Dessutom skulle det inte vara fördragsparternas vilja att innehållsmässigt begränsa Gemenskapens rättigheter till de statliga, utan tvärt om att skapa en enhetlig suverän makt.[28]

Ipsen menar att det faktum att staterna avsagt sig suveräna rättigheter till förmån för Gemenskapen inte betyder att naturen och omfånget av de rättigheter som Gemenskapen har borde bedö-

27 *V. Constantinesco* op cit s 239; *L.-J. Constantinesco* op cit s 234, 237; *J.-V. Louis* L'Ordre etc op cit s 10 menar att det är av denna orsak Domstolen övergått till att tala om "attribution" i stället för "transfert".

28 *C.F. Ophüls* op cit s 558 ff.

mas utifrån statlig rätt utan de skall avgöras utifrån Gemenskapen.[29]

Undersektion 2 Medlemsstaternas organs rättsliga ställning vid verkställande av gemenskapsrätten och principen om *"Gemeinschaftstreue"*

Å ena sidan åtnjuter alltså Gemenskapen, enligt tesen om överförande av suveräna rättigheter, en suverän makt och i förekommande fall exklusiv kompetens inom sitt kompetensområde, men å andra sidan är nationell rätt utfärdad av medlemsstaternas högsta statsorgan oftast nödvändig för att Gemenskapens bestämmelser skall kunna tillämpas. Frågan kan alltså ställas om vilken rättslig ställning de högsta statsorganen intar då de verkställer gemenskapsbestämmelser inom området för Gemenskapens suveräna rättigheter.

Denna fråga behöver inte ställas vid de fall Gemenskapen inrättat en direkt administration, eftersom de statliga organens roll då är ytterst begränsad. Kompetensfördelningen är kanske i dessa fall mest konsekvent genomförd. Utmärkande för direkt administration är att Gemenskapens institutioner och enskilda står i ett omedelbart förhållande. Mest konsekvent är detta fallet på konkurrensrättens område. För att tillämpa konkurrensreglerna i art 85 och 86 EECF innehåller art 87 bestämmelser om skadestånd och vite som direkt kan ådömas företagen. Det konkurrensrättsliga systemet sätter Kommissionen som myndighet över företagen, och ger den rätt att hämta information hos dem[30] och att utfärda bestämmelser som direkt skall tillämpas av de enskilda företagen, och vill de få Kommissionens beslut prövat skall de vända sig direkt till Domstolen. Nationella myndigheters eventuella medverkan blir strikt exekutiv.

Även på andra områden öppnar fördragen vägen för direkt administration. Enligt CECAF är den Höga Myndigheten samtidigt ett politiskt och administrativt organ som har till uppgift att direkt administrera kol- och stålmarknaden genom ekonomiska, finansiella och administrativa medel som sätter företagen i direktkontakt med Myndigheten. Dock ger artiklarna 5 och 57 råden om samar-

[29] *H. Ipsen* op cit s 56.

[30] Enl art 213 kan Kommissionen inom ramar uppdragna av Rådet inhämta all information inom staterna.

bete med de intresserade och att Myndigheten skall föredra en reducerad administrativ apparat och indirekta metoder vilket ger statliga myndigheter en plats vid verkställandet av besluten.[31] Den gemensamma jordbrukspolitiken skulle också enligt art 40 (3) EECF ha kunnat genomföras genom direkt administration genom att, såsom den första Mansholtplanen förutsåg, det upprättades europeiska byråer per produkt under Kommissionens ansvar, men denna lösning antogs inte. Rättsligt sett finns dock inget hinder för Kommissionen att utfärda beslut på jordbruksområdet, som riktar sig till enskilda producenter eller importörer. Detta har bevisats av de rättsfall där beslut till stater i själva verket visat sig vara knippen av beslut riktade till enskilda.[32] Statens ställning vid dessa fall visade sig således vara helt formell och osjälvständig. Ett fjärde fall där man kan tala om direkt administration är när fonder upprättats som administreras av Kommissionen och som finansierar individuella projekt, men förutom FEOGA (le *Fonds européen d'orientation et de garantie agricole*) som är ett instrument för jordbrukspolitikens strukturdel avser övriga fonder endast att vara medel för att få en gemenskaplig inriktning av sektorer av de nationella ekonomierna vilka medlemsstaterna inte överfört till Gemenskapens kompetens.

I regel förs alltså gemenskapspolitiken på det sätt *Pescatore* hänfört till grupp ett och två[33] och medlemsstaterna har en roll vid verkställandet av gemenskapsregeln. Ett tydligt exempel är att en gemenskapsbestämmelse kan behöva en straffrättslig sanktion för att bli verkningsfull, men eftersom Gemenskapen saknar straffrättslig kompetens måste regeln ufärdas i form av nationella regler av medlemsstaterna själva.

Ett annat exempel är direktiv som förutsätter att nationella normer utfärdas för att kunna verkställas, men också den politik som Gemenskapen för med hjälp av förordningar bygger alltså vanligtvis på att medlemsstaternas myndigheter har den direkta administrativa uppgiften. Visserligen kan en förordning innehålla en förpliktelse att icke göra, och medlemsstaterna har då fråntagits all kompetens och uppgift, men förordningarna kan också innehålla förpliktelser att göra, såsom att försäkra om att landet har administrativa myndigheter som kan handha den administration som gemenskapspolitiken medför. Detta innebär att landet måste upp-

31 Jfr *J.-V. Louis* L'Ordre etc op cit s 107 f.

32 Ex Aff 22/70 Bock Rec 1971, 897.

33 Jfr ovan Kap IV Inl.

rätta sådana myndigheter om de skulle saknas[34] enligt art 5:s förpliktelse att vidta alla nödvändiga åtgärder för att verkställa gemenskapsrätten.[35] Det är alltså medlemsländernas egna tull-, skatte-, eller jordbruksmyndigheter etc som t ex upptar och distribuerar avgifter på grundval av gemenskapsnormerna och består parallellt med dessa för att fullgöra uppgiften. Gemenskapen ger t ex staterna frihet att själva avgöra vilken nationell myndighet som skall handha gemenskapsuppgiften, och de nationella reglerna om t ex skatteuppbörd kvarstår i den omfattning de inte modifierats av gemenskapsförordningen.[36] Den nationella myndigheten verkställer en gemenskapsfunktion med hjälp av förordningar utfärdade av regeringen eller av lagar antagna av det nationella parlamentet. Följden av detta är att man kan tala om en kompetensfördelning där medlemsstaterna har behållit sin kompetens i saken i den utsträckning frågan inte uttömmande reglerats i gemenskapsbestämmelsen. Det är att märka att denna egna kompetens kan inskränkas på grund av kravet på *effet utile* och den enhetliga tillämpningen av gemenskapsrätten.[37]

Då medlemsstaterna sålunda medverkar vid tillämpningen av gemenskapsrätten på så sätt att deras nationella juridiska system kommer till användning, t ex genom att de nationella skattemyndigheterna också handhar skatteuppbörd för Gemenskapens räkning eller att staternas högsta organ antar normer för att verkställa ett direktiv eller en förordning, sker detta inom ramen för vad *Rideau* kallar principen om medlemsstaternas institutionella autonomi.[38] Medlemsstaternas skilda juridiska lösningar kvarstår alltså, och de kompetenta organ och de procedurer som används för att verkställa gemenskapsrätten bestäms av varje lands konstitutionella regler. Rideau anser principen bekräftad av Domstolens uttalande att gemenskapsbestämmelser som kräver kompletteringar skall verkställas "under respekt för nationell rätts former och procedurer".[39]

[34] *J. Rideau* Le Rôle des Etats membres dans l'application du droit communautaire AFDI 1972 s 891 f.

[35] Jfr Aff 31/69 Comm c Italie Rec 1970, 34.

[36] Jfr *J.-V. Louis* L'Ordre etc op cit s 114.

[37] Jfr *J.-V. Louis* L'Ordre etc op cit s 113; ovan Kap III; *J. Rideau* op cit s 884.

[38] *J. Rideau* op cit s 884.

[39] Ex Aff 39/70 Norddeutsches Vieh- und Fleischkontor Rec 1971, 58; 51-54/71 International Fruit Rec 1971, 1116.

Frågan om vilken högsta statsmyndighet, regering eller parlament, som har kompetens att anta nationella bestämmelser för att komplettera direktiv eller förordningar avgörs alltså av nationella lagar och praxis i enlighet med principen om institutionell autonomi. Följaktligen varierar lösningarna från land till land.[40]

I Förbundsrepubliken där arbetet är samlat till legislativet har de nationella tillämpningsbestämmelserna antagits i form av lagar, även på det omfattande jordbrukspolitiksområdet. I Frankrike däremot, där exekutivet enligt konstitutionen har en mer betydande roll, såväl som verkställare av lagar (art 21), som utövare av makt att utfärda förordningar, såväl självständigt (art 37), som genom delegation (art 38), har tillämpningsbestämmelserna i regel utfärdats som regeringsförordningar. I dessa två länder samt i övriga medlemsstater har parlamentet delegerat mer eller mindre preciserad makt till regeringen att utfärda tillämpningsbestämmelser. I Storbritanniens fall skedde det redan i *European Communities Act* 1972 (Sect 2 (2) (4)). I de fall regeringen fått makt delegerad har dock parlamenten i regel förbehållit sig möjligheten att upphäva regeringens åtgärder.

Doktrinen har i denna fråga för det första förklarat att det avgörande för om tillämpningsnormen utfärdats av parlamentet eller av regeringen inte varit om det handlat om ett direktiv eller en förordning som skulle kompletteras, utan vilket ämnesområde som kompletteringen avsett; skatte- och straffrättsliga bestämmelser har följaktligen regelmässigt utfärdats som lagar.[41] För det andra har den hävdat de praktiska (snabbheten, att regeringsmedlemmar redan medverkat vid utarbetandet av gemenskapsbestämmelsen) och juridiska fördelarna (regeringen handlar strikt innanför sitt mandat) med att regeringarna kompletterat gemenskapsbestämmelsen).[42]

Att medlemsstaterna åtnjuter institutionell autonomi betyder inte att de inte skulle verkställa en suverän makt som tillkommer Gemenskapen. När ett parlament antar lagar för att komplettera en gemenskapsbestämmelse utövar det således ej sin suveräna makt utan har en verkställande funktion i förhållande till Gemenskapen som har suveränitet på området. Detta blir följden av tesen om

40 *J. Rideau* op cit s 893 ff; *G. Rambow* L'execution des directives de la CEE en RFA CDE 1970 s 379; *D. Tallon R. Kovar P. Lagarde* L'execution des directives en France CDE 1970 s 274.

41 *J.-V. Louis* L'Ordre etc op cit s 117.

42 *J. Rideau* op cit s 893 med litteraturhänvisningar.

överförande av suveränitet, och stöd för denna tanke kan hittas i såväl nationell rättspraxis som i doktrin.

Den franska *Conseil d'Etat* gjorde ett uttalande den 20 maj 1964. Det gör en åtskillnad mellan direktiv och förordningar: "Regeringen då den försäkrar om verkställande av direkt tillämpbara bestämmeler i fördragen, liksom i Gemenskapens förordningar och beslut, är i samma situation som då den tillämpar intern lag. Därav följer att tillämpningsbestämmelserna av sagda akter normalt skall utfärdas som förordning av regeringen".[43]

Doktrinen har då den diskuterat de statliga organens rättsliga ställning när de verkställer gemenskapsrätten understrukit att den skiljer sig från den som råder i folkrättsliga sammanhang. *Pescatore* menar, som påpekats,[44] att förhållandet liknar helheten och delarna. *Louis* inleder sin beskrivning av medlemsstaternas ställning när de tillämpar gemenskapsrätten med en redogörelse för delstaternas ställning när de tillämpar förbundslag i USA, Schweiz och Förbundrepubliken.[45] Han framkastar idén att staterna snarast är att betrakta som Gemenskapens organ när de verkställer gemenskapsrätten.[46] Även *V. Constantinesco* ansluter sig till denna tankekonstruktion och menar att trots att medlemsstaterna innehar kompetenser handlar de i Gemenskapens namn och för dess räkning. Staterna har fråntagits sin egen kompetens och handlar på fullmakt av Gemenskapen.[47] *C. Megrets* kommentar till *Conseil d'Etats* uttalande 1964 går på samma linje: då regeringarna verkställer en gemenskapsförordning på ett område där normalt lagstiftas, och den inte bemyndigats därtill av parlamentet, sker detta på grundval av art 189 EECF. Följaktligen vore regeringen begåvad med en delegerad gemenskapskompetens och inte en nationell kompetens och den skulle inte handla i egenskap av nationell myndighet utan som hierarkiskt underställd gemenskapsmyndighet.[48]

43 *C. Megret* Les politiques des Communautés Européennes Les Cours de Droit Paris 1975 s 21.

44 *P. Pescatore* Das Zusammenwirken etc op cit s 322.

45 *J.-V. Louis* L'Ordre etc op cit s 107.

46 *J.-V. Louis* Les compétences des Etsats membres dans la mise en oeuvre des réglement CDE 1971 s 627, 640.

47 *V. Constantinesco* op cit ss 181, 235; Aff 131/73 Grosoli Rec 1973, 1565.

48 *C. Megret* cours cit s 22; *L. Cartou* Organisations Européennes Dalloz Paris 3 éd 1971 s 93 f; Denna teori kritiseras av *Ipsen* som menar att en organställning inte kan förvärvas av funktionens målsättning utan endast av Gemenskapens rättsordning op cit s 215.

Även *Rideau* anser staterna utövar en gemenskapskompetens vid verkställande av gemenskapsbestämmelser,[49] och under det att han delvis citerar *Kovar* framkastar han att vare sig det handlar om direkt tillämpbar rätt eller ej, kan det faktum att ett parlamentariskt förfarande används inte anses bekräfta att staterna inte skulle betrakta sig som verkställare av gemenskapsrätten. Frågan är egentligen felaktigt ställd. Det samband som uttryckligen eller underförstått finns mellan den verkställande funktionen och dess utövande av det "verkställande" organet är helt visst icke sann från juridisk logisk synvinkel. Denna uppfattning vilar på ett falskt likställande av funktion och organ. I verkligheten kan man konstatera att verkställandet av federal rätt ibland förutsätter medverkan av delstaternas legislativ. Inget hindrar att betrakta dem som exekutiva organ i den mån deras makt företer denna funktions typiska egenskaper. Verkställandet av gemenskapsrätten motsvarar utövandet av en underordnad kompetens vilket statligt organ det än är som skall handha den.[50]

Ett annat sätt att förklara medlemsstaternas ställning har gjorts genom att utgå från federala begrepp. Medlemsstaternas förpliktelse att medverka vid verkställandet av gemenskapsrätten grundas på art 5 EECF, 192 EuratomF och 86 CECAF. Det handlar om en förpliktelse som är annorlunda än folkrättens allmänna *pacta sunt servanda*princip, och som ansluter sig till Gemenskapens speciella karaktär.[51] En viss doktrin har velat jämföra denna förpliktelse hos medlemsstaterna med den förpliktelse till "*Bundestreue*" som delstaterna har i en förbundsstat, och som innebär att de skall verkställa förpliktelser mot förbundsstaten. Doktrinen har därvid laborerat med ett begrepp "*Gemeinschaftstreue*".[52] *Ipsen* menar att jämförelsen dock inte bör göras, eftersom man i så fall kan ledas att dra falska paralleller mellan Gemenskapens rättsnatur och egenskaper hos en förbundsstat trots att Gemenskapen inte är någon förbundsstat.[53]

49 *J. Rideau* op cit s 881.

50 Ibid s 897 citat av *Kovars* rapport vid FIDE-kongressen 1967.

51 *L.-J. Constantinesco* op cit s 294 f; *H. Ipsen* op cit s 217 f.

52 Se t ex *P. Hay* Federalism and Supranational Organizations Urbana 1966 s 194 ff.

53 *H. Ipsen* op cit s 217 f.

Undersektion 3 Medlemsstaternas myndigheters rättsliga ställning

Gemenskapsfördragen innehåller inte någon kompetens för Gemenskapen att utpeka vilka bestämda förvaltningsmyndigheter som i staterna skall tillämpa gemenskapsrätten. Art 88 EECF t ex pekar endast på "myndigheter" i medlemsstaterna, och medlemsstaterna har inbjudits att själva utse den aktuella myndigheten. Denna myndighet tillämpar därefter den direkt tillämpbara rätten utan att någon ytterligare medverkan behövs från de organ som kan vara överordnade myndigheten i fråga. Däremot knyts direkta band mellan den tillämpande myndigheten och Kommissionen. Det rättsliga förhållandet mellan myndighet och Gemenskap kan synas oklar. Å ena sidan ligger för det första normgivningskompetensen hos Gemenskapen och överordnad myndighet saknar för det andra dessutom kompetens att utfärda instruktioner för myndigheten som skulle kunna inskränka på det stränga kravet på enhetlig rättstillämpning etc,[54] å andra sidan handlar myndigheten inom ramen för principen om institutionell autonomi och den behåller därför sin plats i den nationella förvaltningsrätten.[55] Frågan har därvid ställts i vad mån Kommissionen kan ge instruktioner direkt till den statliga myndigheten. Oomtvistat är att den kan ge instruktioner i form av beslut enligt art 189 EECF. Dessa riktar sig till staterna och förändrar inte den interna myndighetshierarkin. Skulle det erkännas att staterna, då de tillämpar gemenskapsrätten, skulle utöva en av Gemenskapen delegerad gemenskapskompetens, skulle Kommissionen likaså kunna ge instruktion till myndigheten,[56] men doktrinen vill inte erkänna en sådan instruktionsmakt. En allmän instruktion om t ex tolkning av en bestämmelse skulle kunna försvaras genom att hänvisa till principen om *implied powers* om den skulle vara bindande; möjligheten att utfärda ett yttrande bör dock först utnyttjas.[57] En sådan tolkning skulle kunna försvaras om den företogs av en institution eller en kommitté där medlemsstaterna är medlem-

54 Se ovan Kap III Sekt II Undersekt I.

55 Skulle olikheterna hos de nationella reglerna strida mot kraven på effet utile skulle Gemenskapen kunna grunda sig på art 235 för att förenhetliga nationella förvaltningsregler, eller på art 100 om de inverkade menligt på konkurrensbetingelserna. Jfr *H.-W. Rengeling* Nationaler Verwaltungsvollzug von Gemeinschaftsrecht: Die Gemeinschaftskompetenzen EuR 1974 s 230.

56 Jfr *Kovar* cit i *K.J. Heynen* Die Gemeinschaft und ihre Mitgliedstaaten EuR 1973 s 183.

57 *Zuleeg* op cit s 43; H.W. *Rengeling* op cit s 231 ff.

mar på grund av reglerna om autentisk fördragstolkning, enligt *Rengeling*,[58] men möjligheterna för Kommissionen vore rättsligt sett begränsade. Tysk doktrin är enig om att det inte finns någon rättighet för Gemenskapen att ge instruktioner till enskilda myndigheter, eftersom detta vore ett för stort ingrepp i den nationella förvaltningshierarkin.

Praxis avviker dock från den teoretiska modellen. De nationella myndigheter som handhar t ex jordbrukspolitiken tillämpar gemenskapsbestämmelser så snart de tillkännagivits, utan att de fått instruktion om detta från överordnat ministerium,[59] och de står i direkt kontakt med Kommissionen och får instruktioner i tolkningsfrågor från den.[60] Dessutom är vissa av Kommissionens förordningar formulerade på så sätt att de i själva verket kan betraktas som beslut riktade till den statliga myndighet som handhar frågan.[61]

58 Ibid.

59 *C. Megret* Cours cit s 27.

60 Ibid s 28; *J.-V. Louis* L'Ordre etc op cit s 115.

61 *C. Megret* ger exempel på en förordning nr 201/73 som bemyndigar den franska jordbruksmyndigheten ONIC att använda ett visst tonnage säd till ett visst ändamål. Cours cit s 25.

SEKTION II
EN KONKRET FÖRKLARING AV KOMPETENSFÖRDELNINGSPROBLEMATIKEN

Undersektion 1 Gemenskapens kompetenser effektiviseras successivt

Redan EECF:s uppdelning i frister medförde att de konkreta materiella bestämmelser fördraget innehåller effektiviserades successivt och medlemsstaterna därför led en motsvarande successiv inskränkning i utövandet av sina fulla nationella kompetenser. Denna successiva karaktär manifesteras ytterligare av EECF:s ramfördragskaraktär: av att institutionerna fått till uppgift att allt eftersom ge Gemenskapen innehåll genom sin rättsskapande verksamhet. Fördraget kan därför jämföras med en fullmaktslag.[1] Gemenskapen har tilldelats vilande kompetenser av fördraget och dessa effektiviseras och ges ett konkret innehåll av Gemenskapen genom att den utfärdar tvingande akter. För vissa frågor innehåller fördragen en frist beträffande den tidpunkt då institutionerna skall utfärda en bestämmelse och de specificerar vilken typ av akt som skall utfärdas. I många fall däremot, såsom då institutionerna förverkligar och handhar en gemensam politik avgör Gemenskapen både om och på vilket sätt den potentiella kompetens som överförts till Gemenskapen genom fördraget skall effektiviseras. Den avgör alltså både lämpligheten av en gemenskapsåtgärd, tidpunkten för åtgärden, vilket ämne den skall avse och vilken typ av rättsakt som skall effektivisera kompetensen, alltså grad av kompetens Gemenskapen skall ha på området.

Varje utfärdande av en tvingande gemenskapsbestämmelse innebär en kompetensinskränkning för medlemsstaterna, men utfärdande av förordningar kan på grund av deras direkta tillämpbarhet och företräde också anses medföra att Gemenskapen övertar en exklusiv kompetens på området. Utnyttjar Gemenskapen sin makt att utfärda en förordning medför detta som *Lagrange* uttalat[2] att den infogas med full rättsverkan i den interna rättsordningen genom den blotta publiceringen av förordningen: detta framgår tydligast av bestämmelserna i art 189 (2) och art 191 sammantagna. Enligt ordalydelsen i artikel 189 har förordningen allmän giltighet. Den är

1 *L.-J. Constantinesco* op cit s 155.

2 Aff 6/64 Costa c Enel Rec 1964, 1175 f. Concl Lagrange.

tvingande till alla sina delar och den är direkt tillämpbar i varje medlemsstat. Enligt ordalydelsen i art 191 skall förordningar publiceras i *le Journal Officiel*. De träder i kraft det datum de bestämmer eller i avsaknad av sådan bestämmelse, 20 dagar efter det att de publicerats. Enligt *Lagrange* skulle samma förhållande gälla för bestämmelser i fördraget som är direkt tillämpbara i sig och sådana som ligger till grund för utfärdade förordningar. Dessa senare infogas i den nationella rättsordningen samtidigt som förordningen.[3]

Det förhållandet att Gemenskapen genom att utfärda en förordning övertar en kompetens från medlemsstaterna som den mer virtuellt och generellt tilldelats av fördragen kan jämföras med det förbundsstatliga begreppet "konkurrerande kompetenser". Enligt detta kan de kompetenser, inklusive lagstiftningskompetenser, som delstater kan ha på vissa områden, tas i anspråk av federationen om ett behov av förbundsstatlig reglering föreligger. Följden av detta blir då att de delstatliga kompetenserna släcks ut.[4] På gemenskapsplanet betyder det faktum att fördraget tilldelat Gemenskapens institutioner kompetens att utfärda bestämmelser på vissa områden inte att medlemsstaterna därigenom *ipso facto* förlorat kompetens på dessa områden, utan detta sker endast genom att Gemenskapen utfärdar tvingande bestämmelser. Såsom Domstolen uttalade i fallet *AETR* förblir medlemsstaterna kompetenta så länge som gemenskapsmyndigheten inte har gripit sig an ett problem och inte har givit det, på gemenskapsnivå, en tvingande lösning.[5] [6] Domstolen har förtydligat att ett juridiskt tomrum därigenom kan förhindras. Ett sådant skulle annars kunna finnas antingen innan det Rådet beslutat i frågan eller om det inte kunnat enas om ett beslut på ett område där det tidigare beslutat.[7]

Medlemsstaternas förpliktelser på ett område där Gemenskapen tilldelats kompetens har beskrivits sålunda av *Trabucchi* i fallet *Kramer* som gäller ett område där såväl fördragsbestämmelser som

3 Ibid s 1176.

4 Jfr *L.-J. Constantinesco* op cit s 243 och *V. Constantinesco* op cit s 286 f.

5 Aff 22/70 AETR Rec 1971, 623 f.

6 Jfr Aff 7/71 Euratom Rec 1971, 1018 En kompetens som tilldelats Gemenskapen kvarstår definitivt hos denna även om den inte utövas inom i fördraget fastställd tid. Den kan endast återföras till medlemsstaterna genom en uttrycklig bestämmelse i fördragen.

7 Aff 185-204/78 van Dam Rec 1979, 2345; 32/79 Comm c R.U. Rec 1980, 2403.

en förordning förutsåg möjlighet för Gemenskapen att handla utan att de innehöll materiella konkreta regler. "Det räcker inte att en sektor betraktad på ett allmänt sätt har blivit föremål för en gemenskapsreglering för att medlemsstaterna automatiskt skulle vara fråntagna varje makt att handla inom denna sektor. Oförenligheten hos en statskompetens i ett bestämt ämne kan inte fastställas *in abstracto* utan konkret i förhållande till gemenskapsregleringen. Dessa omständigheter kan inte undgå att ha återverkningar på medlemsstaternas handlingsfrihet redan innan Gemenskapens kompetens har översatts i konkreta åtgärder. Även om statens konkurrerande kompetens inte släckts har den begränsats. Följaktligen, i väntan på en konkret handling av Gemenskapen och med hänsyn tagen till den nödvändighet som omständigheterna kräver, kan staterna fortfarande, i sin individuella egenskap och inom ramen för sina egna kompetenser, vidta åtgärder som är nödvändiga för att förverkliga de målsättningar som gemenskapssystemet själv har erkänt som viktiga, men de medel som används för att uppnå dessa måste falla inom gränsen för vad fördraget medger. Medlemsstaterna bör dessutom inte förlora sikten för att de handlingar som vidtas ensidigt enbart har en övergående karaktär, och de bör alltså inte medföra hinder för att, inte enbart de gemenskapsregler som är i kraft, utan jämväl för att de åtgärder som Gemenskapen kommer att vidta i samma sektor för att förverkliga avsedda mål vid verkställandet av en gemensam politik, kan nå sin hela och fulla verkan".[8]

Innan Gemenskapen effektiviserat sin kompetens behåller alltså medlemsstaterna sin egen kompetens på området, men de måste, som Domstolen preciserat i fallet *Kramer*,[9] vara medvetna om att denna enbart är av övergående natur och att de redan under denna övergångsperiod är bundna av art 5 EECF:s förpliktelse att vidta alla allmänna eller särskilda åtgärder för att försäkra om att verkställa förpliktelser som härrör ur förevarande fördrag eller uppkomna ur akter utfärdade av Gemenskapens institutioner och de skall underlätta för dessa att utföra sitt uppdrag. Det är intressant att notera att Domstolen inte stödjer sig på folkrättsliga regler utan på gemenskapsrättens eget regelsystem.[10] Vad medlemsstaterna skall iaktta under denna övergångsperiod framgår alltså ur de

8 Aff 3, 4, 6/76 Kramer Rec 1976, 1322 concl Trabucchi.

9 Ibid s 1312.

10 Jfr den folkrättslig förpliktelsen att ej omintetgöra en traktats ändamål och syfte före dess ikraftträdande i art 18 Wienkonventionen om traktaträtten.

gemenskapsbestämmelser av allmän innebörd som kan avse området.

När Gemenskapen effektiviserat sin kompetens på området får den allmänna förpliktelsen i art 5 EECF en mer konkret innebörd,[11] men vad detta konkreta innehåll är måste bedömas med hänsyn till varje särskilt fall. Om Gemenskapen infört en gemensam marknadsorganisation på en viss sektor på bas av EECF:s art 40 måste medlemsstaterna avhålla sig från varje åtgärd som skulle upphäva eller inverka menligt på den,[12] och för att veta om en nationell organisation beträffande en jordbruksprodukt fortfarande kan anses förenlig med Gemenskapens får man såväl undersöka ordalydelsen hos den förordning som infört Gemenskapens organisation som dess målsättning och ändamål.[13] I fallet *van der Hulst* uttalade sig förordningen i fråga varken i positiv eller negativ riktning till närvarande eller kommande nationell organisation på sektorn, men eftersom den nationella marknadsregleringen stod i strid med gemenskapssystemets målsättning, att garantera viss kvalitet, måste den avvecklas. I fallet *Geddo*[14] ansågs nationella bestämmelser på rissektorn däremot kunna fortgå, eftersom den förordning som införde en gemenskapsreglering inte uttryckligen förbjöd de nationella åtgärderna i fråga, och i fallet *Tasca*[15] preciserade Domstolen att "bestämmelserna i en jordbruksförordning som innehåller ett prissystem som skall tillämpas på produktions- och grosshandelsleden lämnar medlemsstaternas makt intakt att vidta lämpliga åtgärder beträffande prisbildningen på detaljhandels- och konsumtionsleden — om övriga fördragsbestämmelser inte hindrar det — och med villkor att de inte ställer i fara ändamålet eller funktioneringen av den gemensamma marknadsorganisationen i fråga". Medverkar staten i ett utvecklingsråd inom en sektor som är föremål för en gemensam organisation är dess verksamhet inte fördragsstridig om den inte strider mot bestämmelser som konkretiserats i fördraget, exempelvis i art 30 EECF som avser fri rörlighet för varor, eller i en förordning, exempelvis om kvalitetsnormer, eller den inte medför en tvingande avgift för producenterna som inverkar på gemenskapsregleringens prismekanis-

11 Jfr Aff 2/73 Geddo Rec 1973, 878.

12 Ibid.

13 Aff 51/74 Van der Hulst Rec 1975, 95.

14 Aff 2/73 Geddo Rec 1973, 878.

15 Aff 65/75 Tasca Rec 1976, 306; jfr 52/76 Benedetti/Munari Rec 1977, 163.

mer eller på produktionsenheternas strukturer.[16] Har i en tillträdestraktat bestämts att kompetenserna på ett område totalt skulle övergå till Gemenskapen efter en frist och denna passerats utan att Rådet vidtagit förutsedda åtgärder, med undantag för beslut av provisorisk natur, kan medlemsstaterna, endast vidta åtgärder i samråd med Kommissionen och med respekt för dess yttrande. På så sätt hävdas Kommissionens rätt att ställa proposition till Rådet vilken inte får urholkas, i synnerhet inte om den vidtagit sin plikt att ställa proposition.[17]

Undersektion 2 Gemenskapens kompetenser varierar beroende på den typ av instrument Gemenskapen använder

INLEDNING

En allmän teoretisk förklaring är inte tillräcklig för att förklara kompetensfördelningen, särskilt om man vill beskriva Gemenskapens respektive medlemsstaternas makt på ett visst område vid en viss tidpunkt. Det är nödvändigt att komplettera förklaringen med en analys av de rättsliga instrumenten. Dessa konkretiserar på olika sakområden gemenskapens allmänna kompetens, och Gemenskapens respektive medlemsstaternas kompetens varierar beroende på vilken typ av instrument som utfärdats.

Detta faktum, att instrumenten konkretiserar inskränkningen av medlemsstaternas kompetens, borde ha medfört att deras rättsverkningar detaljrikt specificerats i fördragen, men detta är varken fallet i CECAF eller i EECF. CECAF:s lagsfördragskaraktär medförde dock redan i sig en bestämd kompetensfördelning och den schematiska definitionen av instrumenten räckte för en Myndighet med förvaltande uppgifter. EECF:s ramfördragskaraktär och dess egenskap att ge ospecificerade uppgifter på hela det ekonomiska området ställde krav på finslipning av instrumenten och en betydande grad av administrativ rätt ersattes av en konstitutionell rättsatmosfär: Romfördragen blev till stor del avfattade som konstitutionsfördrag.[18] De har en konstitutions karaktär i det att fördragen för olika ämnen bestämmer vilka instrument Gemenskapen får

16 Aff 222/82 Lewis Rec 1983, 4083; 297/82 Dansk Landboforening Rec 1983, 3299; 36/80 ICMSA Rec 1981, 735.

17 Aff 804/79 Comm c R.U. Rec 1981, 1073 f.

18 *C.F. Ophüls* Réglements et directives CDE 1966 s 10.

begagna och därmed hur långt den får ingripa i medlemsstaternas kompetens. Art 189 EECF uppställer den begränsningen för den normativa makten att den endast får utövas i överensstämmelse med fördraget, alltså i överensstämmelse med de begränsningar de olika artiklarna innehåller i fråga om typ av instrument som skall utfärdas i frågan. Art 4 EECF innehåller också en begränsning såtillvida att institutionerna skall handla inom gränserna för de befogenheter som de erhållit genom fördraget. Med detta kan jämföras Domstolens möjlighet att kontrollera legaliteten av institutionernas akter enligt art 173 EECF.

Klarheten i denna kompetensfördelningsprincip grumlas alltså på flera sätt. Främst alltså av att art 189 inte beskriver instrumenten tillräckligt uttryckligt, utan för att undersöka deras rättsverkningar måste man gå också till andra fördragsbestämmelser, till institutionernas praxis och till Domstolens praxis. Man kan också observera att även om en artikel förutser att endast ett visst slag av instrument kan utfärdas, är det ofta möjligt att med hjälp av art 235 utfärda ett annat slags, inklusive förordning, och det skulle också kunna anses tillåtligt för Gemenskapen att använda ett mindre tvingande instrument än vad en artikel förutser för en viss fråga. Detta har diskuterats i doktrinen varvid de som bejakat möjligheten stött sig på en analog tillämpning av art 14 CECAF,[19] under det att de som förnekat den stött sig på en strikt tolkning av art 189.[20] Ett annat exempel på instrumentens dunkla klarhet är att deras slutliga kvalificering görs av Domstolen som därvid ej stannar vid hur de rubricerats av de politiska organen, såsom förordning[21] eller resolution[22], utan bedömer dem utifrån deras innehåll och målsättning. Avgörande är alltså inte instrumentets juridiska form, genom vilken procedur de fattats eller hur de kvalificerats utan dess materiella innehåll.

19 *D. de Ripainsel-Landy* Les instruments du rapprochement des législations dans la Communauté Economique Européenne Ed L'Institut d'Etudes Européennes Bruxelles 1976 s 40 f.

20 *Groeben* m fl.

21 Aff 41-44/70 Pommes de table Rec 1971, 422.

22 Aff 22/70 AETR Rec 1971, 274.

A GEMENSKAPENS KOMPETENS PÅ GRUND AV FÖRORDNINGAR

Gemenskapen var historiskt sett den första internationella organisation som begåvades med ett normativt instrument, förordningen.[23] Den äger enligt art 189 allmän giltighet och är till alla delar bindande och direkt tillämpbar i samtliga medlemsstater. Förordningen kan alltså med fog jämföras med federal lag. Gemenskapens institutioner har genom detta fått makt att succesivt utfärda normer som är tvingande såväl för medlemsstaternas nationella myndigheter som för enskilda utan att de skall transformeras eller publiceras på det nationella planet.

Förordningens lagkaraktär framträder såväl ur fördragstexten som ur de preciseringar som givits i praxis. Dess första egenskap är att den äger allmän giltighet. Därmed menas att den uppställer en regel, innehåller en förpliktelse, eller ger rättigheter åt alla som nu eller i framtiden befinner sig i en kategori som är definierad abstrakt enligt objektiva kriterier.[24] Domstolen har preciserat detta i ett antal rättsfall där frågan gällt att avgöra om en förordning i själva verket vore ett beslut riktad till vissa enskilda och därför kunna angripas av dem enligt art 173 (2). I fallet *Confédération nationale des producteurs de fruit et légumes* säger Domstolen sålunda att "beslutets huvudsakliga drag framgår ur begränsningen av de adressater den riktar sig till, emedan förordningen som är av huvudsakligen normativ karaktär inte är tillämplig på begränsade, utpekade eller identifierbara adressater utan på kategorier som är åsyftade in abstracto och i sin helhet.".[25]

Förordningens andra egenskap är att den är till alla delar bindande.[26] Därmed skiljer den sig från direktivet. Den kan föreskriva både mål och sätt för dess tillämpning och alla dess bestämmelser är tvingande för medlemsstaterna, deras domstolar och medborgare så snart den trätt i kraft.

Den tredje egenskapen är förordningens direkta tillämpbarhet.[27] Den skall tillämpas direkt i medlemsstaterna av sin egen kraft

23 Jfr *J.-V. Louis* Le réglement, source directe d'unification i *D. de Ripainsel-Landy* m fl Les instruments op cit s 16.

24 *Tetigen* cours cit s 156, *R.H. Lauwars* Lawfulness and legal force of community decisions Sijthoff Leiden 1973 s 8 ff.

25 Aff 16-17/62 Confédération nationale des producteurs de fruits et légumes Rec 1963, 918.

26 *R.H. Lauwars* Lawfulnes op cit s 12 ff.

27 Ibid s 14 ff. För begreppet direkt tillämpbarhet se ovan Kap III.

och skall ej transformeras till nationell rätt. Publiceringen i *le Journal Officiel des Communautés Européennes* räcker.

Dessa förordningens tre karakterisktika gör att den kan jämföras med en federal lag som i kraft av sin egen egenskap gäller inom hela federationens territorium, och som skall tillämpas likformigt för att behålla sin egenskap och uppnå sina ändamål.

Då Gemenskapen utfärdat en förordning mister medlemsstaterna sin kompetens att själva utfärda bestämmelser i den mån dessa kan strida mot förpliktelserna enligt förordningen. Dessa förpliktelser har Domstolen preciserat med anledning av talan mot medlemsstat för brott mot fördragen enligt art 169, 170 EECF.[28]

Förordningen gäller i medlemsstaterna av sin egen kraft och det är ett brott att förvandla den till nationell lag genom att den återges i en nationell text.[29] Med ett sådant förfarande skulle den missta sin rättsnatur och Domstolens kompetens enligt art 177 att tolka och bedöma giltigheten skulle ställas i fråga. Den förordning Gemenskapen utfärdat ersätter den nationella bestämmelse som reglerat frågan på så sätt att medlemsstaternas myndigheter ju skall tillämpa förordningen och inte den nationella regeln. Enligt regeln om företräde gäller detta även senare utfärdad lag och därigenom hindras medlemsstaterna också från att upphäva gemenskapsförordningen. Medlemsstaterna får inte utfärda en nationell bestämmelse i strid mot förordningen och de måste upphäva en nationell lag om dess existens sätter de rättigheter förordningen innehåller i tvivelsmål för medborgarna.[30] Om förordningen själv är komplett såtillvida att den själv förutser hur den skall tillämpas får staterna inte göra några tillägg till den.[31] De får inte undanta tillämpningen av en förordning av den orsaken att den skulle strida mot en nationell lag av grundläggande rättighetskaraktär.[32] Skulle förordningens bestämmelser vara oklara har medlemsstaterna en begrän-

28 Jfr ovan Kap III.

29 Aff 39/72 Comm c Italie Rec 1973, 101; obs att förordningen kan kräva en straffrättslig sanktion, men eftersom Gemenskapen inte har kompetens på det straffrättsliga området måste denna framgå i nationell lag. Fråga har därvid uppkommit om denna kan hänvisa till förordningen, vilket kan göra rättsläget osäkert för medborgarna och minska rättssäkerheten eller om den nationella lagen kan återge förordningens innehåll *J.-V. Louis* art cit s 19 ff.

30 Aff 167/73 Marins français Rec 1974, 359 se ovan s 274 f; 94/77 Zerbone Rec 1978, 116 att 27.

31 Ex Aff 159/73 Hannoverische Zucker Rec 1974, 129 att 4.

32 Aff 18/72 Granaria Rec 1972, 1172; Detta skulle strida mot kompetensfördelningen mellan medlemsstater och Gemenskap.

sad rättighet att utfärda föreskrifter för hur den skall tolkas. Dessa måste avse de tolkningsregler som kan användas.[33] Skulle förordningen för sin effektiva verkan kräva tolkning kan den nationella myndigheten göra en bindande sådan, men denna måste ske med respekt för förordningens bestämmelser. Domstolen försvarade denna befogenhet med att tolkning inte innehåller normativa element.[34]

Slutsatsen av detta blir att om Gemenskapen utfärdat en förordning som är avfattad så att den är i sig tillräcklig för att kunna tillämpas har medlemsstaterna mist sin kompetens på området. Därmed kan man alltså anse att fördelning av kompetenser uppkommit mellan medlemsstater och Gemenskap som innebär att den normativa kompetensen alltifrån förordningens ikraftträdande övergått till Gemenskapen.[35] Förordningen kan emellertid också vara avfattad så att den kräver komplettering av nationella bestämmelser för att kunna tillämpas. Förordningen är då visserligen direkt men ej omedelbart tillämpbar. Medlemsstaternas åtgärder kan vid detta fall ge upphov till två frågor. Den första är mer teoretisk och gäller om medlemsstaterna därvid utövar en egen kompetens eller en kompetens som delegerats av Gemenskapen, en fråga som berörts ovan, och den andra gäller om staterna har frihet att göra egna bedömanden då de utfärdar tillämpningsföreskrifter till förordningarna.

Innan dessa två frågor besvaras är det dock lämpligt att undersöka hur den förordning är utformad som fordrar kompletteringar av nationella bestämmelser. Rent allmänt kan man säga att den oftast inte avser att bestämma en enskild fråga utan att den ingår i ett regelsystem inom ett område där Gemenskapen för en gemensam politik. Förordningen kan där innehålla en uttrycklig tillåtelse att utfärda nödvändiga tillämpningsföreskrifter, t ex att utfärda administrativa bestämmelser som konkretiserar gemenskapsförordningar om köp av sockerbetor, och de kan ibland innehålla en skyldighet för medlemsstaterna att komplettera förordningen t ex med straffrättsliga sanktionsbestämmelser.[36] Även om förordningen i fråga inte innehåller någon uttrycklig tillåtelse kan den

33 Aff 40/69 Bollmann Rec 1970, 81.

34 Aff 30/71 Firma Kurt Siemers Rec 1972, 919; 77/71 Gervais-Danone Rec 1972, 1127; 94/77 Zerbone Rec 1978, 116.

35 Jfr Aff 40/69 Bollmann Rec 1970, 80; *J.-V. Louis* op cit s 31.

36 *R.H. Lauwars* Implementation of regulations by national measures LIUI 1984/1 s 42 ff.

förutsätta att nationell lag reglerar detaljer i dess tillämpning,[37] och detaljer beträffande övervakningen av förordningens tillämpning.[38] Om förordningen inte innehåller de detaljregler som är nödvändiga för att den skall kunna tillämpas har medlemsstaterna inte bara en rättighet utan en skyldighet, enligt den allmänna bestämmelsen i art 5 EECF att göra allt för att samtliga bestämmelser i förordningen skall nå sin fulla verkan (*effet utile*),[39] och detta oberoende av om förordningen skulle innehålla något uttryckligt bemyndigande till medlemsstaterna eller ej.

Vad gäller frågan om medlemsstaterna utövar en egen eller delegerad kompetens då de utfärdar tillämpningsföreskrifter till förordningar, kan man, ur en mer konkret synvinkel än den tidigare teoretiska, för det första observera att då en gemenskapskompetens konkretiserats genom en förordning kan en medlemsstat inte återta "nationalisera", denna kompetens genom att utfärda en lag som inverkar på förordningens rättsnatur dvs direkta tillämpbarhet m m, vilket nyss konstaterats. Medlemsstaterna har mist sin kompetens i frågan och en sådan åtgärd skulle strida mot kompetensfördelningen mellan medlemsstater och Gemenskap.[40] Typiskt för gemenskapsrätten, och i motsats till federal rätt, är ju dock att Gemenskapen inte tilldelats kompetens på ett visst område i sin helhet, utan att kompetensen konkretiserats genom förordningens konkreta tillämpningsområde, och medlemsstaternas kompetenser reducerats i motsvarande mån.[41] Detta gör det nödvändigt att exakt bestämma förordningens konkreta tillämpningsområde. De tillämpningsföreskrifter medlemsstaterna kan utfärda innanför tillämpningsområdet är så osjälvständiga och underordnade förordningen att Domstolen talar om delegerad makt.[42] Hamnar medlemsstaternas åtgärder strax utanför gemenskapskompetensens gräns menar Domstolen att de utövar kompetenser som reserverats

37 Aff 35/71 Schleswig-Holsteinische Hauptgenossenschaft Rec 1971, 1095 att 10.

38 Aff 3/73 Mahlindustrie Rec 1973, 753 att 6; 7/79 Gallet Rec 1979, 2382 att 11.

39 Aff 30/70 Scheer Rec 1970, 1208 att 10; 54/81 Fromme Rec 1982, 1463 att 5.

40 Jfr Aff 18/72 Granaria Rec 1972, 1172 att 16, 17.

41 Jfr *J.-V. Louis* Le réglement etc op cit s 35.

42 Se ovan Aff 213-215/81 Norddeutsches Vieh- und Fleischkontor Rec 1982, 3599 att 10.

dem.[43] Gemenskapens kompetensområde kan dock expandera genom nya konkretiseringar i form av förordningar och staterna måste därför i en gränszon anses ha skyldighet att inte utfärda egna bestämmelser som sätter Gemenskapens regler eller målsättningar i fara.[44] En sådan skyldighet kan givetvis också föreligga på områden utanför gränszonen, där staterna åtnjuter sin fulla kompetens, om åtgärderna skulle beröra Gemenskapens verksamhet.[45]

En undersökning av Domstolens praxis med syfte att svara på frågan vad medlemsstaterna skall observera då de utfärdar tillämpningsbestämmelser till förordningar visar hur underordnad deras kompetens är. Domstolen bestämde i fallet *Fleischkontor* att nationella bestämmelser endast får utfärdas i den mån det är nödvändigt för att verkställa förordningar.[46] I det nämnda fallet ansåg Domstolen att den tyska tullagens bestämmelser om att en importör skulle äga förtroendevärdighet inte var nödvändig för att tillämpa gemenskapsförordningen eftersom förordningen var detaljerad och fullständigt förutsåg villkoren för in- och utförselavgifter liksom ett kontrollsystem för att undvika bedrägeri. Tillämpning av nationella bestämmelser skulle därför vara oförenligt med förordningens enhetliga tillämpning. Medlemsstaterna får inte vidta åtgärder som har till ändamål att förändra förordningens innebörd eller göra tillägg till dess bestämmelser.[47] En hänvisning i en förordning till medlemsstaternas administrativa regler får inte tolkas så att den skulle syfta utöver tekniska regler och procedurregler,[48] och en nationell tillämpningsföreskrift får inte inskränka på förordningens tillämpning, såsom att införa en kortare tidsfrist än förordningens.[49] Domstolen fördömer nationella regler som kan påverka förordningens innehåll och ändamål och som kan inskränka på förordningens enhetliga tillämpning över hela gemenskapsområdet. Detta måste medlemsstaterna observera då de utfärdar tolknings-

43 Aff 10/79 Toffoli Rec 1979, 3315 att 12.

44 Jfr *R.H. Lauwars* Implementation etc op cit s 52; Aff 30/70 Scheer Rec 1970, 1218.

45 Se ovan Kap IV Sekt II Undersekt I.

46 Aff 39/70 Fleischkontor Rec 1971, 58 att 4.

47 Aff 40/69 Bollmann Rec 1970, 80.

48 Aff 131/73 Grosoli Rec 1973, 1567.

49 Aff 32/72 Wasaknäcke Rec 1972, 1188.

regler,[50] och de kan inte tillämpa nationella bestämmelser om t ex naturlig rättvisa[51] eller importörers förtroende[52] om den enhetliga tillämpningen skulle inskränkas. Däremot strider nationella bestämmelser som hindrar förvaltningars godtycke[53] eller deras vederbörliga omsorg[54] i regel inte mot den enhetliga tillämpningen.[55] Skulle medlemsstaternas myndigheter av denna orsak hindras från att tillämpa nationella bestämmelser som skyddar individerna mot myndigheterna skulle onekligen rättsskyddet minska, men en sådan risk neutraliseras av att gemenskapsrättens allmänna rättsprinciper är bindande för alla myndigheter som har till uppgift att tillämpa gemenskapsrätten.[56]

Slutsatsen av denna analys blir att medlemsstaterna mist sin kompetens i samma utsträckning som en förordning reglerar en fråga, och att Domstolen väl försvarar sin teoretiska uppfattning att medlemsstaterna inte utövar en nationell utan en gemenskapskompetens när de utfärdar tillämpningsföreskrifter. Inte bara Domstolens ordval, att medlemsstaterna därvid utövar en "delegerad makt", övertygar om detta utan än mer Domstolens övriga resonemang. Dessa följer väl logiken i de grundläggande uttalanden Domstolen gjorde 1963 om den direkta tillämpbarheten och om dess konsekvens, den direkt tillämpbara rättens företräde, vilken den fastslog 1964 och som cementerar Gemenskapens egen självständiga kompetens. Domstolens uttalanden om vad staterna bör iaktta då de utfärdar tillämpningsföreskrifter kan därvid ses som en strävan att upprätthålla förordningens egenskaper och den exklusiva kompetens som är en konsekvens av dessa egenskaper. Om medlemsstaterna skulle utfärda nationella tillämpningsföreskrifter som förändrade förordningen i någon mån, skulle detta innebära att dessa medlemsstater återtog, nationaliserade, en kompetens som tilldelats Gemenskapen. Det är alltså följdriktigt att Domstolen i

50 Aff 40/69 Bollmann Rec 1970, 80 f att 4, 10 (ej förändra innebörd eller göra tillägg); 74/69 Bremen c Krohn Rec 1970, 459 att 4, 10; 14/70 Deutsche Bakels Rec 1970, 1010; 18/72 Granaria Rec 1972, 1172, (ej förändra tillämpningen); 30/71 Siemers Rec 1971, 929 f; 94/77 Zerbone Rec 1978, 116 att 27.

51 Aff 118/76 Balkan-Import-Export Rec 1977, 1188 f att 5.

52 Aff 39/70 Fleischkontor Rec 1971, 58.

53 Aff 35/79 Grosoli Rec 1980, 193, 194 att 12.

54 Aff 54/81 Fromme Rec 1982, 1463 att 5.

55 *R.H. Lauwars* op cit s 45 ff.

56 Aff 230/78 Eridania Rec 1979, 2771 att 31.

fallet *Bollmann* hänvisar till förordningens egenskap av att vara direkt tillämpbar i samtliga medlemsstater hindrar dem från att "vidta åtgärder som har till ändamål att förändra förordningens innebörd eller att göra tillägg till dess bestämmelser". Gränserna för medlemsstaternas kompetens tycks av Domstolen satts så att de har en skyldighet att genom nationella tillämpningsföreskrifter försäkra om att förordningen kan uppnå sin fulla verkan (*effet utile*) i medlemsstaterna, men att tillämpningsföreskrifterna inte får hindra förordningens normativa karaktär. Den måste så vitt möjligt få samma innebörd och verkan för samtliga gemenskapsmedborgare på gemenskapsterritoriet.

B INSKRÄNKNING I STATERNAS KOMPETENS PÅ GRUND AV DIREKTIV

Ordalydelsen i art 189 EECF[57] röjer att direktivet måste ha en annan verkan än förordningen: den binder varje medlemsstat den är riktad till med avseende på det resultat som skall uppnås, allt under det att den överlämnar åt nationella instanser att avgöra form och medel. Direktivet kan följaktligen riktas till en eller flera medlemsstater, och den binder enligt ordalydelsen endast den eller de stater som den riktar sig till.[58] Förordningen, som däremot har en abstrakt lagkaraktär, är allmänt förpliktande för såväl stater som individer, och ger individer rättigheter och skyldigheter som de kan göra gällande både i förhållande till statliga myndigheter och till enskilda. I motsats till förordningen är direktivet inte till alla delar bindande utan den fördelar enligt ordalydelsen i art 189 kompetensen så att Gemenskapen bestämmer vilket resultat som skall uppnås och medlemsstaterna har kompetens att välja medel, dvs utformningen av den rättsakt som skall uppnå resultatet, alltså ordalydelsen, och form, dvs genom vilken typ av rättsakt det skall uppnås, en förordning av regeringen eller en lag av parlamentet. Medlemsstaterna har alltså fortfarande åtminstone en formell lagstiftningskompetens i frågan.

Trots att direktivet innehåller en förplikelse för medlemsstaterna att omsätta det i nationell rätt betyder inte detta att direk-

57 Obs att CECAF:s rekommendationer också kan rikta sig till företag.

58 Om avsaknad av horisontell verkan se ovan Kap III.

tivet skulle skapa en enbart mellanstatlig förpliktelse.[59] Den är en ensidig gemenskapsakt och bestämmelserna i direktivet har inte en mindre tvingande verkan än dem som uppstår av någon annan gemenskapsrättslig regel,[60] och Domstolen har vid talan på grund av kränkning av direktiv tydligt visat att den inte använder folkrättsliga utan helt gemenskapsrättsliga kriterier för att avgöra frågan.[61] Just de fall som varit föremål för granskning med anledning av en eventuell kränkning har givit Domstolen anledning att förtydliga förpliktelsernas karaktär. Den minst komplicerade frågan har gällt tidpunkten för staternas förpliktelse att omsätta direktivet i nationell lag. Denna uppstår omedelbart i och med tillkännagivandet, men just det faktum att nationella bestämmelser skall ufärdas förutsätter att staterna måste åtnjuta en tidsfrist inom vilken detta skall ske, och först efter utloppet av fristen kan konstateras om staten brutit mot direktivets förpliktelser genom att inte omsätta direktivet i nationella regler.[62] Fristens längd kan antingen vara specificerad i direktivet eller framgå ur dess *effet utile*.[63]

En andra fråga har gällt nödvändigheten av att omsätta direktivet till nationell lag. Oftast har direktivet ett sådant innehåll att dess verkställande kräver att medlemsstaterna modifierar existerande regler eller utfärdar nya. Det räcker i det första fallet inte att en stat i praktiken tillämpar direktivet, utan nationell lag måste helt och effektivt ha modifierats. En sådan *de facto* tillämpning ansågs i ett motiverat yttrande av Kommissionen, i ett fall som aldrig behövdes prövas av Domstolen, såsom stridande mot den rättssäkerhet som de som kunde få fördelar av direktivet kunde anses böra åtnjuta.[64] Även om direktivet är direkt tillämpbart och alltså som sådant kan åberopas av enskilda måste det omsättas i nationella regler. Detta visas av fallet *102/79*.[65] Belgien menade i detta att eftersom direktivet kunde tillämpas direkt av behöriga myndigheter behövde Belgien inte omsätta det i nationella regler, utan det kunde

59 Det är därför kritiserbart att såsom *L.-J. Constantinesco* op cit s 264, 614 använda ordet mellanstatlig i samband med direktiv.

60 Aff 79/72 Comm c Italie Rec 1973, 672.

61 Se ovan Kap III, Sekt II, Undersekt 1, A, a.

62 *M. Karoff* Richtlinie und Umsetzungspraxis RabelsZ 1984 s 649.

63 Se ovan Kap III, Sekt II, Undersekt 1, A, c.

64 *D. de Ripainsel-Landy* et *A. Gerard* La directive i Les instruments du rapprochement des législations dans la Communauté Economique Européenne Ed L'Université de Bruxelles 1976 s 81.

65 Aff 102/79 Comm c Belgique Rec 1980, 1473.

anses som en integrerad del av nationell rätt. Detta tillbakavisades av Domstolen. Även direkt tillämpbara direktiv måste omsättas i nationella bestämmelser.

Direktivets egenskap att inte av egen kraft reglera en sak utan att tvärt om förplikta staterna att utfärda nationell rätt på direktivets område grundar sig på den kvalificering av EECF:s instrument som har sin förebild i konstitutionell rätt, och direktiven skulle vara jämförbara med federala konstitutioners ramlagar.[66] Ursprunget till direktivet var CECAF:s rekommendation, som uppsätter ett mål och lämnar åt dess adressater, företag eller stater, att uppnå detta, men rekommendationen var ett instrument som stod till den administrativa Höga Myndighetens förfogande, vars kompetens var tillräckligt specificerade i CECAF. Med upprättandet av EEC var det nödvändigt att behålla och samtidigt förändra och anpassa CECAF:s rekommendation. Eftersom EEC, i motsats till CECA, syftar till att upprätta samarbete på hela det ekonomiska området, samtidigt som det var omöjligt att förutse och specificera i fördragen alla normer som kunde passa för framtida situationer måste alltså den gemenskapsrätt som skulle utfärdas av institutionerna nödvändigtvis spela stor roll, samtidigt som staterna inte i förväg och "*in blanco*" ville avsäga sig sin suveränitet på de områden som inte helt kunde förutses, i en sådan utsträckning som skulle bli följden om bara förordningar och beslut kunde utfärdas.[67] Politiskt och juridiskt sett fyllde direktivet därför en viktig funktion i det att det begränsade Gemenskapens kompetens till att bestämma det mål eller resultat som skulle uppnås under det att medlemsstaternas kompetens i övrigt skulle bestå. Utvecklingen i praktiken har dock visat att medlemsstaternas suveränitet begränsats. Man kan säga att detta skett på fyra sätt.

(1) För det första har staternas kompetens begränsats genom att direktiv fått en mycket detaljerad utformning. Direktivet har sin viktigaste funktion i att närma medlemsstaternas lagstiftningar för att realisera den fria rörligheten för varor, anställda, tjänster och kapital vars principer är bestämda i EECF och för att harmonisera de nationella rättsregler som kan inverka menligt på den gemensamma marknaden enligt art 100, eller som skadar konkurrensen

66 *C.F. Ophüls* Réglements et directives CDE 1966 s 10.

67 Ibid och *Teitgen* cours cit s 170.

enligt art 101.[68] I praktiken har det dock visat sig att det bara finns ett konkret sätt på vilket resultatet kan uppnås, och direktivet har därför fått en sådan precis utformning att det bara återstått för medlemsstaterna att helt enkelt överföra direktivets bestämmelser i en nationell lag eller förordning. Detta har i synnerhet gällt direktiv som haft till syfte att undanröja tekniska handelshinder för varuutbytet. För att t ex uppnå fri rörlighet för matvaror och undanröja de hinder som kan uppstå på grund av ländernas skilda regler angående vilka konserveringsämnen som får tillsättas dessa, kan ett direktiv inte innehålla annat än en mycket detaljerad och konkret bestämning av de konserveringsämnen som är tillåtliga. Särskilt tycks direktiv utfärdade på grundval av art 100 vara av mycket detaljerad natur. Direktivet mynnar alltså ut i att medlemsstaterna utfärdar likalydande nationell materiell rätt. Dessa direktiv tycks alltså inte stå i överensstämmelse med direktivets karaktär såsom den framstår i art 189. Den skall ju bestämma det resultat som skall uppnås under det att medlemsstaterna skall lämnas frihet att välja de medel som med hänsyn till deras nationella rättssystem är mest ägnade att uppnå resultatet. Frågan om ett direktiv skulle vara ogiltigt på grund av att det genom sin konkreta utformning skulle strida mot artikel 189 har inte prövats av Domstolen, men problematiken har observerats på två grunder, den politiska och den juridiska.

Genom att det detaljerade direktivet gör medlemsstaternas kompetens fiktiv, eftersom det medför att Gemenskapen reglerar saken i fråga förlorar de nationella parlamenten sin makt. Ur en politisk, principiell utgångspunkt skulle detta innebära en förlust för demokratin, men då det europeiska parlamentet utverkat en ökad konsultationsplikt har dock denna effekt i viss mån kompenserats.[69] Ur en allmän politisk synvinkel har framförts att dessa direktiv rubbar den balans mellan medlemsstater och Gemenskap som fördragen innehåller, eftersom Gemenskapens institutioner tar över mer kompetens på ett område, och medlemsstaterna förlorar mer än vad som framgår av EECF.[70]

68 Jfr *L.-J. Constantinesco* op cit s 615: Rättsharmonisering genom direktiv sker på rättsområden där lagstiftningskompetensen är helt förbehållen medlemsstaterna. Därför kan institutionerna inte gripa in djupare i medlemsstaternas rättsordningar än vad som är erforderligt för att uppnå fördragets mål.

69 Se ovan Kap II.

70 Se franska regeringens memorandum vid den tomma stolens kris 1965-66 Bull CEE 3/1966.

Det detaljerade direktivets juridiska problematik har resulterat i sammanfattningsvis tre ståndpunkter i doktrinen. En gemensam utgångspunkt är att ett direktiv innehåller en del som är tvingande, nämligen det resultat eller mål som skall uppnås, och att det inte går att genom en analys av begreppen medel och resultat skilja på vad i direktivet som skulle vara en tvingande målsättning och vad som vore ett ej tvingande medel. Både medel och resultat är relativa begrepp som inte kan skiljas från varandra.[71] Varje målsättning kan samtidigt vara ett medel till ett annat överordnat mål, och varje medel kan tvärt om vara ett mål som skall eftersträvas med bestämda medel. En första ståndpunkt i doktrinen vill dra konsekvensen av omöjligheten att skilja mellan mål-, medel- och formelement. De ser direktivet som en helt igenom bindande rättsakt som skall tillämpas av medlemsstaterna, och de anser inte att art 189 innehåller en begränsning för institutionerna att utforma direktiv med detaljerat innehåll eller en förpliktelse att utforma det så att de skulle ha en resultatkaraktär. Direktiven behöver inte ge medlemsstaterna utrymme att bestämma medel. De har redan med ratifikationen av EECF frånsagt sig kompetens beträffande frågan om närmande av deras lagstiftningar.[72] Den andra ståndpunkten utgår från ordalydelsen i art 189 och menar att i direktivets natur måste ligga att det lämnar åtminstone ett minimum av beslutanderätt åt medlemsstaterna.[73] Trots svårigheten att dra paralleller, eftersom federal kompetensfördelning syftar på hela områden och gemenskapskompetensen oftast på enskilda sakområden, utgår en viss tysk doktrin från lagstiftningen vid förbundsstatliga ramlagar, och menar att om direktivets innehåll skulle vara mer konkret än behövligt för att nå målet skulle visserligen direktivet vara giltigt, men endast målsättningen skulle vara bindande och den andra delen skulle ha en icke förpliktande modellkaraktär, som skulle hjälpa medlemsstaterna vid val av medel och form.[74] Trots att denna del av doktrinen har denna principiella ståndpunkt, erkänner den att direktiv ibland måste vara förpliktande i sin helhet trots att de fått en konkret utformning. Den mest tillfredsställande förklaringen till detaljerade direktiv ges av den tredje ståndpunkten. Enligt denna skall direktivet lämna rum åt staterna att bestämma medel, men i vissa

71 *M. Karoff* op cit s 652.

72 Ibid.

73 Ibid med litteraturhänvisningar.

74 Ibid s 654; *D. de Ripainsel-Landy et A. Gerard* op cit s 50 med litteraturhänvisningar.

fall kan ett resultat inte uppnås om inte medlemsstaternas skön inskränkes och en för gemenskapsområdet uniform regel införs. Denna förklaring stödjer sig alltså på ett *effet utile* resonemang.[75]

(2) Vad man kan kalla den andra restriktionen i staternas kompetens är strängt taget en funktion av den första. Det typiska direktivet föreskriver ett resultat och medlemsstaterna har en förpliktelse att välja medel och form att uppnå det, men de har samtidigt frihet att utforma den nationella bestämmelsen, och verkställandet sker på grund av en självständig kompetens. Det konkret utformade direktivet innebär emellertid att medlemsstaternas kompetens är bunden. De har knappt längre någon frihet beträffande lämplighet, val och innehåll av de handlingar som skall företas.[76] Direktivet får därmed liknande egenskaper som förordningen, men skillnaderna är dock avgörande. Förordningen har lagkaraktär.[77] De förpliktar såväl Gemenskap som medlemsstater och enskilda och medför att staterna mister sin kompetens på området. Utfärdar Gemenskapen däremot ett direktiv medför detta inte att kompetensen exklusivt övergått till Gemenskapen, utan nationell kompetens kvarstår på området och de nationella bestämmelser som innebär tillämpning av direktivet utfärdas således på grund av nationell kompetens.[78] Detta medför att Gemenskapen aldrig, med direktiv som grund, kan upprätta en egen administration för förvaltning av ett område. Det är alltid nationella myndigheter som verkställer nationella bestämmelser.[79] Reglering genom direktiv medför att staten inte kan anses verkställa förpliktelsen på grund av delegation av en gemenskapskompetens, och frågan om Gemenskapens instruktionsmakt i förhållande till nationella myndigheter uppkommer därför inte heller.

(3) För det tredje innebär det faktum att gemenskapsrätten har högre normvalör än nationell lag en restriktion i staternas kompetens. Detta är särskilt tydligt i kombination med tesen om direktivets direkta tillämpbarhet. Utgår man från ordalydelsen i art 189 skulle direktivet endast indirekt beröra staternas inre kompetens. Medlemsstaterna står som adressater för förpliktelsen, och den

75 *M. Karoff* op cit s 654 f.

76 *D. de Ripainsel-Landy* et *A. Gerard* op cit s 51 f; jfr Aff 31/77 Enka Rec 1977, 2212.

77 Ibid s 86; cit av *M. Sohier* et *C. Megret* Droit Communautaire et droit national Semaine de Bruges 1965 s 115.

78 Jfr *D. de Ripainsel-Landy* et *A. Gerard* op cit s 91.

79 *P.-H. Teitgen* Cours cit s 171, 183.

skall verkställas genom att medlemsstaterna utfärdar nationella bestämmelser. Utan Domstolens tes om direkt tillämpbarhet skulle direktivet grunda ett dualistiskt rättsförhållande. Visserligen skulle Kommissionens roll och den gemenskapsrättsliga objektiva karaktären hos förpliktelsen[80] skilja den från en mellanstatlig folkrättslig förpliktelse, men staternas kompetens skulle inte kringskäras så som blir fallet då enskilda kan grunda talan direkt på direktivet, och myndigheter inte kan hävda att motstridande nationell rätt skall tillämpas.

Ett direktivs direkta verkan inskränker dock inte staternas kompetens i samma mån som förordningens direkta tillämpbarhet. Den medför inte en fullständig överföring av suveränitet utan statens kompetens på området kvarstår åtminstone formellt, och staten är inte förhindrad, utan den har tvärt om skyldighet, att utfärda nationell rätt på området.[81] Direktivets direkta tillämpbarhet betyder inte att staten automatiskt skall tillämpa direktivet, utan staten skall tillämpa nationell lag, men den betyder att om staten inte inom fristen eller ofullständigt omsatt direktivet i nationell lag, kan staten inte hävda felaktig nationell lag mot en enskild som stödjer sig på en rättighet enligt direktivet, utan den nationella domstolen i fråga skall beakta direktivet.[82] Det direkt tillämpliga direktivet saknar därför förordningens lagkaraktär, automatism och upphävande effekt.

(4) För det fjärde inskränker direktivet den nationella kompetensen så till vida att den kan sägas ha en spärrverkan.[83] Också denna inskränkning är förknippad med gemenskapsregelns högre normvalör. Direktivet skall verkställas på så sätt att nationell lag utfärdas, och det är den med direktivet konforma nationella rätten som skall tillämpas i förhållande till enskilda. Staterna har också rätt att utfärda ny rätt på området, varvid regeln *lex posterior derogat legi priori* gäller i förhållande till tidigare nationell lag, men all nationell lag måste vara förenlig med det resultat direktivet vill uppnå. Är den inte det kan förfarande inledas enligt art 169, 170, och nationella myndigheter skall inte tillämpa ett direkt till-

80 Jfr Kap III Sekt II Undersekt I.

81 Aff 102/79 Comm c Belgique Rec 1980, 1473.

82 Se ovan Kap III Sekt I; jfr i denna fråga Aff 106/77 Simmenthal Rec 1978, 629 i vilken Domstolen hävdade att en nationell lag som strider mot en direkt tillämplig gemenskapsregel inte skall tillämpas oavsett om lagen utfärdats före eller efter gemenskapsbestämmelsens ikraftträdande.

83 Jfr *M. Karoff* op cit s 674; Ipsen op cit s 701 f.

lämpbart direktiv annat än enligt de principer som beskrivits.[84] Även om medlemsstaternas formella lagstiftningskompetens kvarstår har alltså den faktiska kompetensen övergått till Gemenskapen.[85]

C INSKRÄNKNING I STATERNAS KOMPETENS PÅ GRUND AV BESLUT

Enligt art 189 EECF är beslutet förpliktande till alla sina delar för de adressater det riktar sig till. Enligt denna definition är beslutet för det första tvingande till alla sina delar. I likhet med förordningen och till skillnad från direktivet är det förpliktande såväl vad gäller det resultat som skall uppnås som det sätt på vilket resultatet skall uppnås. För det andra riktar sig beslutet till en bestämd eller identifierbar adressat och förpliktar endast denne. Som Domstolen preciserat "framgår beslutets huvudsakliga egenskaper i begränsningen av de addressater till vilka det riktar sig. Förordningen däremot, som till sin karaktär är huvudsakligen normativ, är inte tillämplig endast på begränsade, utpekade eller identifierbara adressater, utan på kategorier som är åsyftade på abstrakt sätt och i sin helhet. För att i tveksamma fall avgöra om man befinner sig framför ett beslut eller en förordning, skall man följaktligen undersöka om akten i fråga berör bestämda rättssubjekt individuellt".[86] Beslut kan rikta sig antingen till en eller flera medlemsstater eller till enskilda, företag och individer.

Under det att direktiv skulle användas på områden där lagstiftningskompetensen är helt förbehållen medlemsstaterna, kanske i synnerhet då en mer intensiv gemenskapsreglering skulle innebära ett ingrepp i deras kulturella mönster, används beslutet på områden som mer typiskt har att göra med den ekonomiska administrationen av den gemensamma marknaden: tullunionen, konkurrensområdet, handhavandet av de gemensamma politikerna, (dvs jordbruk, transport och handel), Gemenskapens inre administration och finansiering. Beslutets rättsnatur är analog med förvaltningsakter kända

84 Se ovan samma sida och Kap III.

85 *Ipsen* op cit s 702; *L.-J. Constantinesco* op cit s 624.

86 Aff 16, 17/62 Confédération des Producteurs de fruits et légumes Rec 1963, 918.

från nationell rätt.[87] Dess funktion är att utgöra en bindande regel med hänsyn till ett bestämt fall.[88] Det är genom dem som Gemenskapens individuella handlingar fullföljs dvs tillämpningen av gemenskapsrätten i bestämda fall.[89] Beslutet kan innehålla en tillåtelse, såsom att vidta nödåtgärder enligt art 108 och 226, eller, för företags del, att bevilja undantag från kartellförbudet i art 85 (förordning nr 17 art 3). Det kan innehålla en förpliktelse, såsom att upphäva eller modifiera vidtagna hjälpåtgärder enligt art 92, eller vad gäller företag att avveckla viss kartell enligt förordning nr 17 art 3. Beslut riktade till medlemsstat kan innehålla en tillåtelse att ha kvar viss lagstiftning eller ett åläggande att införa eller upphäva viss lagstiftning.[90]

Beslutets huvudsakliga ändamål är inte, såsom direktivets, att ålägga staterna att införa viss lagstiftning för att upprätta den gemensamma marknaden, utan att vara ett instrument vid administrationen av en existerande gemensam politik. Som framgått kan dock beslut som är riktad till medlemsstat, trots att adressaten är individuellt bestämd, liksom direktivet, få en indirekt normativ verkan genom den interna lag medlemsstaterna åläggs att utfärda.[91] I praktiken kan därför skillnaden mellan beslut och direktiv vara minimal.[92]

Staternas kompetens inskränks i olika grad beroende på om beslutet är riktat till medlemsstat eller till enskild. Utfärdar Gemenskapen ett beslut riktat till medlemsstaterna betyder det att medlemsstaternas kompetens reduceras i mindre mån än fallet är då förordning utfärdas men mer än vid direktiv. Liksom en förordning innebär ett beslut till samtliga medlemsstater att alla skall tillämpa likalydande bestämmelser, men i motsats till förordningen har det ingen automatisk derogativ verkan i förhållande till motstridande nationell rätt, och det tillämpas inte direkt såsom förordningen, utan det grundar liksom direktivet en förpliktelse för medlemsstaterna att omsätta det i nationell rätt för att enskilda skall kunna förpliktas, och det kan därför inte sägas grunda exklusiv kompetens för Gemenskapen. En annan likhet med direktivet är att det kan

87 *R.H. Lauwars* Lawfulness and legal force of Community Decisions Sijthoff Leiden 1973 s 50; *Groeben* m fl op cit s 348.

88 *R.H. Lauwars* op cit s 37.

89 *Kapteyn* etc op cit s 115.

90 Jfr ibid.

91 Ibid; *R.H. Lauwars* op cit s 41.

92 *Groeben* m fl op cit s 348; *L.-J. Constantinesco* op cit s 623.

riktas till ett begränsat antal medlemsstater, men till skillnad från direktivet begränsar det inte Gemenskapens kompetens i fråga om mål och medel. Vid direktiv kan anses att Gemenskapens kompetens är begränsad såtillvida att den inte får formulera direktivet mer precist än vad som erfordras för att uppnå syftet med det som skall regleras, *effet utile*.[93] Vad gäller reglering genom beslut tillhör det visserligen staterna att omsätta de åtgärder som föreskrivs i beslutet i sina nationella rättsordningar, men eftersom beslutet förpliktar dem till alla sina delar kan Gemenskapen själv precisera in i minsta detalj de bestämmelser med vilka den förpliktar medlemsstaterna, och därigenom beröva dem varje frihet till skönsmässiga bedömanden.[94] Medlemsstaterna skall ordagrant omsätta beslutet i nationell lag, och även om medlemsstaternas kompetens formellt kvarstår kan den verkligen betraktas som bunden.[95]

Det konkret utformade direktivet och ett beslut riktat till medlemsstat medför således samma sorts kompetensinskränkning för medlemsstaterna: den formella lagstiftningskompetensen kvarstår, de är i princip inte direkt tillämpbara på samma sätt som förordningar, men de kan ha en direkt verkan[96] i det att de kan åberopas av enskilda, och domstolar skall tillvarata rättigheter enligt beslutet vid enskildas konflikter med myndigheter som vill tillämpa motstridig nationell lag. Beslutet har alltså en högre normvalör och den direkta effekten medför att det skall ha företräde före nationell lag. *Lauwars* anser att den direkta effekten innehåller en förpliktelse för individer eller i tvister mellan enskilda.[97]

Beslut medför slutligen, liksom direktiv, en spärrverkan och en faktisk kompetensförlust i det att kompetensen att förändra eller upphäva reglerna i fråga övergått till Gemenskapen, även om de formellt är införda i nationell lag.

Vad gäller beslut riktade till enskilda har de den direkta tillämpbarhetens alla egenskaper, och de medför alltså en exklusiv kompetens för Gemenskapen. De kan innehålla såväl rättigheter som skyldigheter för enskilda, och nationella myndigheter och domstolar skall tillämpa dem. Detta förhållande understryks av att Kommissionens beslut kan sanktioneras med administrativa böter enligt art

93 Se ovan s 336.

94 *P.-H Teitgen* La Décision dans la Communauté Economique Européenne RCADI 1971 III s 621.

95 *P.-H. Teitgen* cours cit s 182.

96 Jfr *R.H. Lauwars* op cit s 48.

97 Ibid s 49; jfr Kap III Sekt II Undersekt I.

192 och förordning nr 17, och dessa skall verkställas direkt i länderna enligt deras procedurregler. Besluten skall alltså inte omsättas i nationell lag och de skall ha företräde före både tidigare och senare utfärdade lagar.[98]

D INVERKAN AV REKOMMENDATIONER OCH YTTRANDEN PÅ KOMPETENSFÖRDELNINGEN

Rekommendationer och yttranden är enligt art 189 EECF icke bindande. Utfärdar Gemenskapen sådana påverkas alltså inte kompetensfördelningen utan medlemsstaterna kvarstår som allena och fullt kompetenta på området. Rekommendationen har sitt terminologiska ursprung i diplomatiska konferensers praxis och i de internationella organisationernas rätt.[99] Gemenskapens rekommendationer bör dock icke ses i det folkrättsliga utan i sitt gemenskapsrättsliga sammanhang.

En tydlig konsekvens av instrumentens avsaknad av rättsförbindande kraft är att Kommissionen uttrycklingen genom art 155 (2) blev förlänad rätt att avge dem också i fall då fördraget inte tilldelat den någon uttrycklig fullmakt för detta, utan då Kommissionen anser det nödvändigt.[100]

Avsaknaden av tvingande verkan ger rekommendationen en specifik roll som inte kan intas av de tvingande rättsakterna. Således kan rekommendationen utfärdas som ett pådrivande element eller som en orientering på områden där det är för tidigt att utfärda tvingande akter, antingen därför att det handlar om ämnen där staternas suveränitet kvarstår nästan intakt, eller därför att det handlar om framtidsområden för vilka det inte går att förutse något definitivt.[101] I det sista fallet har Gemenskapen enligt fördragen alltså kompetens att utfärda tvingande akter. Rekommendationer är dock särskilt ägnade att orientera staternas verksamhet på områden som är föremål för en samordnad politik, och där Gemenskapen

98 Jfr *R.H. Lauwars* op cit s 49.

99 Jfr *C.A. Morand* Recommendations, resolutions et avis CDE 1970 s 624 *P. Soldatos G. Vander Sanden* La recommendation etc i Les instruments de rapprochement op cit s 96.

100 *Groeben* m fl op cit II s 350.

101 *P. Sodatos G. Vander Sanden* op cit s 151.

alltså väl har kompetens att införa bindande konsultationsmekanismer men inte att utfärda bindande akter.[102]

Skillnaden mellan rekommendationer och yttranden framgår inte ur art 189, men den har uppenbarats i praxis.[103] Under det att rekommendationer kännetecknas av att de utgår på initiativ av Kommissionen eller Rådet och inbjuder adressaterna att iaktta ett visst uppträdande har yttranden ofta påkallats av yttre händelse och det framlägger ett omdöme om ett rådande läge, en bestämd händelse etc.[104]

Det faktum att rekommendationer och yttranden inte är bindande betyder för det första inte att de sociologiskt sett skulle sakna övertygande kraft, och om de utarbetats i kommittéer där representanter för staterna aktivt medverkat har de i regel följts av medlemsstaterna.[105] Detta är också fallet om samma procedur iakttagits vid utarbetandet av dessa som vid tvingande akter, såsom konsultation av Parlamentet och det Ekonomiska och Sociala Rådet.[106] Oftast upprättar rekommendationen dessutom en mekanism som antingen tvingande eller frivilligt tillåter Kommissionen att kontrollera hur rekommendationen följs, såsom rapportsystem till Kommissionen om åtgärder föranledda av rekommendationen.[107] Dessa ger en moralisk förpliktelse för staterna att följa rekommendationen.[108] För det andra saknar de inte juridisk relevans.[109] De kan ha en indirekt juridisk verkan utan att medföra inskränkning av medlemsstaternas kompetens. Denna juridiska verkan består för det första i att det kan finnas förpliktelse för Kommissionen att i vissa fall avge ett yttrande, och vägran att avge detta kan föranleda inaktivitetstalan. För det andra kan vissa rättsföljder vara förknippade med om staten inhämtat yttrande eller ej. Enligt t ex art 102 (2) kan en stat som inte inhämtat Kommissionens yttrande, eller inte följt det, inte påkalla tillämpning av reglerna i art 101. Enligt art 169 och 170 är för det tredje Kommissionens avgivande av ett yttrande en processförutsättning. För det fjärde kan Gemenskapen upprätta en procedur som tvingar staten att inhämta Kommissionens mening

102 Jfr *P.-H. Teitgen* art cit.

103 *C.A. Morand* op cit s 638.

104 *L.-J. Constantinesco* op cit s 636 f; *Groeben* m fl op cit s 351.

105 Ibid

106 *P. Soldatos G. Vander Sanden* op cit s 132 f.

107 Ibid s 149.

108 Ibid s 151.

109 *Groeben* m fl op cit s 351.

om en förestående statlig åtgärd. Denna förpliktelse kan framgå ur art 5, eller ur speciella bestämmelser. Art 102 tvingar t ex medlemsstaterna att inhämta Kommissionens mening om de avser att införa eller ändra en rättsregel som kan befaras framkalla snedvridning av konkurrensen i den gemensamma marknaden. För det femte kan yttrandet ha indirekt verkan såtillvida att den kan innehålla en tolkning av de vaga begrepp som fördragen innehåller om t ex stödåtgärder enligt art 92 eller annat brott enligt art 169, 170, och som Domstolen inte förtydligar vid en eventuell fastställelsetalan och som därför måste anses auktoritativ för fördragsförpliktelsens innebörd.

E TRAKTATER OCH GEMENSKAPENS KOMPETENSER

Gemenskapens verksamhet fullföljs också med hjälp av traktater, men dessa medför inte någon kompetensinskränkning som kan jämföras med den som blir resultatet av de tvingande instrumenten, trots att dessa traktat har fler beröringspunkter med gemenskapsrätten än med folkrätten.

De traktater som benämns "*Décisions des représentants des gouvernements réunis au sein du Conseil*", "beslut av representanter för medlemsstaternas regeringar samlade inom ramen för Rådet" står gemenskapsrätten nära. Detta visar sig för det första i att de sluts på områden som delvis hör till Gemenskapens kompetens och delvis till medlemsstaternas. De har t ex berört tidigareläggning av tullavvecklingen,[110] beslut om indikativa program för Gemenskapens och medlemsstaternas medelfristiga ekonomiska politik,[111] importkontroll av varor som hänför sig till CECAF, vilket ju inte förutser någon gemensam handelspolitik,[112] och ett importsystem mellan medlemsstater och Kommissionen på miljöskyddets område.[113] För det andra bevisas det av att de utarbetas i samarbete med Gemenskapens institutioner: initiativen till "besluten" tas ofta av Kommissionen, Rådets och Kommissionens juridiska avdelningar rådfrågas och den Ekonomiska och Sociala Kom-

110 J.O 1960 s 1284, J.O. 1962, 1284.

111 J.O 25.4 1967 No 179p 1513; J.O. 30.5 1969 NoL129p 1; 1.3 1971 No L 49 p 1.

112 J.O 25.11 1975 No L 313 p 55, 57.

113 J.O. 15.3 1973 No C 9 p 1.

mittén kan beredas plats att lämna yttrande. För det tredje demonstreras det av att den slutliga diplomatiska förhandlingen sker i Rådet och inte i en speciellt tillkallad konferens, och att de inte undertecknas av samtliga medlemsstaters representanter utan endast av Rådets president. För det fjärde belyses det av att "besluten" står i så intimt samband med Gemenskapens kompetensområde att de kan förutse att de skall fullföljas genom beslut av Gemenskapens institutioner.[114]

Att dessa beslut inte inskränker medlemsstaternas kompetens mer än ett folkrättsligt fördrag bevisas dock av att de skall godkännas eller ratificeras av medlemsstaterna enligt deras konstitutionella regler för att äga giltighet i dem, och av att regeln "*lex posterior derogat legi priori*" gäller i förhållande till senare utfärdad lag.

Dessa "beslut" omfattas således inte av Gemenskapens rättsordning, och det gör till yttermera visso inte de traktat som slutits med anledning av Gemenskapens verksamhet, och som är nödvändiga för att Gemenskapens skall fungera klanderfritt, men som avser områden som går utanför Gemenskapens ekonomiska och sociala ramar och därför inte ingår i institutionernas normala kompetens.[115] CECAF art 70 och EECF art 20 och 220 förutser att konventioner skall slutas på vissa områden och medlemsstaterna har dessutom ingått andra på andra områden t ex patentområdet. Trots att dessa folkrättsliga fördrag inte ingår i Gemenskapens rättsordning *proprio sensu,* kan de dock anses som gemenskapsrätt av flera orsaker: Gemenskapens verksamhet är orsak till fördragen, Gemenskapens institutioner tar initiativ till de arbetsgrupper som utarbetar texten och dessa rapporterar kontinuerligt till Rådet, det slutliga förslaget till konvention överlämnas såväl till medlemsstaterna som till Rådet och Kommissionen, och Kommissionen avger yttrande till Rådet; konventionen kan endast träda i kraft om samtliga medlemsstater undertecknat och ratificerat den, och även om inget tvång föreligger ansluter sig de stater som ansluter sig till Gemenskapen samtidigt också till konventionerna.[116] Konventionerna medför inte enbart ömsesidiga rättigheter och skyldigheter för staterna utan de ger också specificerade rättigheter för enskilda

114 *P.-H. Teitgen* cours cit s 206.

115 Jfr *A. Limpens-Meinertzhagen* La coordination ou l'unification du droit par voie de convention entre les Etats-Membres i Les instruments de rapprochement op cit s 154.

116 Ibid s 157 f.

som dessa kan åberopa inför sina domstolar, de är alltså *self executing*[117] vilket är en naturlig egenskap i det gemenskapsrättsliga sammanhanget, slutligen innehåller de kompromissklausuler som tvingar staterna att överlämna den definitiva tolkningen till Domstolen.[118] Genom denna klausul kan man säga att konventionerna medför en viss begränsning av medlemsstaternas kompetens.

117 Ibid s 159 f.

118 Se ovan Kap III.

SEKTION III
GRÄNSERNA FÖR GEMENSKAPENS KOMPETENSER

Undersektion 1 De rättsliga gränserna för utökande av Gemenskapens kompetens

A GRÄNSEN FÖR UTÖKANDE AV GEMENSKAPENS KOMPETENS PÅ GRUND AV IMPLIED POWERS

En första gräns för Gemenskapens kompetenser utgörs av i vad mån principen om "*implied powers*" skulle kunna tillämpas. Som betonats i inledningen begränsas Gemenskapens kompetenser principiellt av satsen om "*compétences d'attribution*", uttryckligen tilldelade kompetenser, enligt vilken varje gemenskapsåtgärd måste stödja sig på en kompetens som uttryckligen tilldelats i en fördragsartikel. Dessa kompetenser kan vara beskrivna på ett allmänt sätt, såsom att vidta "alla nödvändiga åtgärder" inom ett visst område, detta gäller där en gemensam politik skall föras (transport, jordbruk, utrikeshandel) eller på ett mer precist och villkorligt sätt, då både sakområde och tillämpligt rättsinstrument beskrivs. Genom att tillämpa principen om *implied powers* skulle Gemenskapen kunna vidta åtgärder också där fördragen inte uttryckligen tilldelat den kompetens.

Att Gemenskapen skulle kunna tillämpa principen förnekades i tidig doktrin, eftersom man ansåg att artikel 235 också var avsedd för de tillfällen då principen kunde användas, men efter *G. Nicolaysens* övertygande artikel[1] anses nu allmänt att principen är tillämplig också inom Gemenskapens rättsordning.[2]

Implied powers är till sin rättsnatur inte en egen rättskälla utan en tolkningsmetod som tillämpas vid fall där offentlig kompetens till handlande begränsas av en, i de flesta fall, enumerativ katalog, och den innebär att om viss kompetens tilldelats så har kompetens som står i nödvändigt samband med denna underförstått också

1 *G. Nicolaysen* Zur Theorie von den implied powers in den Europäischen Gemeinschaften EuR 1966 s 129.

2 *L.-J. Constantinesco* op cit s 282; *G. Olmi* La place de l'article 235 dans le système des attributions de compétence de la CEE i Mélanges Fernand Dehousse op cit s 281.

inbegripits. Begreppet kan uppdelas i *implied powers* i strikt mening och *resulting powers.*

Implied powers i strikt mening betyder att makten impliceras av saksammanhanget. En uttryckligt tilldelad kompetens kan logiskt sett inte regleras utan att samtidigt ett annat, inte uttryckligen tilldelat område också måste regleras, eller med andra ord, att tysta kompetenser i kraft av saksammanhanget finns överallt där den fullständiga och verkningsfulla tillämpningen av en uttryckligen medgiven kompetens fordrar detta.[3]

Utgångspunkt för att härleda en *implied power stricto sensu* kan alltså endast vara en uttryckligen formulerad kompetensnorm. Amerikansk författningspraxis har visat att en målsättning uttryckt i federationens kompetenskatalog kan utgöra en uttryckligen formulerad kompetensnorm som underförstår att nödvändiga medel att nå denna är under förbundsstatens kompetens.[4]

Det vidare begreppet *implied powers* eller *resulting powers* har också utarbetats inom federativt tänkande. Det tar sakens natur till utgångspunkt och inte en enskild kompetensnorm. En diskussion enligt detta kan få en begreppsjurisprudensisk anstrykning där statens eller en uppgifts väsen bildar utgångspunkt. För att t ex en federation skall äga bestånd såsom den är tänkt, och uppfylla sitt ändamål, måste inom federationens kompetens ligga vissa områden, eftersom konstruktionen inte skulle fungera om de handhades av delstaterna var för sig (t ex utrikespolitik, försvar eller principen om delstaternas jämlikhet).[5]

I ett statsrättsligt federativt sammanhang har teorin om *implied powers* en naturlig plats, eftersom fördelningen av kompetenser i exklusivt federala, exklusivt delstatliga och konkurrerande är ett problem som står centralt för federationen och är nödvändig att lösa. Då de federala kompetenserna upprättats, vilket oftast skett genom att författningen i en kompetenskatalog tilldelat centralmakten ämnesområden, mål och program, har centralmakten, enligt

3 *G. Nicolaysen* Zur Theorie etc op cit s 131 f.

4 No axiom is more clearly established in law, or in reason, than that wherever the end is required, the means are authorised "The Federalist Nr 44 ed Wright 1961 s 322; "Let the end be legitimate, let it be within the scope of the Constitution, and all means which are appropriate, which are plainly adapted to that end, which are not prohibited, but consistent with the letter and spirit of the Constitution, are constitutional". Princip uttryckt av John Marshall i affären Mc Culloch v Maryland 1819 cit i ibid s 134 och G. Olmi op cit s 279.

5 Ibid; *Nicolaysen* op cit s 140.

*implied powers*teorin samtidigt tilldelats nödvändiga medel för att verkställa den, dvs nödvändig lagstiftningskompetens för att reglera ifrågavarande område.

*Implied powers*teorin används också för att bestämma internationella organisationers makt, men problemet ställer sig här delvis annorlunda, eftersom det, förutom beträffande EG, inte handlar om att fördela exklusiva kompetenser. Dessutom är ämnesområdena inte alltid rigoröst bestämda. Internationella organisationer har ofta mycket allmänna och vittomfattande mål och ändamål, och mot dessa kontrasterar oganisationernas begränsade makt. De har alltså inte allmän kompetens att handla inom ramen för organisationens mål, utan grundandefördragen bestämmer vilka instrument som organen kan utfärda och under vilka omständigheter detta kan ske. Internationell rättspraxis har dock visat, med hjälp av *implied powers* teorin, att internationella organisationer kan ha större kompetens än den som de tilldelats om denna inte skulle vara tillräcklig med hänsyn till målsättningarna. Den Permanenta Domstolen bestämde[6] att ILO:s kompetens under vissa omständigheter kunde utsträckas utöver grundandefördragets begränsning till arbetstagare till att också omfatta arbetsgivare, och i fallet om den europeiska Donaukommissionen beslöt den att Kommissionens kompetens inte endast kunde omfatta Donaus farvatten, såsom framgick ur fördragets ordalydelse, utan även hamnarna för att Kommissionen skulle kunna uppfylla sin funktion.[7] Den Internationella Domstolen har tillämpat *implied powers* teorin på ett sätt som *Nicolaysen* anser kunna hänföras till *resulting powers,* eftersom den betraktat natu-

6 Avis No 13 CPJI Serie A/B No 13 s 14 Ett förbud mot nattarbete inom bagerinäringen kunde inte bli effektiv om det begränsades till arbetstagare.

7 CPJI Réc Série B no 14 p 64 "As the European Commission is not a state but an international institution with a special purpose it only has the functions bestowed upon it by the definitive Statute with a view to the fulfilment of that purpose, but it has the power to exercise these functions to their full extent, in so far the statute does not impose restrictions upon it".

ren hos organisationens funktioner snarare än en enskild tilldelad kompetens.[8] [9]

I Gemenskapssammanhang kan man figurligt säga att *implied powers* teorin befinner sig inom två gränser: en inre gräns som utgörs av tillämpningen av bestämmelser enligt *effet utile* och en yttre som utgörs av artikel 235 EECF. Gränsen mellan *implied powers* och *effet utile* är svår att dra, eftersom de båda kan ses som aspekter på den teleologiska tolkningsmetoden. Detta belyses av ett av de fall där Domstolen refererade till *implied powers:* "Enligt Domstolens mening är det tillåtet, utan att hänge sig åt en extensiv tolkning, att tillämpa en tolkningsregel som är allmänt erkänd såväl inom internationell som nationell rätt och enligt vilken normer som upprättats av en internationell traktat eller av en lag innefattar normer utan vilka de första inte skulle vara meningsfulla eller inte skulle tillåta en skälig och nödvändig (*utile*) tillämpning."[10] Efter att, 1960, i ett annat rättsfall hänfört till *implied powers*[11] har Domstolen helt lagt tyngdpunkten på *effet utile*. Detta har förmodligen verkat mer övertygande eftersom ett *implied powers*-resonemang kan få förhållandet att framstå som om Domstolens dom medfört att medlemsstaterna förlorat ytterligare kompetens

8 *G. Nicolaysen* op cit s 142.

9 Avis du 11.4 1949 relatif à la réparation des dommages subis par les individus au service de NU Rec 1949 pp 179 ss "On doit admettre que ses membres, en lui assignant certaines fonctions avec les responsabilités qui les accompagnent, l'ont revétue de la compétence nécessaire pour lui permettre de s'acquitter effectivement de ses fonctions... Les droits et les devoirs d'une entité telle que l'organisation doivent dépendre des buts et des fonctions de celleci énoncés ou impliqués par son acte constitutif, et développés dans la pratique". Avis sur les effets des décisions du Tribunal administratif des NU Rec 1954 p 57 "La Cour estime que le pouvoir de créer un tribunal chargé de faire justice entre l'organisation et ses fonctionnaires était essentiel pour assurer le bon fonctionnement du secrétariat et pour donner effet à cette consideration dominante qu'est la necessité d'assurer les plus hautes qualités de travail, de compétence et d'integrité. La capacité de ce faire est nécessairement impliquée par la charte". Avis concernant certaines dépenses des NU Rec 1962 p 168 "Sauf dans la mesure où ils ont confié à l'organisation la mission d'atteindre ces buts communs, les Etats membres conservent leurs liberté d'action. Mais lorsque l'Organisation prend des mesures dont on peut dire à juste titre qu'elles sont appropriées a l'accomplissement des buts declarés des Nations Unies, il est à présumer que cette action ne dépasse pas les pouvoirs de l'Organisation".

10 Aff 8/55 Fédéchar Rec 1955-56, 312.

11 Aff 20/59 Italie c Haute Autorité Rec 1960, 681.

till förmån för organisationen än vad som framgår av fördraget. Ett tydligt exempel där Domstolen hänvisat till *effet utile* i stället för till *implied powers* gäller förhållandet mellan Gemenskapens inre och yttre kompetens. I fallet *AETR*[12] menade Domstolen att om Gemenskapen upprättat gemensamma regler på det interna området, oavsett ämne, skulle deras tillämpning sättas i fara om medlemsstaterna fortfor att vara utrikes kompetenta på området och *l'effet utile* medförde därför att Gemenskapens yttre kompetens även måste omfatta dessa. Denna uppfattning bekräftades och kompletterades i yttrandet *1/76*,[13] där Domstolen låter ett *implied powers*-resonemang komma till ytan med orden att "kompetensen att ingå internationella förpliktelser behöver inte enbart framkomma ur en uttryckligt tilldelad kompetens, utan den kan likaledes framkomma på implicit sätt från dess bestämmelser, särskilt "varje gång som gemenskapsrätten har tilldelat Gemenskapens institutioner kompetenser på det interna planet med avsikt att förverkliga ett bestämt ändamål". Man kan också jämföra det faktum att Domstolen undersökt och dragit vissa konsekvenser av Gemenskapens natur och därvid t ex upphöjt den gemensamma marknaden till en av dess grundläggande principer, som medför vissa begränsningar i medlemsstaternas kompetenser med begreppet *resulting powers*.[14]

Olmi[15] har visat exempel på hur de politiska organen tillämpat *implied powers* för att utveckla sin respektive makt, men han understryker, vilket också *Nicolaysen* gör, att de vid osäkerhet om sin behörighet gärna hänför till art 235 parallellt med den artikel på vilken åtgärden huvudsakligen grundas.

Den yttre gränsen för tillämpning av *implied powers* utgörs alltså av art 235. Denna fastställs av *Nicolaysen* samtidigt som han auktoritativt förklarar skillnaden mellan art 235:s och *implied powers* tillämpningsområden.[16] Han menar att *implied powers*-doktrinen är ett förverkligande av den sats som säger att det är fördragsgrundarnas vilja att utrusta Gemenskapen med alla de behörigheter som är nödvändiga för att fullständigt kunna utöva de kompetenser som överförts, och att utgångspunkten för alla *implied powers*

12 Aff 22/70 AETR Rec 1971, 263.

13 Avis 1/76 Sur la compatibilité avec le traité du projet d'accord avec la Suisse instituant un Fonds européen d'immobilitation de la navigation interieure Rec 1977, 755; jfr nedan Kap IV sekt IV.

14 Jfr ovan Kap III.

15 *G. Olmi* op cit s 281.

16 *G. Nicolaysen* op cit s 129 ff.

resonemang måste vara en uttrycklig kompetensnorm. För Gemenskapen, liksom för andra internationella organisationer, kan denna inte härledas ur de allmänna eller speciella målsättningarna utan ur de mer precist formulerade enskilda behörighetsbestämmelserna vilka ju för Gemenskapens del både kan vara mycket precist och mycket vitt avfattade, såsom behörighet att vidta alla lämpliga åtgärder. I motsättning till hur fallet är vid federationer, där en uttryckligt beskriven målsättning kan ses som en kompetensgrund, kan alltså Gemenskapens organ inte vidta åtgärder på bas av dessa. Principen om *"compétences d'attribution"* står fast, och medlemsstaterna riskerar inte att *implied powers* kan medföra oförutsedda kompetensinskränkningar. Artikel 235 EECF (95 (1) CECAF och 203 EuratomF) tillgodogör i stället kravet på kontrollerade kompetensfullständiganden. Den ger elasticitet åt fördragen och möjlighet att i funktionalistisk anda utvidga dem utan att tillgripa ett tungt revisionsförfarande. I motsats till *implied powers* behöver art 235 inte komplettera behörigheter som blivit uttryckligen tilldelade genom enskilda bestämmelser, utan den erbjuder möjlighet till åtgärder för att uppnå fördragets målsättningar.

B GRÄNSEN FÖR UTÖKANDE AV GEMENSKAPENS KOMPETENS PÅ GRUND AV TILLÄMPNING AV ART 100 EECF

Som bas för genomförandet av den fria rörligheten för varor, tjänster, personer och kapital står den icke diskrimineringsprincip som uttrycks i art 7 EECF, principen om nationell behandling, men även om nationella rättsregler tillämpas oklanderligt lika på såväl nationella som utländska produktionsfaktorer, kan just olikheten hos de nationella rättsreglerna medföra olägenheter för den fria rörligheten. Fördraget förutser därför harmonisering av nationella rättsregler, och detta också på andra områden än den fria rörligheten, med avsikt att den gemensamma marknaden skall nå en sådan kvalitet att den kan bidra till målen i EECF.

Enligt art 3 (h) EECF är harmonisering av nationell lagstiftning en av de åtgärder Gemenskapen skall vidta för att nå målen i art 2, men den skall endast företas i den utsträckning det är nödvändigt för den gemensamma marknadens funktionerande. Harmonisering är således ingen självständig politik, utan ett medel för att uppnå syften som preciserats i andra gemenskapspolitiker. Den kvalificeras av *Groeben* som ett instrument för att stegvis närma medlems-

staternas ekonomier.[17] *Leleux* kvalificerar den som ett medel för att bygga en ekonomisk organisation med enhetliga egenskaper där de ekonomiska krafternas spel kan utvecklas utan hinder, i möjligaste mån på samma sätt som sker i en nationell marknad. Han menar att detta mål förutsätter att inte bara de yttre juridiska svårigheterna undanröjs utan också deras ekonomiska och sociologiska källor.[18]

Beträffande harmoniseringens innebörd påpekar *Vogelaar* att den inte betyder att Gemenskapen måste utarbeta ett medelvärde eller ta över element som redan finns i ett eller flera rättssystem utan den kan framkalla något helt nytt och originellt och ge ett nytt element till utvecklingen av medlemsstaternas rätt. Harmonisering har en rättsskapande funktion som är helt oberoende av kompromisser mellan nationella rättsregler.[19] Det behöver inte finnas statliga rättsregler på området utan Gemenskapen kan redan *ab initio* länka in utvecklingen i gemenskapsrättsliga banor.[20]

I EEC är i princip de flesta rättsområden öppna för harmonisering, och i takt med den gemensamma marknadens utbyggnad kan allt fler ämnen behöva omfattas. EECF förutser harmonisering av olika sektorer, och det innehåller bestämmelser om detta i många kapitel, såsom bolagsrätt (art 54 (3g)), etableringsrätt och tjänster (art 57 och 66), och indirekta skatter (art 99), men också de gemensamma politikerna (jordbruk, transport, utrikeshandel) utgör grunder för harmoniseringsåtgärder. På t ex jordbruksområdet krävs harmonisering inom ett vitt spektrum av ämnen, från frökvaliteter och kötthantering till skogsmiljö. Då Gemenskapen har ansvar för en hel politik, såsom jordbrukspolitiken, torde större enhetlighet av rätten eftersträvas än då uppgiften framför allt är att undanröja handelshinder och försäkra om lika konkurrensförhållanden. Även art 235 kan anses utgöra grund för harmonisering, särskilt om harmoniseringen kräver att ämnet överförs till Gemenskapens exklusiva kompetens och förordning bör utfärdas. *L'acte unique* nämner även miljö- och arbetsförhållanden, men de användbaraste är art 100-102, som liksom artikel 235 ger en allmän kompetens att harmonisera utan begränsning till ämnesområde.

17 *Groeben* m fl s 1272.

18 *P. Leleux* Le rapprochement des législations dans la Communauté Economique Européenne CDE 1968 s 130.

19 *T.W. Vogelaar* The approximation of the laws of member states under the treaty of Rome CMLR 1975 s 213.

20 *Groeben* m fl op cit s 1289.

Resultatet av rättsharmoniseringen är en begränsning av medlemsstaternas suveränitet och en övergång av kompetens till Gemenskapen. Detta sker tydligast om en förordning utfärdats och i minst utsträckning om medlemsstaterna ingått en konvention eller Gemenskapen utfärdat en rekommendation, vilket kan betecknas som harmonisering i bred mening, men den typiska harmoniseringen sker genom utfärdande av direktiv. Direktivets verkan på kompetensfördelningen har beskrivits ovan, men vi vill understryka att en harmonisering också på ett ekonomisk-tekniskt område har en politisk sida. Genom direktivet har Gemenskapen inte övertagit all kompetens på området utan med direktivet förenlig nationell rätt kvarstår eller utfärdas och prövas av nationella domstolar. Staterna kan dock inte längre utfärda bestämmelser som skulle stå i strid med direktivet, och om de nationella bestämmelserna ger uttryck för en bestämd nationell politik på området, så betyder harmonisering att de olika nationella politikerna ersätts av en gemenskapspolitik.[21] På detta sätt är harmonisering på det tekniska ekonomiska området också en politisk integration. Gemenskapen utfärdar bestämmelser beträffande t ex hälsovård, teknisk säkerhet eller miljönormer som på nationell nivå är föremål för politik, och på dessa områden mister de nationella parlamenten möjligheten till kontroll.[22] Också på områden som typiskt sett är tekniska kan en gemenskapsåtgärd betyda att det införs en rättslig princip som är främmande för landets rätt, t ex en förbudsprincip i stället för en missbruksprincip, något som har rättspolitisk betydelse.[23]

Frågan om gränserna för rättsharmoniseringen är alltså av stor betydelse för att besvara frågan var gränsen kan dras vid fördelningen av kompetenser mellan Gemenskap och medlemsstater, och av särskilt intresse är därvid villkoren för tillämpningen av artikel 100, som ger Gemenskapen en evolutiv kompetens utan begränsning vad gäller rättsområden. Efter en granskning av artikeln kommer vi dock till samma slutsats som *Pålsson*[24] nämligen att

21 Jfr ibid.

22 Jfr *M. Seidel* Ziele und Ausmass der Rechtsangleichung in der EWG — Zur brittischen Auffassung EuR 1979 s 174.

23 *A. Schaub, J.-J. Beuve-Méry* Die Beseitigung der technischen Handelshindernisse zwischen den EWG — Mitgliedstaaten duch Richtlinien gemäss Art 100 EWGV EuR 1970 s 135 f.

24 *L. Pålsson* EG-rätt Lund 1980 s 75.

gränsen måste avgöras genom en politisk bedömning. Artikeln är för oklar för att Domstolen skall kunna bestämma gränsen.

Artikeln lyder: "Rådet skall enhälligt på Kommissionens förslag utfärda direktiv för harmonisering av sådana rättsregler och förvaltningsföreskrifter i medlemsstaterna som direkt påverkar den gemensamma marknadens upprättande eller fungerande. Församlingen och den Ekonomiska och Sociala Kommittén skall höras beträffande direktiv vars verkställande skulle medföra lagändring i en eller flera medlemsstater."

Det förhållande som måste föreligga för att artikeln skall kunna tillämpas är alltså att nationella bestämmelser direkt skall påverka den gemensamma marknadens upprättande eller funktionerande. Det är alltså den gemensamma marknadens krav som avgör om och i vilken omfattning det skulle föreligga behov av harmonisering. Denna sätter gränsen för harmoniseringen, och direktivet får följaktligen bara inkräkta på de nationella bestämmelserna i den mån det är nödvändigt med hänsyn till den gemensamma marknadens upprättande eller funktionerande.[25] Vid tekniska handelshinder kan alltså ett detaljerat direktiv fordras och vid civilrättsliga frågor kan det nöja sig med principer. Detta villkor uttrycker också enligt *Groeben* ändamålet med harmoniseringen. Den är uteslutande funktionell och inget självändamål. Den fullföljer inte vittgående juridiska ändamål som rättssäkerhet eller rationalisering av rätten, och den har heller ingen kulturpolitisk uppgift såsom att befordra en större harmoni mellan medlemsländerna som en kompletterande aktivitet vid sidan av den ekonomiska sammanslagningen. Den har inte en gång omedelbart till ändamål att förbereda en politisk union mellan medlemsstaterna.[26] Dessa åsikter återupptogs i en debatt i *House of Lords* 1978.[27]

En grundläggande oklarhet för artikelns tillämpning, och därmed också beträffande gränsen för Gemenskapen att med harmoniseringsdirektiv inskränka medlemsstaternas kompetens, ligger i själva begreppet den gemensamma marknaden i art 100 och 3 (h):s mening. Doktrinen är enig om att tullunionen och den fria rörligheten för varor, tjänster, arbetare måste ingå i denna. Likaså är men överens om att den innefattar gemensamma konkurrensbetingelser. Art 3 (f) förutser detta och enligt art 101 kan harmo-

25 *Groeben* m fl op cit s 1278 och 1281.

26 *M. Seidel* op cit s 175; *G. Close* Harmonisation of Laws: use or abuse of powers under the EEC treaty? (3) E.L. Rev 1978 s 463.

27 Jfr *M. Seidel* Ziele etc op cit s 181.

nisering genomföras med majoritetsbeslut om en stat inför konkurrenssnedvridande bestämmelser. Till yttermera visso skulle art 100 därför kunna tillämpas.[28] I begreppet kan också de gemensamma politikernas "marknader" anses ingå.[29] Större osäkerhet råder om samordning av medlemsstaternas ekonomiska politik kan räknas under begreppet gemensam marknad. Detta skulle kunna medföra kompetensöverföring där fördraget inte uttryckligen bestämt så. Mot detta talar art 3 (h) och 100:s lydelser, samt art 2 som förutser att dess målsättningar skall uppnås genom en gemensam marknad och det gradvisa närmandet av de ekonomiska politikerna. Termen gemensam marknad förekommer och impliceras dock i så många sammanhang i fördraget att skiljelinjen är svår att dra, särskilt med hänsyn till att begreppet måste anses innefatta allt mer ju mer den gemensamma marknaden utvecklas. *Leleux*[30] menar att de ekonomiska realiteterna talar för att ekonomisk samordning innefattas i tillämpningsområdet, och *Seidel*[31] pekar särskilt på Gemenskapens harmoniseringskompetens på konjunkturområdet och på att vissa områden som är av särskild betydelse för gemensamma marknadens funktionerande kunde innefattas såsom budget och centralbankrätt och andra politiska åtgärder som påverkar den gemensamma marknaden såsom nationella bestämmelser som beskattar näringslivet.

Leleux vill anknyta det gemensamma marknadsbegreppet till det internationella ekonomiska utbytet av nyttigheter,[32] men *Close* anser det också ha en social sida och alltså berättiga harmoniseringsåtgärder av sociala skäl.[33] Han pekar på att termen används också i artiklar med socialt syfte såsom artiklarna 117, som talar om förbättrade arbets- och livsvillkor, 123, som handlar om den Europeiska Socialfonden, och 130, som avser Investeringsbanken, och att artikel 100, som är en generalklausul, kan användas vid alla dessa fall. Den gemensamma marknaden skulle inte enbart ha en produktion/försäljningssida utan också en motsvarande inköps/konsumtionssida, och han ser möjligheten till harmonisering i detta sociala perspektiv bekräftad av praxis, såsom att direktiv utfärdade

28 Ibid s 183; Leleux op cit s 137. Art 100:s generella natur gör att den kan tillämpas.

29 *M. Seidel* op cit s 183.

30 *Leleux* op cit s 141.

31 *M. Seidel* op cit s 177 och 183.

32 *P. Leleux* op cit s 137.

33 *G. Close* op cit s 474 ff.

på bas av artikel 100 innefattar teman som kollektiva uppsägningar, lika behandling av kvinnor och män i arbetslivet, och säkerhet på arbetsplatsen, och av Domstolens praxis, som uttalandet i fallet Defrenne,[34] "att denna bestämmelse (art 119) är en del av de sociala syftena hos Gemenskapen, vilken inte endast är en ekonomisk union, utan samtidigt är avsedd att i gemensam handling försäkra om sociala framsteg och eftersträva oupphörligt förbättrade livs- och arbetsvillkor för deras folk, något som betonas i fördragets preambel". Även *Teitgen* och *Megret*[35] betonar den gemensamma marknadens kvalitativa egenskaper då de granskar gränserna för art 100:s tillämpning. De understryker särskilt att deklarationen efter toppkonferensen i Paris 1972 likställde de kvalitativa med de kvantitativa målen för Gemenskapen,[36] och att detta berättigar direktiv på de konsument-, miljö-, och t o m hälsopolitiska områdena, såvida de inte åsyftar regleringar utan mätbar ekonomisk inriktning, såsom att skydda cigarettkonsumenter mot effekter av sin egen rökning.

Som *Close* har observerat har Gemenskapen utfärdat direktiv enligt art 100, som inte enbart har till ändamål att avskaffa tekniska handelshinder eller försäkra om jämställda konkurrensbetingelser utan snarare att skydda miljö, arbetare och konsumenter. Som exempel kan nämnas direktiv på miljöområdet (ex dir 16.2 1975 om förstörelse av använd olja) på det sociala området, (ex dir 17.2 1975 om kollektiva uppsägningar och 14.2 1977 om anställdas bibehållande av rättigheter om företaget överlåtes) och på konsument och hälsoområdet (ex dir 27.7 1976 och 24.7 1979 om kosmetiska produkters oskadlighet och den 18.2 1978 om etikettering och presentation av livsmedel ämnade den slutliga konsumenten liksom reklam riktad till dem).

34 Aff 43/75 Defrenne Rec 1976, 455.

35 *P.-H. Teitgen* et *C. Megret* La fumée de cigarette dans "la zone grise" de compétences de la CEE Rtde 1981 s 69 f.

36 Deklarationen uttalar att "den ekonomiska expansionen, som inte är ett mål i sig, bör främst tillåta att mildra skillnaderna i levnadsvillkor. Den bör fullföljas med deltagande av alla samhällets parter. Den bör översättas i en förbättring av såväl nivå som livskvalitet. I enlighet med den europeiska andan, skall särskild uppmärksamhet inriktas på värderingar, icke materiell egendom och skydd av miljön, med avsikt att sätta framstegen i människans tjänst". Stats- och regeringscheferna preciserade i samma deklaration att Gemenskapen i enlighet med den nya inriktningen skulle påbörja en gemenskapspolitik på miljöområdet, (program 1974 etc) och konsumentområdet (program 1975 etc).

Begreppet gemensam marknad inringar alltså, om än på ett oklart sätt, artikelns tillämpningsområde. En andra, men som det visar sig lika osäker inskränkning i artikelns tillämpning, är kravet på omedelbarhet. Förhållandet måste, enligt artikelns lydelse, omedelbart påverka upprättandet eller funktioneringen av den gemensamma marknaden. Endast rättsförhållanden som kan påvisas ha en omedelbar inverkan på den gemensamma marknaden kan alltså harmoniseras, och inom dessa måste från fall till fall prövas om en norm kan ha en sådan inverkan.[37] Av denna orsak kan harmonisering ej företas av allmänna rättspolitiska eller rationaliseringshänsyn.[38]

Förutsättningen för att veta vad som kan ha en omedelbar inverkan på den gemensamma marknaden är ju dock att just begreppet "gemensam marknad" kan definieras, och detta är ju som konstaterats ett fenomen som är evolutivt och som har en oklar gräns till den ekonomiska politiken såtillvida att också vissa ingrepp för samordning av den ekonomiska politiken kan erfordras för att den gemensamma marknaden skall fungera. Dessutom har praxis visat att det har en viss kvalitativ sida. För vissa åtgärder på miljö och konsumentpolitikens områden har inte ens fordrats en påvisbar effekt på de ekonomiska transaktionerna mellan medlemsländerna för att förutsättningen omedelbar påverkan på den gemensamma marknaden skulle anses föreligga. Att vissa statliga bestämmelser som berör den allmänna ordningen, säkerheten eller folkhälsan, och därför kunde falla under art 36 EECF, påverkar det fria varuutbytet är däremot oftast påvisbart och kan kvalificera dem som tekniska handelshinder som kan harmoniseras genom art 100. Det kan gälla normer för t ex livsmedel, veterinärverksamhet, gröda, fodermedel, mediciner, industriella produkter, arbetsskydd, kännetecken och förpackningar eller marknadsföring. Också konsekvenser på grund av konkurrensinskränkande åtgärder är ekonomiskt påvisbara, men det kan vara svårare att förena kravet på direkt påverkan på den gemensamma marknaden med en allmän strävan att nå enhetliga produktions-, och näringsförhållanden eller åtgärder ägnade att låta den gemensamma marknaden få ett kvalitativt genomslag för producenter och konsumenter. Var går den gräns mellan direkt och indirekt verkan som berättigar till åtgärder för att harmonisera arbetarsskydd, bolags-, konkurs, handels-, miljö-

37 Jfr *Groeben* m fl op cit s 1292.

38 Jfr *P. Leleux* op cit s 140.

och konsumenträtt, indirekt och direkt skatt? *Close*[39] tog i sin artikel den brittiska kritiken mot ågärder på miljö- och konsumentområdena till utgångspunkt för sitt försvar för dessa. Kritiken underströk att konsumentpolitiska åtgärder endast har berättigande för problem som kan skrida över gränserna, och att miljöåtgärder inte kan grundas på att de förvrider konkurrensbetingelserna. Kostnader som statliga miljönormer medför påverkar, men inte omedelbart, den gemensamma marknaden. De är endast en av flera villkor som påverkar konkurrenssituationen, andra kan vara löne- och priskontroll eller t o m klimatiska faktorer. *Close* försvarar åtgärderna för det första med att miljö och konsumentinsatser också kan grundas på ekonomiska fakta. Normer om produktstandard, t ex bly i bensin, är nödvändiga redan för möjligheten att exportera, och emmissionsnormer för utsläpp från industrier eller kvalitetstandarder på vatten, luft eller jord har ekonomiska effekter, och även små prisdifferanser kan i marknadsekonomier få stora verkningar för konkurrensdugligheten och bör vara tillräckliga för att den verkan skall uppstå som art 100 fordrar. Beträffande konsumentpolitiska åtgärder förklarar han att åtgärder som berör t ex livsmedelsprodukters sammansättning eller information om produkters innehåll kan vara nödvändiga redan för att försäkra om det fria varuutbytet och att åtgärder som berör den rättsliga ramen för produktion och försäljning av varor, t ex produktansvar och falsk reklam, påverkar konstnaderna för produktion och marknadsföring, och särskilt produktansvarsregler har verkan på företagens kostnads-, pris- och konkurrenssituation.

Dessa osäkra bestämningar för artikelns tillämpning gör det alltså svårt att klart påvisa en strikt kausalitet mellan rättsregler och förvaltningsföreskrifter, eller avsaknaden av dessa och den gemensamma marknaden.[40] I många fall tycks indirekta effekter varit tillräckliga, och artikelns tillämpning blir snarare avhängig politiska än juridiska kriterier.

39 *G. Close* op cit s 464 ff.

40 Jfr *Groeben* m fl op cit s 1291.

C GRÄNSEN FÖR UTÖKANDE AV GEMENSKAPENS KOMPETENS PÅ GRUND AV TILLÄMPNING AV ART 235 EECF

Artikel 235 EECF lyder: Om en åtgärd av Gemenskapen tycks nödvändig för att förverkliga, inom ramen för den gemensamma marknaden, en av Gemenskapens mål, utan att förevarande fördrag har förutsett erforderlig handlingsbefogenhet för detta, utfärdar Rådet lämpliga bestämmelser med enhällighet på proposition av Kommissionen och efter att ha hört Församlingen.

Artikeln skall sättas i samband med Gemenskapens vida syften och de neofunktionalistiska idéer[41] som inspirerade fördragsförfattarna. Såsom skulle visas med tiden hade artikeln ett begränsat värde under den tid fördragets mer detaljerade bestämmelser skulle genomföras och den gemensamma marknaden upprättas, men den fick större betydelse efter övergångsperioden när marknaden skulle säkras och de åtgärder vidtas som skulle bilda delar av den ekonomiska gemenskapen, ett begrepp som författarna inte klart kunde definiera utan som obevekligen skulle formuleras av den utvecklingens logik som påbörjats, och vars detaljer endast framtiden kunde utvisa. Art 235 kan alltså sättas i samband med den fas som skulle inledas efter övergånsperioden, då Parlamentet skulle vara direktvalt och artikel 2:s målsättningar konkretiseras.

Med hjälp av art 235 kan Gemenskapen föra in ett område som inte utpekas i fördragen till att bli föremål för samarbete inom dess ramar. Eftersom Gemenskapen, enligt art 235, kan välja lämpligaste instrument, inklusive förordningar, för att reglera ett område kan den bestämma intensiteten i samarbetet, och t ex överföra ett område som är föremål för en samordnad politik till att bli en gemensam politik där Gemenskapen har exklusiv kompetens.

Frågorna om grad av intensitet hos Gemenskapens kompetens, vilket område som bör regleras och när det bör ske är frågor om legalitet såväl som om legitimitet. Legitimitet eftersom art 235 kan tillåta många åtgärder som i ett teleologiskt perspektiv kan anses fördragskonforma, men som medlemsstaterna i ett omedelbart

41 *U. Everling* Die allgemeine Ermächtigung der Europäischen Gemeinschaft zur Zielverwirklichung nach Art 235 EWG-Vertrag EuR 1976 Sonderheft.

perspektiv inte skulle tillåta.[42] Samtliga medlemsstater måste också godkänna åtgärden eftersom art 235 kräver enhällighet. En undersökning om i vilken mån artikeln använts blir alltså samtidigt ett prov på hur den allmänt har accepterats, dess legitimitet.[43] En sådan undersökning kanske visar att en åtgärd som ursprungligen stod avlägsen från fördragets regleringar, i ett längre perspektiv kan hinnas upp och legitimeras av succesiva åtgärder, en utveckling där sedvanerätt kan ha viss betydelse.[44]

Artikel 235 användes till en början med försiktighet. De akter som grundade sig på den avsåg åtgärder beträffande den gemensamma marknaden *stricto sensu*. Det gällde t ex att införa konstgjorda substitut till vissa jordbruksvaror under den gemensamma jordbrukspolitiken, att grunda det tredje beslutet att tidigarelägga tullunionens införande och att införa enhetliga tullagar. Det mest innovativa var en åtgärd på det sociala området, nämligen att lämna medel till italienska fosforarbetare och stipendier till deras barn.[45] Först i samband med övergångsperiodens slut och den vilja till en union som då uttalades underströks artikelns betydelse. I slutkommunikén punkt 15 vid toppkonferensen i Paris 1972 uttrycker de nio stats- och regeringscheferna sin vilja att utnyttja alla fördragens bestämmelser så vitt som möjligt, inklusive art 235 EECF.

Man kan urskilja tre faktorer som driver fram utvecklingen mot fördragens gränser och användningen av art 235. Den första är den tekniska utvecklingen och den gemensamma marknadens logiska följder. Exempel är att de statliga monopolens upplösning på kommunikationsområdet kräver gemenskapsaktioner för att försäkra om en gemensam marknad på informations-, tele-, och satellitområdet (ex Euronet) och att direktsändande satelliter får återverkningar i form av samordnade aktioner på kulturområdet. Den andra faktorn är strävan efter en ekonomisk och monetär union. Diskussionerna om en monetär union i början på 70-talet väckte för det första medvetande om att dess förverkligande var avhängig av

42 Jfr *J. Kaiser* Grenzen der EG-Zuständigkeit EuR 1980 s 98 Kaiser visar (s 117) på Kommissionens handhavande av stålkrisen som exempel på en politisk gräns för utnyttjande av fördragens fulla kapacitet. Den kunde ha infört planekonomi med CECAF som grund, men de medel tillämpades varom konsens kontinuerligt uppnåtts med medlemsstaterna.

43 Jfr *P. Lachmann* Some Danish reflections on the use of article 235 of the treaty of Rome CMLRev 1981 s 448.

44 Se nedan Kap IV sekt III, D.

45 Beslut 66/740 J.O. No 246 31.12 1966 p 4168.

en viss ekonomisk homogenitet inom hela gemenskapsterritoriet, och att Gemenskapen därför måste ha medel att föra politik som samtidigt kunde verka utjämnande på ekonomiska skillnader i medlemsstaterna och expansivt. Följaktligen upprättades nya politiker som monetär-, energi-, forsknings- och utvecklings-, industri-, social-, regional-, miljö-, konsument- och konjunkturpolitik. För det andra förstod man att dessa aktioner i sig kunde utgöra instrument som avgjorde hela Gemenskapens karaktär och framtoning. Vissa aktioner kunde därför vara nödvändiga för att förvandla Gemenskapen till en "*Sozialgemeinschaft*"[46] där de välfärdsmål som var omöjliga att uppnå på nationell nivå kunde uppnås på gemenskapsnivå. Den tredje faktorn är strävan efter en politisk union vilken ju inbegriper gemenskapspolitik på nämnda områden, och i de rapporter om unionen som framlagts betonas art 235:s roll.

Den andra gränsen för artikelns användning är alltså kravet på legalitet. Gemenskapen är bunden att handla inom de gränser som dragits av tilldelade kompetenser, och art 235 kan endast tillämpas inom de ramar eller förutsättningar som den uppställer, och då i första hand den att åtgärden skall förverkliga, inom ramen för den gemensamma marknaden, ett av Gemenskapens mål. Den grundar inte nya kompetenser för institutionerna som inte är förutsedda i fördragen, ty detta skulle betyda att en sorts kompetens-kompetens erkändes,[47] och enligt doktrinen kan en sådan inte erkännas, även om Kaiser ser art 235 som en partiell kompetens-kompetens.[48] Man anser åtgärder enligt 235 befinna sig inom den kompetens Gemenskapen en gång tilldelats av fördraget. *Everling* menar att institutionerna inte kan ta sig kompetens genom artikeln utan den är redan förutsedd i fördragen,[49] och *Constantinesco* menar att eftersom den kompetens institutionerna utövar genom att tillämpa art 235 måste vara erforderlig för att förverkliga ett gemenskapsmål, ligger den immanent i fördraget.[50] Detta är en tanke som ligger *implied powers* nära, och *Olmi* ser artikeln i detta perspektiv och föreslår att det handlar om en kodefikation av begreppet i sin vidare mening, vilket införts för att medge att beslut fattas i viss institutionell ordning.[51] *Groebens* åsikt om problematiken reflekteras i

[46] Uttryck präglat av Willy Brandt.

[47] *H. Ipsen* op cit s 434.

[48] *J. Kaiser* op cit s 115.

[49] *U. Everling* Die allgemeine etc op cit s 14.

[50] *L.-J. Constantinesco* op cit s 278.

[51] *G. Olmi* op cit s 280.

hans uttalande att artikeln bör ses i samband med fördragets karaktär av ramfördrag;[52] institutionernas kompetens att fylla ut det skulle alltså inte behöva specificeras mer än vad som gjorts i artikeln. *Olmi* utvecklar samma tanke när han påvisar att Gemenskapen fått tre slags uppgifter: förvaltande, i de fall fördragen själva innehåller precisa regler; lagstiftande, i de fall fördragen begränsar sig till generella regler och målsättningar och institutionerna fått till uppgift att inom dessa ramar upprätta och föra en gemensam politik; och konstitutionella uppgifter vilket är fallet vid art 236. Art 235 grundar enligt *Olmi* lagstiftande kompetens, liksom fallet är vid artiklarna 43, 75, 100, eller 113, och Gemenskapen åtnjuter en bred men begränsad och definierad kompetens.[53] Vi anser det vara berättigat att tala om en begränsad Kompetens-Kompetens, eftersom förutsättningarna för artikelns tillämpning är suddigt beskrivna och kompetensgränsen kan flyta över tiden. Institutionerna kan dessutom fritt bestämma tidpunkt för en åtgärd och vilken grad av kompetens den anser det lämpligt att tilldela sig på området, från utfärdande av rekommendation, där all kompetens kvarstår för medlemsstaterna till exklusiv gemenskapskompetens grundad på förordning.

Frågan om tillämpningen av art 235 kan anses ge Gemenskapen ny kompetens belyses ytterligare genom att undersöka dess förhållande till en fördragsrevision. *Teitgen* betecknar artikeln som ett medel för en mindre fördragsrevision.[54] *Constantinesco* fastslår att en verklig revision inbegripande målsättning, struktur och egenskaper endast kan genomföras genom art 236, men att den punktuella kompetensutbredning som 235 ger upphov till de facto eller i praktiken kan medföra en fördragsrevision. Varje tillämpning av art 235 medför nya förpliktelser för medlemsstaterna och en ny balans mellan institutionerna sins emellan och mellan Gemenskapen och medlemsstaterna. Därutöver kan art 235 tillämpas för att medföra strängare förpliktelser vid fall där fördraget föreskriver mildare. Den används t ex för att utfärda direktiv på tullrättens område där fördraget förutser rekommendationer. Fördragstexten kvarstår, men den har i praktiken ändrats.[55] *Constantinesco* följer därvid de åsikter som yttrats av *Groeben,* vilken kommer till slutsatsen att artikeln kan sägas grunda fördragsrevision innanför ramen för

52 *Groeben* m fl op cit s 784.

53 *G. Olmi* op cit s 292.

54 *P.-H. Teitgen* cours cit s 147.

55 *L.-J. Constantinesco* op cit s 279 f.

den gemensamma marknaden.[56] *Olmi* utvecklar argument för att artikeln inte kan sägas revidera eller modifiera fördraget utan tillämpa det. I första hand pekar han på att en fördragsartikel aldrig kan upphävas genom tillämpning av artikeln, och att denna tillämpning är begränsad i tid och beträffande område och måste respektera Gemenskapens konstitution. Den får inte störa den institutionella jämvikten genom att frånta Kommissionen fördragsenlig makt eller ge den ny makt utan att ge ramar för dess utövande eller tillåta delegation av självständig makt till nya organ, och den får inte heller inskränka skyddet för de grundläggande rättigheterna eller inskränka Gemenskapens grundläggande principer. I andra hand menar han att artikeln inte nödvändigtvis modifierar fördraget utan tillför kompetens som Gemenskapen ännu inte gjort bruk av. Han ansluter sig därvid till åsikten att Gemenskapen gradvis tar i anspråk och förverkligar de konkurrerande kompetenser som den virtuellt tilldelats av fördraget;[57] en tanke som är logisk för *Olmi*, eftersom han ser till fördragets ramfördragskaraktär — och art 235 som en legislativ kompetens.[58]

Kravet på legalitet medför att en tillämpning av art 235 måste vara rättsligt kontrollerbar och en akt utfärdad på bas av artikeln måste alltså, som artikel 190 stipulerar, förses med grunder, och dessa skall följaktligen ge Domstolen möjlighet att verifiera att förutsättningarna för artikelns tillämplighet är uppfyllda. I motsats till andra internationella organisationer, där det är de politiska organen som ansvarar för tolkning och rättsutveckling och som kan omtolka och anpassa organisationens kompetens, har Gemenskapen, som *Tomuschat* understryker,[59] en utvecklad rättsordning som innebär en rättslig konstruktion som Domstolen vakar över. För honom kan Gemenskapen inte inlåta sig i en otyglad tolkningsdynamik avhängig av ekonomisk systemrationalitet utan måste respektera rättssäkerhet och förtroendeskydd (förutsebarhet). Han observerar dock domstolskontrollens begränsning, eftersom frågan om en åtgärds erforderlighet måste bestämmas ur politiska överväganden.[60] *Kloepfer* påpekar i samband med detta att Domstolens

[56] *Groeben* m fl op cit s 778 ff.

[57] Se ovan Kap IV, Sekt II, Undersekt I.

[58] *G. Olmi* op cit s 292 f.

[59] *Ch. Tomuschat* Die Rechtsetzungsbefugnisse der EWG in Generalermächtigungen insbesondere in Art 235 EWGV EuR 1976/Sonderheft 57.

[60] Ibid s 60.

roll blir tämligen politisk då den kontrollerar hur artikeln tillämpas.[61]

Med frågan om rättsstatlighet och i viss mån om legalitet sammanhänger den institutionella balansen, och då i synnerhet den plats som Parlamentet intar i denna. Man bör inte heller bortse från att en excesiv tillämpning av art 235 får konsekvenser för de nationella parlamenten. Skälet till att artikeln kan rubba den balans som i de västerländska demokratierna skall garantera att lagstiftningen skall ske av parlamenten är att beslut enligt artikeln fattas av Rådet som ju består av företrädare för exekutiven. CECAF innehåller i det avseendet en mer "rättsstatlig" lösning, eftersom det slutliga beslutet med anledning av dess lilla "revision" enligt art 95 (4) skall fattas av Församlingen. En tillämpning av art 235 kan få till följd att de nationella parlamenten frånhänds beslutandemakt på områden som underställs Gemenskapen, och de olika förslag till en utveckling av Gemenskapen mot en union med hjälp av art 235 har därför beledsagats av förslag att återvinna den demokratiska kontrollen genom att ge större beslutandemakt till Parlamentet.

Att artikeln tillämpas inom ramen för sina förutsättningar är alltså ett legalitetskrav på gemenskapsplanet, men det är också ett krav på det plan som berör Gemenkapens förhållande till medlemsstaterna. Såsom särskilt påpekats av *Lachmann*[62] och *Kaiser*[63] berör tillämpningen de artiklar i medlemsstaternas grundlagar som medger överföring av beslutandemakt till internationella organisationer, såsom art 20 i den danska och 24 i Förbundsrepublikens. När de nationella parlamenten godkände respektive lag om tillträde till organisationen måste det ha skett under förutsättning att organisationen skulle utöva just den makt som framgår ur EECF, och förutsättningarna för art 235:s tillämpning måste därför respekteras. Skulle tillämpningen av den markant avvika från förutsättningarna, bröte detta mot nationell lag, och gemenskapsåtgärden kunna ogiltigförklaras av nationell domstol.

Art 235 uppställer fyra förutsättningar, och dessa skall samtidigt vara uppfyllda, för att artikeln skall vara tillämplig.[64] Åtgärden i fråga skall (a) syfta till att förverkliga en av Gemenskapens målsättningar, (b) befinna sig inom ramen för den gemensamma mark-

61 Referat av *T. Stein* Zuständigkeitsgrenzen Europäischer Organisationen Symposiumreferat EuR 1982 s 87.

62 *P. Lachmann* op cit s 450 f.

63 *J. Kaiser* op cit s 118.

64 *P. Lachmann* op cit s 450.

naden, (c) vara nödvändig och (d) fördraget skall inte ha förutsett nödvändig makt för detta ändamål.

(a) Att åtgärden skall syfta till att förverkliga en av Gemenskapens målsättningar knyter artikeln till *implied powers*-problematiken. Genom artikeln har Gemenskapen fler kompetenser än de som strikt specificerats för de enskilda fallen, men artikeln ger den inte fler än vad som är nödvändigt för att uppnå målsättningarna. Gemenskapen får inte själv sätta upp nya målsättningar.[65] Doktrinen är enig om att målsättningarna är beskrivna i preambeln och art 2 på ett allmänt sätt, och att de är mer specificerade i art 3, och att målsättningar för specialområden är upptagna i art 29, 39, 104, 110, 117 och 123. *Groeben* menar att man därutöver kan utläsa en målsättning ur vad som entydigt framkommer ur en viss reglering som fördragen innehåller t ex fri varucirkulation utan tullar och kvoteringar. *Constantinesco* anser med stöd av satsen *lex specialis derogat legi generali* att det inte är möjligt att med hjälp av de allmänna målsättningarna omdefiniera en målsättning som givits specialområdena.[66] Det är däremot möjligt att utvidga antalet målsättningar som uppräknas i art 3. Så anser *Groeben,* som ser art 3 som samtidigt mål och medel. Det skulle vara nödvändigt att komplettera medlen i art 3 för att nå de allmänna målsättningarna.[67]

Under det att de mer specificerade målsättningarna inte intresserat doktrinen har däremot de allmänna som formulerats i preambeln och art 2 diskuterats. En första fråga har gällt preambelns rättsliga valör. Motsatta ståndpunkter har därvid intagits av *Lauwars,* som ser den som en hjälp vid tolkningen av fördraget,[68] och *Olmi,* som anser den har full rättslig valör, och att åtgärder enligt art 235 kan grundas på den.[69] En annan fråga har gällt vilka av målsättningarna i preambeln och art 2 som är relevanta för tillämpningen av art 235. Det är därvid erkänt att de yttersta målen som berör Europas enhet, frihet och fred är för allmännt formulerade för att kunna tillämpas, men att dessa skall uppnås genom de målsättningar som är tillämpbara och som framgår av fördragets ekonomiska karaktär. *Groeben* betonar att det nödvändigtvis måste handla om att förverkliga ett gemenskapsmål inom ramen för den

65 *J. Kaiser* op cit s 118.

66 *L.-J. Constantinesco* op cit s 274.

67 *Groeben* m fl op cit s 758.

68 *R.H. Lauwarts* Art 235 als Grundlage für die flankierenden Politiken im Rahmen der Wirtshafts- und Währungsunion EuR 1976 s 102.

69 *G. Olmi* op cit s 285 f.

gemensamma marknaden. Detta garanterar inte bara en kompetensbegränsning till det ekonomiska området utan innanför detta område till åtgärder som är viktiga för den gemensamma marknaden.[70] *Olmi*[71] och *Everling*[72] menar att de socioekonomiska målen framför allt framkommer ur art 2 där de inte nämns abstrakt utan de skall förverkligas genom upprättandet av en gemensam marknad och det gradvisa närmandet av medlemsländernas ekonomiska politik. Ytterligare instrument ges i art 3 och enskilda bestämmelser i fördraget. Bara i sammanhang med dessa föremål för fördragen kan de allmänna mål som är nämnda i artikel 2 vara relevanta; endast till dessa kan art 235 hänföra sig.

Avgörande för art 235:s tillämplighet är alltså om en avsedd åtgärd tjänar fördragets allmänna mål genom upprättande av den gemensamma marknaden, genom närmande av medlemsstaternas ekonomiska politik eller genom andra konkreta fördragsregleringar.[73] Också *Foighel*[74] understryker att det endast är preambelns ekonomiska målsättningar som är relevanta, men att preambeln dock som sådan har juridisk betydelse. Där art 2:s mål är snävare utformade än preambelns kan målen få en vidare tolkning. Han pekar på att preambelns mål att stärka medlemsstaternas ekonomier och att försäkra om en harmonisk ekonomisk utveckling genom att minska skillnader mellan olika regioner och förbättra de mindre gynnades ställning legat till grund för upprättandet av en regionalfond och att miljö- och konsumentpolitikerna grundats på art 2:s målsättning om ständig och balanserad ekonomi. Han anser dock att syftet att upprätta en ekonomisk gemenskap utgör en gräns, och att därför säkerhets-, utrikes-, kultur- och utbildningspolitik måste falla utanför, men att det ofta är omöjligt att göra sådana avgränsningar. En åtgärd kan beröra flera områden, den kan överlappa både ett storpolitiskt och ett ekonomiskt område och det kan ske glidande övergångar. Problemet måste, säger han, lösas utifrån var enskild situations konkreta omständigheter. *Lachmann*[75] medger att art 235 är flexibel och befinner sig i ett dynamiskt sammanhang, men att det måste finnas verkliga grunder för

70 *Groeben* m fl op cit s 758.

71 *G. Olmi* op cit s 285.

72 *U. Everling* Die allgemeine etc op cit s 10 f.

73 Ibid.

74 *I. Foighel* m fl op cit s 65 f.

75 *P. Lachmann* Some Danish reflections on the use of art 235 of the Rome treaty CMlRev 1981 s 447 ff.

dess tillämpning, och att preambelns icke ekonomiska mål ej kan grunda kompetens för Gemenskapen. Han förklarar danska regeringens kritik av vissa propositioner på utbildningens och hälsovårdens områden, beträffande fri rörlighet för personer som inte sysslar med ekonomisk verksamhet och skydd för flora och fauna. Beträffande fri rörlighet för personer förklarar han att den proposition till direktiv om rätt till domicil för medborgare från en medlemsstat i en annan medlemsstat, oberoende av om de utövade näring, och som stödde sig på artikel 235, preambeln och art 3 c, inte kunde grunda sig på art 235, att preambelns allmänna formuleringar inte var tillräcklig grund och att art 3(c) skulle ses i sin kontext och alltså enbart avse fri rörlighet för personer som utövar ekonomisk verksamhet.

(b) Den andra förutsättningen för art 235:s tillämpning är att åtgärden skall befinna sig inom ramen för den gemensamma marknaden. Med detta åsyftas enligt *Constantinesco* varken den gemensamma marknadens geografiska område eller det ekonomiska begreppet eller funktioneringen av den gemensamma marknaden eller den gemensamma marknaden som medel för att förverkliga gemenskapsmålen.[76] Art 2 säger visserligen att dess mål skall uppnås genom upprättandet av en gemensam marknad och gradvis närmande av medlemsstaternas ekonomiska politik, och den gör därmed en skillnad mellan de två, men å andra sidan finns formuleringar i fördraget om att också gemensamma och samordnade politiker är väsentliga beståndsdelar i den gemensamma marknaden,[77] vilket konstaterats ovan vid granskningen av art 100. Doktrinen är numera enig om att till "inom ramen för den gemensamma marknaden" skall räknas såväl den gemensamma marknaden *stricto sensu*, alltså de fyra friheterna, som de gemensamma politikerna och dessutom samordningen av den ekonomiska politiken, så långt beslutskompetensen är en logisk följd av upprättandet och funktionerandet av den gemensamma marknaden, såsom *Lauwars* uttrycker sig.[78] *Groeben*[79] visar att den ekonomiska politiken kan omfattas av det vidare begrepp som de franska och italienska fördragstexterna antyder med orden funktionerandet av den gemensamma marknaden, och enligt honom kan begreppet rättfärdiga åtgärder som är nödvändiga för att balansera den ekonomiska

76 *L.-J. Constantinesco* op cit s 275.

77 *Groeben* m fl op cit s 763.

78 *R.H. Lauwars* Art 235 etc op cit s 103.

79 *Groeben* m fl op cit s 763 f.

ojämvikt mellan regioner och medlemsstater som kan bli följden av den gemensamma marknadens funktionerande. Ojämvikter beträffande energiförsörjningen skulle alltså berättiga en gemensam energipolitk. Andra ojämvikter kan rättfärdiga gemensamma regionalpolitiska åtgärder, och olikheter i kostnader för miljön kan skapa konkurrensskillnader som kan rättfärdiga åtgärder på miljöområdet. *Groeben* menar att det därför kan vara svårt att avgöra var ramen för den gemensamma marknaden upphör och art 2:s allmänna målsättningar blir rådande. *Olmi* menar att termen den gemensamma marknaden drar en gräns såtillvida att åtgärderna skall befinna sig i ett ekonomiskt sammanhang.[80] *Kaiser*[81] påpekar att också icke ekonomiska målsättningar står i samband med den gemensamma marknaden, nämligen skyddet för immateriella rättigheter. *Lauwars*[82] ser förutsättningen som en begränsning till ekonomiska mål och ett hinder för en allmän politik såsom allmän närings-, social-, eller monetär politik, och *Tomuschat*[83] framför åsikten att, såsom fallet är vid art 100, har det ingen betydelse till vilket rättsområde åtgärden kan räknas, utan avgörande är om den gemensamma marknadens funktionering gör den nödvändig. Han menar att åtgärder för att upprätta en ekonomisk och monetär union kan falla under art 235, men all doktrin är enig om att de slutliga stegen i en sådan kräver en revision enligt art 236. *Everling* betonar att tillämpningsgränsen är flytande. Visserligen ligger utrikes-, försvars-, kulturpolitik och den inre säkerheten utanför, men också på dessa områden gäller reglerna om fri rörlighet för arbetstagare och offentlig upphandling, och nya gemenskapspolitiker som omfattar "nya kompetenser" på hittills ej omfattade områden kan grundas på fördragets bestämmelser; miljöpolitiska åtgärder kan t ex grunda sig på reglerna om fri varucirkulation och enhetliga konkurrensbetingelser.[84]

Först en granskning av praxis visar hur de två förutsättningarna tolkats. Eftersom beslut enligt artikeln kräver enhällighet reflekterar praxis samtliga medlemsstaters åsikt, men Domstolen har hittills inte fått tillfälle att göra en uttömmande tolkning.[85] Att

80 *G. Olmi* op cit s 289.

81 *J. Kaiser* op cit s 289.

82 *R.H. Lauwars* Art 235 etc op cit s 103.

83 *Ch. Tomuschat* op cit s 65.

84 *U. Everling* op cit s 11 f.

85 Aff 8/73 Massey-Ferguson Rec 1973, 908 är av begränsat intresse eftersom det inte behandlar förutsättningen för artikelns tillämpning.

artikeln tillämpats på förhållanden som står i nära samband med fördragen är inte förvånande. Detta gäller de åtgärder som nämnts ovan som avsåg upprättandet av den gemensamma marknaden. Det gäller också upprättande av hjälporgan eller inrättningar med viss självständighet, såsom den Europeiska Fonden för Monetärt Samarbete (förordning No 907/73 3.4 1973). Att dessa kan grundas på art 235 prövades i fallet *8/73*, men fallet och doktrinen[86] understryker att organet inte får rubba den institutionella jämvikten. Fallet *Meroni* bevarar naturligtvis sin aktualitet.[87] Det gäller vidare artikelns tillämpning vid slutande av fördrag med tredje länder som avser ämnen som omfattas av gemenskapsreglering men inte otvetydigt ingår i Gemenskapens handelspolitiska kompetens. Gemenskapen har således grundat sin yttre kompetens på art 235 då den utvidgat sin kompetens till att tillsammans med medlemsstaterna vara part i avtal om ekonomiskt samarbete med statshandelsländer, arabiska stater och Kanada,[88] och till att ingå konventioner om skydd mot försmutsning av Atlanten, Rhen och Medelhavet.

Intressantare är kanske artikelns tillämpning då Gemenskapen upprättat politiker som inte är direkt nämnda i fördragen. Det visar sig att den därvid inte har grundat sina åtgärder på preambeln utan i regel på art 2:s målsättningar, och dessutom har den ofta refererat till de preciseringar som stats- och regeringscheferna gjort i resolutioner. Exempel på detta är den förordning som upprättar den Europeiska Fonden för Regional Utveckling[89] vars preambel endast nämner orden i EECF:s preambel att "de fördragsslutande parterna är angelägna om att stärka deras ekonomiers enhet och att försäkra om deras utveckling genom att minska skillnaden mellan olika regioner och eftersläpningen för de minst gynnade", och som egentlig motivering upprepar art 2:s ord om att EEC har till uppgift att befordra en harmonisk utveckling av de ekonomiska aktiviteterna i Gemenskapen i sin helhet", och till uttalanden vid toppmöten 1972, 1973 och 1974. Ett annat exempel är det handlingsprogram på miljöområdet som Rådet antog den 22.11 1973.[90] Deklarationen upprepar först art 2:s ord om "att befordran av en harmonisk utveckling av de ekonomiska aktiviteterna i hela Gemenskapen och en beständig och balanserad ekonomi" utgör en mål-

86 T ex *Everling* op cit s 15.

87 Aff 10/56 Meroni Rec 1958, 51.

88 Ex J.O. No 208 30.7 1974, p 23.

89 Regl 724/75 J.O. No L 73 21.3 1975 p 1.

90 J.O. No C 112 20.12 1973 p 1.

sättning för EEC, och den preciserar att detta i fortsättningen inte kan förstås utan en effektiv kamp mot föroreningar och inte heller utan en förbättring av livskvaliteten och skydd för miljön.

En undersökning av vilka målsättningar som de åtgärder enligt art 235 grundat sig på, vilka upprättat olika gemenskapspolitiker, visar att medlemsstaterna, och i synnerhet Parlamentet och Kommissionen, gör generösa tolkningar. Den monetära politiken anses t ex nödvändig för att den Ekonomiska Gemenskapen som sådan skall bestå och fortutvecklas. Symtomatiskt är att fonden för monetärt samarbete syftar på alla Gemenskapens målsättningar, ingen nämnd och ingen glömd. Förordningen har motiveringen att "inrättandet av denna fond är nödvändig för förverkligandet av Gemenskapens mål, i synnerhet för den stegvisa harmoniseringen av medlemsstaternas näringspolitik, för den gemensamma marknadens funktionering såväl som för förverkligandet av den ekonomiska och monetära unionen".[91] Kritiserbart är att den nämner den ekonomiska och monetära unionen som målsättning, trots att den kräver en revision enligt art 236 för att uppnå sin slutgiltiga gestalt, och att den befinner sig bortanför begränsningen till "ramen för den gemensamma marknaden".[92] Beträffande regionalpolitiken grundade sig fonden för regional utveckling på ord hämtade från artikel 2, men den tillägger att den "i samband med uppbyggnaden av den ekonomiska och monetära unionen skall mildra de viktigaste regionala ojämvikterna i Gemenskapen". Också där är en hänsyftning på den ekonomiska och monetära unionen. Det syns alltså som om ett mål som inte är inskrivet i EECF fått en viss betydelse, något som rättsligt sett är kritiserbart. Än tydligare framgår detta synsätt i en förordning[93] på energiområdet, som endast motiveras med att fastställandet av en gemensam energipolitik hör till de mål Gemenskapen har formulerat.

Ett liknande förhållande speglas av Rådets beslut att biträda ett av fördragen om skydd mot nedsmutsning av havet.[94] Den motiveras med att det är erforderligt att, inom ramen för den gemensamma marknaden, förverkliga ett av Gemenskapens mål på miljö- och livskvalitetens område. Nödvändigheten av en miljöpolitik hade, som ovan nämnts, bekräftats i ett program som grundade sig på formuleringar i art 2, men beslutet baserar sig snarare på de

91 Règl 907/73 J.O. No L 89 5.4 1973 p 2.

92 Jfr *R.H. Lauwars* op cit s 113 f.

93 Règl 3056/73.

94 Déc J.O. No L 194 25.7 1975 p 5.

tolkningar av Gemenskapens mål som givits i programmet än på art 2. Inte minst gemenskapsåtgärder på miljöområdet visar hur ordvändningar i EECF, som ursprungligen formulerades när ett ekonomiskt synsätt dominerade, kan omtolkas med hänsyn till det innehåll nationell politik fått som resultat av nya tankar och grunda gemenskapspolitik som berättigar till åtgärder som står fjärran från vad fördragets författare kunnat ana. Exempel är strävan att få skyddet för djurlivet att ingå också i Gemenskapens miljöpolitik.[95] En annan sådan politik är konsumentpolitiken, vars första program från 1975 grundar sig på art 2:s ord om höjd livsnivå. Ett exempel på hur långt den gemensamma marknaden kan sträcka sig enligt Kommissionens uppfattning är det program, på forsknings- och utvecklingsområdet grundat på art 2 och 235, som föreslog forskning på hälsovårdsområdet och innehöll punkter som självmord som offentligt hälsovårdsproblem och rökningens skadeverkningar. Det antogs dock ej av Rådet.

(c) Åtgärden skall för det tredje vara nödvändig. Tolkningen av ordet nödvändig i satsen "om en åtgärd tycks nödvändig för att, inom ramen för den gemensamma marknaden, förverkliga ett av Gemenskapens mål", ansluter sig till frågan om *implied powers*, och om staterna därmed kan anses ha uttryckt att ämnet skall falla inom Gemenskapens kompetens, och bli föremål för en gemenskapsreglering, så snart art 235 kan vara tillämplig. Med andra ord: är det utrymme som kan finnas mellan mål och medel, och som måste slutas, under Gemenskapens kompetens eller kan det också bli föremål för mellanstatligt samarbete och kunna slutas med ett folkrättsligt fördrag?

Tre åsikter framförs av doktrinen i denna fråga. En första åsikt, numera förlegad, tolkade "nödvändig" till förmån för en folkrättslig lösning. Hade ett folkrättsligt fördrag ingåtts var det inte längre nödvändigt med en åtgärd enligt art 235, och artikelns förutsättning var därmed inte uppfylld. En andra åsikt, främst företrädd av *Schwarz,* tolkar nödvändig till förmån för Gemenskapen. Så fort det är nödvändigt att komplettera medlen för att uppnå målen är ämnet under Gemenskapens kompetens och en folkrättslig lösning är fördragsstridig. *Schwarz* ger flera och välgrundade argument för detta[96] såsom att artikeln är skriven i

[95] Dir J.O. No L 103/79 Mot överjakt på skyddade fågelarter; Prop Dir J.O. No C 24/77 Skydd för fåglar i sina naturliga livsrum.

[96] *I.E. Schwarz* EG-Rechtsetzungsbefugnisse, insbesondere nach Art 235 — ausschliesslich oder konkurrierend EuR 1976/Sonderheft s 29 ff.

presensform, vilket indikerar en förpliktelse i lagspråk, och att art 235:s ändamål måste vara att luckor skall slutas genom gemenskapsrätt och inte genom folkrätt, och att den institutionella jämvikten, domstolskontrollen över rättsakterna och rättsskyddet annars skulle sättas i fara. Också *Lauwars*[97] sluter sig till samma åsikt och stöder sig på artikelns presensform och att den institutionella beslutsordningen garanteras genom artikeln. Det sista argumentet tycks också avgörande för att *Kapteyn* och *Verloren Van Themat*[98] anslutit sig till samma åsikt. *Olmi* framför mera nyanserat detsamma genom att understryka att praxis visar att medlemsstaterna föredrar att tillämpa artikeln före fördrag. En tredje åsikt representeras av dem som anser att det alternativt går att välja mellan gemenskapsreglering och folkrättsligt fördrag. *Groeben*[99] anser att praxis bevisar att medlemsstaterna alternativt använt båda formerna och att det är tillåtligt att ingå fördrag även om art 235 kan tillämpas, och att artikelns ändamål är att undvika ett nytt fördrag vid varje behov att sluta en lucka. Frågan om vilken lösning som väljs avgörs av politisk opportunitet. Också *Everling*[100] kommer till samma resultat liksom *Lachmann* som varnar för legalistiskt tänkande och uppmuntrar till pragmatiskt genom att betona att det är bättre att komma till något resultat med hjälp av traktat än inget genom att hålla fast vid art 235.[101]

(d) Fördraget skall för det fjärde inte ha förutsett nödvändig makt för detta ändamål. Är villkoren för artikelns tillämpning uppfyllda, men fördraget inte uttryckligen beskrivit någon makt för institutionerna, kan artikeln alltså tillämpas. Men hur är fallet om villkoren är uppfyllda, men fördraget tilldelat institutionerna en viss kompetens på området utan att denna vore tillräcklig för ändamålet? Fördraget förutser t ex endast makt att utfärda rekommendationer på det tullrättsliga området, men direktiv ansågs nödvändiga, och sådana utfärdades också av Gemenskapen med stöd av art 235. I tidig doktrin förnekades rätten att på detta sätt, genom art 235, öka den kompetens som uttryckligen stipulerats i fördraget,[102]

97 *R.H. Lauwars* op cit s 104.

98 *P.J.G. Kapteyn* och *Verloren van Themaat* op cit s 122.

99 *Groeben* m fl op cit s 749.

100 *U. Everling* op cit s 12.

101 *P. Lachmann* op cit s 461.

102 Ex *Wohlfart* m fl op cit s 608.

men enligt senare uppfattning är det fullt fördragskonformt.[103] Detta tycks bekräftat av Domstolens dom i fallet *Massey-Ferguson.*[104] Det är alltså Gemenskapens institutioner som avgör vilken makt som kan anses nödvändig för att uppnå ändamålen i fråga. De kan därvid välja mellan de instrument som art 189 beskriver och andra för tillfället lämpliga, och de avgör då samtidigt intensiteten av Gemenskapens kompetens på området.

D GRÄNSEN FÖR UTÖKANDE AV GEMENSKAPENS KOMPETENS PÅ GRUND AV SEDVANERÄTT

Såvitt vi funnit har Domstolen inte hänvisat till någon existerande gemenskapsrättslig sedvanerätt, och förekomsten av denna, från fördraget självständiga rättskälla[105] är därför inte officiellt erkänd,[106] men de få undersökningar av den som presenterats i litteraturen tycks bevisa dess existens.

För att en sedvanerätt skall kunna påvisas måste två faktorer föreligga. Dessa förutsättningar, som återfinns i art 38 i den Internationella Domstolens stadga, har samma domstol understrukit i fallet *Continental Shelf Cases*: "not only must the acts concerned amount to a settled practice, but they must also be such, or be carried out in such a way, as to be evidence of a belief that this practice is rendered obligatory by the existance of a rule of law requiring it".[107]

En första svårighet vid sökandet efter gemenskapsrättslig sedvanerätt gäller att bestämma det område där den skulle hittas. Det måste handla om regler som, under något stadium av Gemenskapens utveckling, skulle kunna ha utfärdats med hjälp av Gemenskapens mekanismer. Att använda art 2 som måttstock, och söka sedvanerättsliga regler inom det område som begränsas av dess målsättningar tycks dock för vitt och obestämt, under det att *Bleck-*

103 *L.-J. Constantinesco* op cit s 271; *U. Everling* op cit s 13; *Groeben* m fl s 767 f; *R.H. Lauwars* op cit s 106.

104 Aff 8/73 Massey-Ferguson Rec 1973, 897.

105 Jfr art 38 (b) i stadgan för den Internationella Domstolen.

106 Kanske har Domstolen inte velat uttala sig då dess uppgifter är knutna till fördraget.

107 Continental Shelf Cases ICJ Reports 1969 s 44.

manns hänföring till den gemensamma marknadens funktionerande måhända är för begränsad.[108]

En andra svårighet gäller ej att fastställa det regelbundna handlandet. Detta är minst svårt att bevisa, utan det gäller däremot frågan om *opinio juris*. Det torde vara nödvändigt att konstatera rättsövertygelse såväl hos samtliga medlemsstater som hos Gemenskapens institutioner.[109] I praktiken sker förmodligen rättsbildningen genom ett succesivt samspel mellan institutioner och medlemsstater. Djärva fördragstolkningar av Domstolen, t ex att ge direktivet direkt verkan trots att art 189 snarast pekar mot det, har följts och accepterats av medlemsstaterna. Institutionerna har å sin sida tolkat art 100 och 235 vågat och utfärdat bestämmelser, t ex de på miljöområdet om skydd för djurlivet, som Domstolen inte reagerat mot, trots att det är tveksamt om de ryms i fördragets text.

Att gemenskapssedvanerätten föga beskrivits beror säkert på att de regler institutioner och medlemsstater följer anses flyta ur fördragen och inte ur sedvanerätt. Såsom *Bleckmann* fört fram kan dock delar av Gemenskapsrätten inte förklaras som uppkomna ur ren fördragstolkning utan som just sedvanerätt. Han menar att efter det att Gemenskapen har passerat den första fasen i sin utveckling, där fördraget innehåller mer detaljerade regler, och övergått till att konkretisera gemenskapspolitiker överensstämmer fördraget mer med en förbundsstats författning, vilken huvudsakligen inskränker sig till att fastlägga kompetenser och överlåter åt institutionerna att utfylla den med politik. Med tiden utvecklar sig de politiska institutionernas och Domstolens praxis förbi fördragets ordalydelse, något som är nödvändigt och legitimt, men rättsstatsidén fordrar att dessa regler betraktas som sedvanerätt. Det är inte tillräckligt att anse den rättsregel som konstaterats föreligga genom en granskning av Domstolens, institutionernas och medlemsstaternas praxis, och som inte klart framgår ur, eller särskilt om den strider mot, fördragets lydelse, som uppkommen ur en tolkning av fördragen, utan den är sedvanerättslig.[110]

Denna författningskaraktär hos EECF gör det svårt att skilja mellan avtalstolkning, sedvanerätt *intra legem* och sedvanerätt

108 *A. Bleckmann* Zur Funktion des Gewohnheitsrechts im Europäischen Gemeinschaftsrecht EuR 1981 s 44.

109 *I. Foighel* m fl op cit s 127; *H. Ipsen* op cit s 115.

110 *A. Bleckmann* Zur Funktion etc op cit s 110, 113, 116; *I Foighel* m fl op cit s 127.

extra legem, medan däremot sedvanerätt *contra legem* är lättare att avslöja.

Den flytande gränsen mellan rättstolkning och sedvanerätt framgår ur paradoxen att Domstolen inte beaktar förarbeten eller *subsequent practice* hos medlemsstaterna, utan endast dömer med hänsyn till fördraget, vilket borde hindra uppkomsten av sedvanerätt. Men eftersom fördraget å andra sidan är så föga precist, särskilt vad gäller art 100 och art 235:s tillämpning, och Domstolen använder en teleologisk tolkningsmetod som tar mer hänsyn till målsättningarna än till ordalydelsen skulle en etablerad praxis av Domstolen och medlemsstaterna också kunna ses som sedvanerätt.

Var går då gränsen för denna sedvanerätt som uppkommer inom fördragens ramar? *Foighel* menar att Domstolen näppeligen skulle acceptera sedvanerätt *contra legem,* som alltså omformar den skrivna rätten. Han hänvisar till fallet *Euratom*[111] där Domstolen sade att fördragets artiklar alltid bevarar sin aktualitet och inte kan bli obsoleta. *Bleckmann* däremot menar att såväl sedvanerätt *intra legem* som *contra legem* är tillåtliga och argumenterar för detta genom att visa på att delar eller hela fördrag kan bli obsoleta genom sedvanerätt och att, i folkrätt liksom ännu i gemenskapsrätten, medlemsstaterna är herrar över fördraget och kan förändra detta genom konsensus på sedvanerättslig väg. Han ställer frågan om art 236, som kräver skriftlig revision i fördragsform, hindrar detta, men han förnekar det med argumentet att gemenskapsrätten ännu inte skulle ge tillräckligt stöd för att hindra formlösa fördrag mellan stater och att satsen om formfrihet gäller i folkrätten. Han menar dock att sedvanerätten inte kan förändra Gemenskapens mål och struktur.[112] Som exempel på sedvanerätt *contra legem* har nämnts att Rådet kan bestå av statssekreterare, att art 86 används för fusionskontroll och att direktiv givits direkt verkan.

Mindre kontroversiellt, men något som likväl kan framflytta gränsen för gemenskapsrättens tillämpningsområde, är sedvanerätt *extra legem* eller kompletterande sedvanerätt. De exempel som kan ges gäller dock Gemenskapens inre förhållanden: den gemensamma förklaringen den 4 mars 1975 mellan Rådet, Kommissionen och Parlamentet, som stärkte Parlamentets plats i "lagstiftningsproceduren" och som ej är en rättsakt i fördragets mening men likväl måste betraktas som bindande, och Corepers plats i beslutsmekanismen redan innan den genom Fusionsfördraget blev officiell.

111 Aff 7/71 Comm c France (Euratom) Rec 1971, 1003.

112 *A. Bleckmann* op cit s 106, 114, 116, 109.

Likaså mindre kontroversiell, men som medfört förskjutning av kompetensgränsen till Gemenskapens förmån, är preciserande eller tolkande sedvanerätt. Som exempel kan nämnas den deklaration som utfärdades efter toppmötet 1972 som tolkade fördragsmålen så att gemenskapsaktiviteterna inriktades mot kvalitativa mål,[113] och de bestämmelser på miljö- och konsumentområdena som utfärdades därefter på bas av art 100 och 235.[114] Ett annat exempel är att art 59 och fri rörlighet för tjänster också utsträcks till att gälla fri rörlighet av turister, eftersom de anses efterfråga hotel och andra tjänster, och att art 54 inte enbart uppfattas som en kompetens att avskaffa hinder för fri etablering, utan också att den givit Gemenskapen en positiv kompetens på etableringsområdet. Ett tredje exempel är de preciseringar Domstolen givit av olika rättsprinciper som ingår i gemenskapsrätten.

E DEKLARATIONER ETC BESLUT AV REPRESENTANTER FÖR MEDLEMSSTATERNAS REGERINGAR FÖRENADE INOM RAMEN FÖR RÅDET, ART 236 EECF, FÖRDRAG ENLIGT ART 220 EECF OCH ANDRA FOLKRÄTTSLIGA FÖRDRAG

De ovan nämnda instrumenten är alla folkrättsliga och kan inte medföra att Gemenskapen ensidigt kan utöka sina kompetenser. Några preciseringar är dock lämpliga. Deklarationer etc kan som vi konstaterat innebära en *opinio juris* som tillsammans med efterföljande praxis kan grunda en sedvanerätt som kan utöka Gemenskapens kompetens, även om uttalandet i princip är att anse som fördragstolkning. Om ett beslut av representanter för medlemsstaterna behandlar ett sådant ämne som i medlemsstaterna inte kräver parlaments medverkan är den faktiska gränsen mellan en sådan regeringsöverenskommelse och ett Rådsbeslut liten. Ett beslut av representanter för medlemsstaternas regeringar förenade i Rådet eller annat folkrättsligt fördrag kan inte inkräkta på artikel 236 giltighet och kan därför inte revidera EECF. Även om art 236

113 Se ovan not 8 s 44 (art 100).

114 Då bestämmelser utfärdas på bas av art 235, men inte hänvisar till målsättningar formulerade i fördragen, utan resolutionsvis formulerade, kan man dock fråga sig om detta innebär begynnelsen av en supplerande sedvanerätt. Detta gäller också direktivet till skydd för fågelarter J.O. No L 103/1979.

alltså inte positivt kan medföra att Gemenskapen kan utvidga sin kompetens utan medlemsstaternas medverkan verkar den alltså som en negativ garanti såtillvida att medlemsstaterna inte kan modifiera fördraget utan institutionernas medverkan. Detta är principen, men om Gemenskapen nått sådan legitimitet att den folkrättsliga regeln om att fördragsakter kan upphäva eller modifiera ett tidigare fördrag genom ett senare har diskuterats i doktrinen.[115]

Undersektion 2 Gemenskapspolitikernas dynamiska inverkan på kompetensfördelningen

EECF förutser att Gemenskapen upprättar egen exklusiv kompetens på jordbruks-, transport- och handelspolitikens områden. Det tilldelar den också omfattande kompetenser beträffande konkurrens och för att upprätta den gemensamma marknaden. Enligt neofunktionalistisk teori skulle Gemenskapens verksamhet *spill over* med följd att ansvar överflyttades till Gemenskapens institutioner även på andra områden. Verksamheten har mycket riktigt utökats och inordnats under olika politiker, som delvis har andra målsättningar än dem som framgår ur EECF. Genom att tolka fördraget med hänsyn till dessa har Gemenskapens institutioner inrättat mekanismer och utökat sin kompetens med att utfärda instrument fattade på grundval av särskilt art 100 och 235. Man kan konstatera att dessa politiker uppkommit på grund av att krav ställts på att Gemenskapen skulle uppfylla förväntningar av såväl ekonomisk (A) som kvalitativ (B) och storpolitisk (C) natur.

115 Ex *M. Deliège-Sequaris* Révision des traités européennes en dehors des procedures prévues CDE 1980 s 539 ff. Författaren anser enhällighetsförfarande som en folkrättslig jus cogensregel *J.-V. Louis* Quelques considerations sur la révision des traités instituant les Communautés CDE 1980 s 553 ff. förf argumenterar mot den tidigare och understryker att Gemenskapen är en egen rättsordning som medför en fördelning av kompetens mellan medlemsstater och Gemenskap och att det därför är en livsnödvändighet för Gemenskapen att dess "konstitution" och dess regler om revision iaktas.

A UTÖKANDE AV GEMENSKAPENS KOMPETENSER PÅ GRUND AV POLITIKER UPPKOMNA UR GEMENSKAPENS EKONOMISKA KRAV

a Ekonomisk och monetär politik

Redan fördragets författare var medvetna om att den ökade ekonomiska interdependens mellan staterna som skulle bli följden av fördragets realiserande krävde åtgärder på gemenskapsnivå beträffande den allmänna ekonomiska politiken. Detta för att uppnå homogenitet och för att den gemensamma marknaden över huvud taget skulle bestå. Den allmänna ekonomiska politiken är regeringarnas viktigaste instrument för att uppnå sina politiskt ekonomiska målsättningar, men med den ökade ekonomiska interdependensen skulle dess verkningsförmåga minska samtidigt som disparata politiska inriktningar skulle medföra obalanser som kunde hota den gemensamma marknaden.

Ändamålet med den ekonomiska politiken är enligt preambeln i EECF och art 2 att förena de nationella ekonomierna och att försäkra om deras harmoniska utveckling. De åtgärder på gemenskapsnivå som kan komma i fråga begränsar sig dock till samordning, och kompetensen kvarstår hos medlemsstaterna. Enligt art 6, 105 och 145 skall staterna samordna sin ekonomiska politik, och detta skall ske i samarbete med Gemenskapens organ, särskilt inom ramen för Rådet. Fördraget ger dock större kompetenser vad gäller konjunkturpolitik och betalningsbalansproblem. Visserligen talar art 103 om deras (medlemsstaternas) konjunkturpolitik, och den kan därför inte förvandlas till tvingande gemensam politik,[116] men å andra sidan ger artikeln Rådet kompetens att med enhällighet vidta lämpliga åtgärder med hänsyn till situationen och därefter utfärda tillämpande direktiv. De lämpliga åtgärderna kan bestå i förordningar,[117] och enligt (4) kan t o m ransoneringsåtgärder vidtas vid svårigheter i försörjningsläget.

Det borde alltså vara viktigt att kunna skilja mellan konjunkturpolitik, som inriktar sig på att balansera cykliska störningar, och allmän ekonomisk politik. Gränsen är diffus, men i praktiken har Gemenskapens konjunkturpolitik inte inkräktat på medlemsstaternas kompetens. Den består i stort i att Kommissionen, i sam-

116 *U. Everling* L'aspect juridique de la coordination de la politique économique au sein de la CEE AFDI 1964 s 587.

117 Ex Regl 1586/69 J.O. 1969 No L202; 974/71 J.O. 1971 NoL 106.

arbete med Kommittén för ekonomisk politik,[118] med ledning av förutsägelser om det ekonomiska läget och ländernas budgetars struktur lämnar en kommunikation till Rådet, som på bas av denna, förutom att den flera gånger per år granskar det ekonomiska läget och lämnar en årlig rapport om detta, antar en orientering om den ekonomiska politiken. Denna innehåller särskilt kvantitativa budgetorienteringar beträffande t ex offentliga sektorns tillväxt, skattehöjning, kredit- och lönepolitik och offentliga investeringar. Kommissionen har sedan som uppgift att kontrollera dessa, och utfärda rekommendationer till de medlemsstater som inte följer dem. Inte heller den förpliktelse medlemsstaterna har enligt beslutet den 17 juli 1969 till konsultationer innan de fattar viktiga beslut om kortfristig ekonomisk politik medför inskränkning i deras kompetens. Gemenskapens egen budget representerar ännu en allt för liten del av samlade nationalinkomsten för att verka konjunkturbalanserande. För detta krävs minst 5 %. USA:s federala budget uppgår till 20 %.[119]

Eftersom ekonomisk planering är politiskt kontroversiellt kom inte EECF att innehålla regler om medelfristigt samarbete.[120] Redan i början av 1960-talet blev man dock övertygad om att välfärdsstaternas fösök att styra ekonomierna med hjälp av den offentliga sektorn kunde leda till påfrestningar för den gemensamma marknaden, om medlemsstaterna svarade med disparata medel vid kriser. Medvetandet om detta samt om den offentliga sektorns roll ledde till åsikten att en viss förutsebarhet av ländernas långsiktiga insatser och samordning med Gemenskapernas politiker på olika områden skulle verka balanserande för den ekonomiska utvecklingen. Sedan 1964 har Gemenskapen därför en medelfristig politik vars målsättningar är att främja enhetlighet hos medlemsstaternas ekonomiska politik och underlätta och orientera strukturella förändringar beträffande industrisektorer, regioner och social politik med tanke på förverkligandet av en ekonomisk och monetär union.[121] Gemenskapens och medlemsstaternas politik skall inspireras av program som upprättas för fem år i taget och som omfattar analys och målsättningar beträffande sysselsättningsnivå, ekono-

118 Denna består av fyra representanter för Kommissionen och fyra från varje medlemsstat. Déc 74/122 (J.O. L63, 5.3 1974 s 21).

119 L'Union économique et montaire européenne Documentation Européenne CEE 3/79 s 8.

120 Jfr *L. Cartou* Organisations européennes 3 éd Dalloz Paris 1971 s 214.

121 Déc du Conceil 18.2 1974 J.O. No 63/74.

misk tillväxtprocent, inflation och prisnivå, lönenivå, investeringar, skatter och betalningsbalans. Vilka alla är faktorer som medverkar i den långsiktiga ekonomiska tillväxten. Programmen utarbetas av Kommissionen med hjälp av Kommittén för ekonomisk politik och fattas i form av beslut av Rådet (för Gemenskapens verksamhet) och av representanter för medlemsstaternas regeringar församlade inom ramen för Rådet (för medlemsstaternas verksamhet). De innebär alltså ingen kompetensöverföring till Gemenskapen, och frågan om avvikelser från medlemsstaternas sida kan medföra åtgärd enligt art 103 har ej prövats.

Inte heller på den monetära politikens område har åtgärder vidtagits som innebure kompetensöverföring till Gemenskapen, men den vidsträckta kompetensöverföring som förutsågs i planerna på en ekonomisk och monetär union (Wernerplanen) visar fortfarande mot framtiden. EECF innehåller försiktiga regler om monetärt samarbete. Medlemsstaterna skall försäkra om jämvikt i sina betalningsbalanser (art 107), valutapolitiken granskas kontinuerligt (art 105), och Rådet beslutar om ömsesidigt bistånd till en medlemsstat som har allvarliga betalningsbalansproblem. Vid tiden för fördragets tillkomst 1957 var detta en maximilösning då det var politiskt och ekonomiskt otänkbart att försöka upprätta ett regionalt monetärt system i vilket varken USA eller Storbritannien skulle ingå.[122]

Särskilt upprättandet av den gemensamma jordbrukspolitiken kastade ljuset på vådan av valutafluktuationer och nödvändigheten av uppbyggnad av valutapolitiskt samarbete. Målet för detta skulle vara fasta kurser och full konvertibilitet av valutorna, vilket skulle tillåta produktionsfaktorer och varor att flyta fritt över gränserna. Fasta kurser förutsätter överföring av valuta mellan nationalbankerna, men eftersom detta nödvändigtvis inte kan ske under obegränsad tid måste ländernas ekonomier ha en viss homogenitet och utvecklas i samma takt för att inte handelsströmmarna skall skapa betalningsobalanser med valutainstabilitet som följd. För att uppnå denna homogenitet krävs samordning både av ländernas monetära och långsiktiga ekonomiska politik. Redan 1964 inleddes därför en samordning på den monetära politikens område. Den består av regelbundna konsultationer mellan medlemsstaterna inom permanenta kommittéer. Således granskas och konfronteras medlemssta-

122 *L. Tsoulakis* Responsibilities of the international reserve center, european monetary personality and other fairy tales Journal of Common Market Studies Vol 1 1978 s 49.

ternas budgetpolitik och prioriteringar uppställs.[123] På kreditpolitikens område samarbetar centralbankerna och orienterar om banklikvider, kreditbestämmelser och räntenivå,[124] och valutajusteringar skall föregås av konsulteringar.[125] Samarbetet beträffande konjunkturpolitik och medelfristig ekonomisk politik bör också ses i ett monetärt sammanhang. Detta monetära samarbete lämnar medlemsstaternas kompetenser intakta. De instrument som får begagnas inskränker sig till rekommendationer, men enligt planerna på den ekonomiska och monetära union som framlades 1970, efter det att Bretton Woodssystemet fallit och innan Storbritannien inträtt i Gemenskapen, skulle förhållandet blir annorlunda.

Wernerplanen[126] förutsåg ett etappvis upprättande av en ekonomisk och monetär union som skulle tillåta förverkligandet av en zon inom vilken varor, tjänster, personer och kapital skulle cirkulera fritt utan konkurrensförvridningar och utan att förorsaka strukturella eller regionala obalanser. Den monetära unionen skulle innebära total och oåterkallelig konvertibilitet av valutorna, eliminering av valutafluktuationerna, oåterkallelig bestämning av pariteterna och total frigörelse av kapitalrörelserna. Den kunde åtföljas av att de nationella valutaslagen behölls eller innebära att en enhetlig gemenskapsvaluta upprättades. Den ekonomiska och monetära unionen förutsatte överföring av ansvar från medlemsstaterna till Gemenskapen. På gemenskapsnivå skulle, efter den sista etappen, beslutas om de stora linjerna i konjunkturpolitiken, huvudfrågorna i den monetära politiken dvs likviditet, räntor, interventioner på växelmarknaden, handhavande av valutareserver och bestämmande av paritet gentemot omvärlden, om marginaler inom vilka de stora massorna i de nationella budgetarna bör befinna sig. Dessutom skulle Gemenskapen begåvas med medel för att föra en verksam struktur-, regional- och miljöpolitik. Utövandet av denna makt förutsatte ett beslutscentrum under demokratisk kontroll och ett centralbankssystem av den amerikanska "Federal Reserve System"-typen som skulle fatta beslut på den monetära politikens område. Förverkligandet av en ekonomisk och monetär union måste alltså

123 Déc 1964 J.O. No L 299/64.

124 Upprättande av Le comité des gouverneurs des banques centrales Déc J.O. 24/64; Déc 1964 J.O. 77/64; Déc J.O. 73/71 22.3.71.

125 Déc J.O. No L 63/74.

126 Wernerrapporten 11.11 1970 J.O. No C 136/3; Bull CE suppl 11/1970; *R. Hellmann* Europäische Wirtschafts- und Währungsunion Nomos Baden-Baden 1972.

ske hand i hand med upprättandet av en politisk union. Eftersom dess kompetenser inte skulle kunna utövas utan Gemenskapen måste den inordnas under dess institutionella apparat och kräva revision av EECF enligt art 236.

Trots att förverkligandet av Wernerplanen inte lyckades nå längre än den första etappen har samarbetet på det monetära området byggts ut, fast utan att detta inneburit avgörande kompetensöverföringar till Gemenskapen. Till 1978 kännetecknades detta av "ormen i tunneln", och upprättande, genom en art 235 förordning, av den europeiska fonden för monetärt samarbete,[127] som fick uppgift att handha kreditkompensationerna mellan medlemsstaterna vid stöd av hotade valutor. För att bekämpa svårigheter med betalningsbalansen inrättades ett system med medelfristiga lån och hjälpkrediter för investeringsändamål. Det är intressant att notera att Rådet därvid har beslutandemakt. Kommissionen beviljades möjlighet att uppta lån till förmån för länder med investeringsbehov p g a oljekrisen. 1979 upprättades det europeiska monetära systemet,[128] som syftar till stabila men justerbara växelkurser, rättvisare fördelning av bördor förorsakade av interventioner och valutajusteringar och utveckling av den finansiella solidariteten mellan medlemsländerna. Den är grundad på fyra hörnstenar: en gräns om 2,5 % för valutafluktuationerna, ett förvarningssystem vid diskrepens över snävare gräns, ECU:n[129] dvs medelsumman av en korg av nio medlemsländers valutor, vilken utgör referenspunkt för valutakurserna, indikator för valutafluktueringar och de monetära interventionerna. ECU:n utvecklas till en nationell reservvaluta både inom och utom Gemenskapen och en europeisk parallellvaluta och används som betalning mellan centralbanker. Den fjärde stenen utgörs av solidaritet mellan medlemsländerna innebärande deposition av 20 % av medlemsstaternas guld och dollarreserver hos FECOM och utbyggnad av både kort-, medel- och långfristiga krediter, (i dessa ingår den s k Ortolikrediten för investeringsändamål).[130] Det europeiska monetära systemet skulle medföra kompetensöverföring till Gemenskapen om dess andra steg verkligen

127 Regl 907/73 J.O. No L 89 5.4. 1973; "Ormen i tunneln" upprättades i mars 1972 genom en resolution av medlemsstaterna.

128 Det upprättades på folkrättslig väg genom en resolution av de Europeiska Rådet den 5.12 1978 Bull CE 12/78, och ett accord des banques centrales du 9.2 1970 et du 9.1 1979 ej publ.

129 Regl 3180/78 18.12 1978 J.O. No L 379/78.

130 Regl 78/870 Krediten gäller för fem år.

genomfördes som förutsett och FECOM utvecklades till en verklig monetär fond.

Med "*l'acte unique*" inskrivs den ekonomiska och monetära unionen som ett särskilt kapitel i EECF, och den utgör därmed en av dess målsättningar. Den nya art 102 A ger dock ej Gemenskapen ny kompetens på området, men kompetenserna enligt EECF kan tolkas med hänsyn till denna nya målsättning.

b Regionalpolitiken

En grund för Gemenskapens regionalpolitik finns i preambelns ord att "undertecknarna är angelägna om att förstärka förenhetligandet av deras ekonomier och att trygga en harmonisk utveckling genom att minska klyftan mellan olika områden och eftersläpningen för mindre gynnade områden", och i art 2 att "Gemenskapen har till uppgift att främja en harmonisk utveckling vad gäller det ekonomiska livet i Gemenskapen som helhet".[131]

Man var medveten om att den gemensamma marknadens realiserande skulle medföra påfrestningar för regioner som var beroende av en icke konkurrensduglig näring. Likaså har det vid varje ansats till monetärt samarbete ingått regionalpolitiska överväganden. Endast genom en harmonisk utveckling av samtliga regioner skulle betalningsbalansproblem kunna undvikas. Med "*l'acte unique*" införs regionalpolitiken, benämnd "ekonomisk och social sammanhållning" som en ny avdelning (V) i EECF. Gemenskapens aktioner sträcker sig från att göra jämförelser mellan medlemsstaternas regionalpolitik och utarbeta icke förpliktande orienteringar för att bringa större effektivitet i de enskilda aktionerna, (den 1975 bildade regionalpolitiska kommittén spelar därvid en roll),[132] över att komplettera nationella åtgärder genom finansiella transfereringar eller bidrag från Gemenskapen fram till att delta i projekt som definierats av medlemsstaterna eller Gemenskapen. Dessa åtgärder reducerar ej medlemsstaternas kompetens. De vidtas i form av lån av CECA, av den Europeiska Investeringsbanken (BEI), av den Europeiska Socialfonden eller genom ren gåva av den europeiska fonden för jordbrukets orientering och garanti (FEOGA) eller framför allt från den 1975 bildade Europeiska

131 *N. Moussis* Le cadre juridique de la politique regionale communautaire RMC 1983 s 4.

132 Déc 18.3 1975 J.O. No L 73/75 Den består av representanter för medlemsstaterna och Kommissionen.

Fonden för Regional utveckling.[133] Dess hjälp kompletterar i regel projekt bestämda av medlemsstaterna, men sedan 1979 finns också en sektion utom kvota omfattande 15 % av fondens resurser för vilken Kommissionen självständigt bestämmer projekt.[134]

Slutligen kan Gemenskapens åtgärder omfatta områden där kompetensen ligger hos Gemenskapen enligt fördragen. Detta gäller beviljandet av undantag från förbudet mot statlig hjälp enligt art 92. På jordbrukets område kan Gemenskapen välja instrument, och den har utfärdat direktiv av regionalpolitiskt innehåll beträffande t ex bergsjordbruk.[135] Regionalpolitiken har också en plats då jordbrukspriser bestäms, eftersom vissa regioner är beroende av en viss produkt. Fallet är detsamma vid beslut beträffande den gemensamma fiskeripolitiken. Regionalpolitiska överväganden måste ha ett inflytande på industripolitiska beslut liksom beträffande utrikespolitiska fördrag, eftersom t ex lättnader för textilimporten får konsekvenser för utsatt europeisk tekoindustri samlad i vissa regioner. Regionalpolitiska hänsyn kan alltså bli avgörande för hur Gemenskapen utövar sina kompetenser på dessa områden.

c Industripolitik — forsknings- och utvecklingspolitik

Många artiklar i fördragen kan användas och ges en tolkning i ett industripolitiskt perspektiv. CECAF ger möjligheter att genom direkt tillämpbara åtgärder bestämma företagens produktion och pris, och det innehåller därför en teoretisk möjlighet att införa den mest extrema formen av industripolitik, nämligen planekonomi. EECF däremot tillåter endast den typ av industripolitik som i praktiken tillämpas i medlemsstaterna. Staten ingriper ej direkt i företagens beslut, utan den skapar den miljö i vilken företagen handlar. Gemenskapen disponerar i huvudsak fyra medel för detta.

Det första består i dess uppgift att sörja för att den gemensamma marknaden kan utgöra en intern marknad för företagen. Fördragen ger en vid kompetens åt Gemenskapen att upprätta och värna om de fyra friheterna, och med hjälp av art 100 och i viss mån av art 235 utför den ett digert arbete att avveckla de tekniska handelshindren. Också frågan om en harmonisering av skatterna kan ses som en del av industripolitikens strävan att skapa en intern marknad för före-

133 Règl 18.3 1975 J.O. No L 35/79.

134 Règl 6.2 1979 J.O. No L 35/79.

135 Ex Dir 75/268 J.O. L 128.

tagen.[136] EECF:s art 99 ger därvid kompetens beträffande indirekta skatter under det att art 100 kan tillämpas beträffande de direkta skatterna.[137] Slutligen måste frågan om offentlig upphandling ses i detta perspektiv. Gemenskapen antog ett första direktiv om avskaffande av restriktioner för friheten att utföra tjänster i den offentliga tjänstesektorn, vilket stödde sig på art 54 (2) och 63 (2)[138] och ett andra om samordning av procedurer gällande offentliga kontrakt, vilket stödde sig på art 57 (2), 66 och 100.[139] Också den gemensamma jordbruks- och transportpolitiken ger kompetens för industripolitiska åtgärder.

Det andra medlet är konkurrenspolitiken. Gemenskapen kan i ett industripolitiskt perspektiv tolka fördragens bestämmelser om statliga understöd till företagen och de artiklar som riktar sig direkt till företagen t ex art 85, 86.

För det tredje kan Gemenskapen föra en företagspolitik genom att med stöd i EECF art 54, 52 och EuratomF art 45 till 51 utfärda direktiv på bolagsrättens område. Förslaget till ett *societas europea* stödde sig dock på art 235.

För det fjärde måste industripolitiska överväganden göras på andra områden för gemenskapspolitik som miljö-, energi-, regional-, och exportpolitik.

En granskning av Gemenskapens industripolitik visar hur den brukar sina medel. På stålsektorn har den använt sina kompetenser genom att för de enskilda företagen bestämma om produktionstak, priser och investeringskontroller. På textilområdet har den normerat nationella stödåtgärder, hjälpt genom den Europeiska Socialfonden och regionalpolitiska medel och den har med handelspolitiska medel begränsat importen genom multifiberfördraget och

136 Mémorandum de la Commission relatif à la politique industrielle de la Communauté 18.3 1970 2e partie chap II.

137 Kommissionen utarbetade redan 1967 ett program för harmonisering av direkta skatter vilket innehöll en fempunktersplan för att försäkra om konkurrens, fri rörelse för kapital och investeringar, och industriell restrukturering och för att samordna nationell skattepolitik. Den syftade till att 1) harmonisera bolagsskatten i Gemenskapen 2) harmonisera beräkningen av bolagsskatter 3) harmonisera skatteberäkningen på förhållandet moderdotterbolag och fusioner 4) harmonisera systemet för kvarhållande av skatter på dividender och räntebetalningar 5) initiera till en internationell konvention till undvikande av dubbelbeskattning. Inga av de direktiv Kommissionen föreslagit för detta ändamål har antagits.

138 J.O. 1971 L 185/1.

139 J.O. L 185/5; J.O. 1978 L 225/41; J.O. 1980 L 215/1.

bilaterala avtal om exportbegränsningar. På informationsområdet har den handlat genom att standardisera såväl hård som mjukvaror, och på bilsektorn har den, förutom harmonisering av tekniska detaljer, använt konkurrenspolitiska medel, framför allt vad gäller statlig hjälp.

Gemenskapen disponerar även över medel för industripolitiken som inte inverkar på kompetensfördelningen, utan som indirekt påverkar medlemsstaternas politik. Detta gäller användande av Gemenskapens finansiella instrument, dvs regionalfonden, socialfonden och Ortolilånet för investeringar eller utbildningsändamål. Det gäller också när Gemenskapen med eller utan finansiella bidrag initierar till industriella projekt som medför samarbete mellan industrier i medlemsstaterna, som Airbus, och Espritprogrammet. Som en del av denna strävan att kvalitativt förbättra industrin kan man betrakta Gemenskapens forsknings- och utvecklingspolitik, som särskilt konkretiserats i ESPRIT; BRITE-[140] och RACE-[141] programmen. Denna grundar sig på art 55 CECAF och art 45, 78, 9, 18 och 24 EuratomF och på art 41 (jordbruk) och 235 EECF. Dessutom inför *l'acte unique* en ny avdelning (VI) i EECF, som gör forskning och teknologisk utveckling till ett av dess ändamål. Artiklarna 130 F-Q avser förbättring av samordningen mellan medlemsstaternas och Gemenskapens forskning och upprättande av samarbete på detta område med tredje länder. Forskningen tilldelas ca 1,8 % av Gemenskapen budget, förutom Espritprogrammet. Den samordnas särskilt inom CREST, CPRA och CORDI.[142]

d Energipolitiken

Energipolitiken är först och främst under medlemsstaternas kompetens, men under det att CECAF och EuratomF ger Gemenskapen kompetens på sina två sektorer saknas regler om en global energipolitik. Det är alltså EECF som får bilda grunden för en sådan. Dess bestämmelser om den gemensamma marknaden. Med gemensam tull, icke diskrimineringsregel, fritt varuutbyte och etable-

140 Basic Research in Industrial Technologies for Europe (J.O. L 83 25.3 1985 s 8).

141 Research and Development in Advanced Communications — technologies for Europe (J.O. L 210 7.8 1985).

142 Comité de la Recherche Scientifique et Technique, Comité Permanent de la Recherche Agronomique, Comité Consultatif de la Recherche et Developpement Industrielle.

ringsrätt gäller för petroleumprodukter och oljeföretag. Medlemsstaternas regleringar kan bli föremål för harmonisering enligt art 100 eller åtgärder enligt art 235. Konkurrensbestämmelserna vad gäller företag (art 85, 86) eller statlig hjälp (art 92) är fullt tillämpliga och indirekta eller direkta skatter kan harmoniseras (art 100). Energiföretagen kan också bli föremål för miljöpolitiska regleringar, och i strävan att undanröja de tekniska handelshindren kan Gemenskapen harmonisera säkerhetsbestämmelser i kvalitativ riktning.

Frågan om Gemenskapens kompetenser på energiområdet blir särskilt aktuella vid hanteringen av kriser. De tvingande bestämmelser den då utfärdat har omfattat direktiv gällande produktnormer i energisparande syfte[143] och direktiv som förpliktar staterna att hålla olja i lager för 90 dagars bruk.[144] Artiklarna 12 och 34 EECF om förbud att hindra export till medlemsstater har legat till grund för ett direktiv om samordnat handlande av medlemsstaterna vid svårigheter att importera olja,[145] och ett par beslut har givit Kommissionen makt att licensbelägga export av olja och Gemenskapen makt att, vid fall av svårigheter för en eller flera medlemsstater att förse sig med olja, förplikta till att reducera förbrukningen i hela Gemenskapen.[146]

I energipolitiken ingår också åtgärder som inte inverkar på kompetensfördelningen, såsom finansiella bidrag för forskning och utveckling. Åren 1977-80 styrdes 3/4 av Gemenskapens forskningsanslag till energisektorn.

B UTÖKANDE AV GEMENSKAPENS KOMPETENSER PÅ GRUND AV POLITIKER UPPKOMNA UR KRAV PÅ KVALITATIVA EGENSKAPER HOS GEMENSKAPEN

a Socialpolitiken

I CECA ingår sysselsättningspolitiken som en viktig del. CECAF förutser att Gemenskapen kan ge finansiell hjälp vid restrukturering av företag liksom för arbetares omskolkning (art 56),

143 Ex Dir 79/530 J.O. L 145/1; 79/531 J.O. 1979 L 145/7; 78/170 J.O. 1978 L 52/32.

144 Dir 72/425 J.O. L 291.

145 Dir 73/238 J.O. L 228.

146 Déc 14.2 1977 och 7.11 1977 J.O. No L 292 16.11 1977.

(hjälpen har dessutom omfattat bostadsbyggande). Det ger kompetens att utfärda direktiv för att korrigera onormalt låga löner (art 68), och det ger fritt tillträde till arbeten för alla kvalificerade arbetare inom sektorerna utan diskriminering av nationalitetshänsyn (art 62). EECF förutser en socialpolitik, men Gemenskapens kompetenser är snarast potentiella. Beträffande sociala frågor på jordbruks- eller transportsektorn kan Gemenskapen utfärda förordningar,[147] och den kan också utfärda förordningar för att försäkra om den fria rörligheten för arbetstagare och om att de som utnyttjar denna inte förlorar sina förvärvade sociala förmåner (art 48-51). De sociala frågorna, sysselsättningspolitik och yrkesutbildning är under medlemsstaternas kompetens, men fördraget förutser att svårigheter skall kunna lindras och yrkesutbildning befordras med hjälp av den Europeiska Socialfonden (art 123-128), och medlemsstaterna skall samarbeta beträffande de sociala frågorna med sikte att förbättra arbets- och livsvillkoren (art 117-118). För att uppnå en sådan förbättring kan Gemenskapen också utfärda direktiv (art 117, 118 A). Gemenskapens allmänna kompetens att harmonisera enligt art 100-102 kvarstår, men som *Lyon-Caen* påpekar ger art 117 Gemenskapen en vidare makt, eftersom harmoniseringen av den sociala lagstiftningen kan företas oberoende av om lagstiftningen i fråga inkräktar på konkurrensen eller på den gemensamma marknaden.[148] Detta gäller till yttermera visso för art 118 A. Den direkt tillämpbara art 119 innehåller slutligen regeln om likalön för män och kvinnor.

Gemenskapens sociala delar fick en större tyngd som ett resultat av idéströmningarna i början av 1970-talet. Gemenskapen skulle, med *Willy Brandts* ord, ugöra en *Sozialgemeinschaft*. Därför skulle Gemenskapens politik på alla sektorer genomsyras av en kvalitativ social målsättning i stället för en materiell kvantitativ. En första åtgärd var reformen av den Europeiska Socialfonden.[149] Med denna fick fonden större självständighet att välja och finansiera sin verksamhet. Den inriktades på åtgärder mot arbetslösheten och strukturella och regionala obalanser. En andra åtgärd var att specificera socialpolitikens målsättningar i ett aktionsprogram,[150] som

147 Jfr Régl 543/69 om långtradarchaufförers arbetsvillkor.

148 *G. et A. Lyon-Caen* Droit social international et européen 4 éd. Dalloz Paris 1980 s 168.

149 Déc J.O. No L 28/71; Régl J.O. No L 101/72.

150 Bull CE suppl 2/74 innehållande Rådets resolution av 21.1 1974 och Kommissionens aktionsprogram av 25.10 1973.

också förutsåg konkreta åtgärder för att uppnå dem. För detta syfte ansåg Rådet att alla fördragets lämpliga bestämmelser, inklusive art 235 skulle kunna tillämpas, och de konkreta åtgärdernas juridiska grund är både fördragets artiklar och Rådets tolkning av dessa såsom de uttryckts i resolutionen.[151]

Den första målsättningen är att förverkliga full och bättre sysselsättning i Gemenskapen. Gemenskapens aktioner har här, utom på en punkt, påverkat men inte inskränkt medlemsstaternas kompetenser. Den har sökt förbättra yrkesutbildning,[152] bidragit finansiellt till förmån för arbetslösa ungdomar och studerat frågan om reduktion eller reorganisation av arbetstiden. I frågan om könsdiskrimineringar har dock medlemsstaternas kompetens inskränkts. Gemenskapen har utfärdat direktiv beträffande likalön,[153] likabehandling (anställning, arbetsvillkor, yrkesutbildning),[154] och sociala förmåner,[155] och Kommissionen har utfärdat propositioner till direktiv för att förbättra villkoren för anställda med deltidsarbete och temporärt arbete och beträffande föräldraledighet och ledighet p g a familjeangelägenheter.

Den andra målsättningen är att förbättra arbets- och livsvillkoren. Den första typen av åtgärder har här gällt direktiv för skydd mot farliga ämnen eller apparater,[156] och den andra typen är att med finansiella medel angripa fattigdomen i Gemenskapen.[157] (Dessa projekt definieras av Gemenskapen.)

Den tredje målsättningen är att öka arbetsmarknadens parters inflytande på beslut av Gemenskapen av ekonomisk och social karaktär och av arbetstagarnas inflytande över företagen. I den första linjen står beslutet att ge den Ekonomiska och Sociala Kommittén initiativmöjlighet[158] och att sammankalla till regelbundna konsultationer med den trepartssammansatta sysselsättningskommittén, och i den andra linjen står förordningen som tillförsäkrar

151 Jfr *M. Moussis* Le cadre juridique de la politique sociale RMC 1982 s 527.

152 Upprättande i Berlin av ett Centre européen pour le developpement de la formation professionelle Déc 22. 10 1975 J.O. L 279/75.

153 Dir 10.2 1975 J.O. L 45/75.

154 Dir 9.2 1976 J.O. L 76/207.

155 Dir 19.12 1978 J.O. L 6/79.

156 Ex Dir J.O. L 262/76 tryckluftsapparater; Dir J.O. L 197/78 protection contre la chloryle de vinyle monomère; Dir 18.7 1982 om skydd för arbetare utsatta för bly; prop som skydd mot ljud.

157 Déc J.O. L 199/75; Déc J.O. L 322/77.

158 Déc 12.2 1974 Bull CE 2/74.

gemenskapsarbetare att utan diskriminering utöva fackliga funktioner i företagen,[159] direktiv om massuppsägningar (grundad på art 100),[160] om bibehållande av arbetstagares rättigheter vid företagsöverlåtelse (grundad på art 100 och 117)[161] och förslaget till ett *societas europea* (grundad på art 235) enligt vilka arbetstagare skulle ha plats i styrelsen, något som också förutses i propositionen om ett femte direktiv om harmonisering av bolagsrätten.[162] I denna linje står slutligen upprättandet av den europeiska stiftelsen för förbättrande av miljö-, livs- och arbetsvillkoren.[163]

b Miljöpolitiken[164]

Fördragen ger inte uttryckligen Gemenskapen kompetenser att föra miljöpolitik, utan Gemenskapens åtgärder har mer indirekt stöd. CECAF innehåller visserligen bestämmelser om säkerhet på arbetsplatsen (art 55) och EuratomF ger Gemenskapen kompetens att utfärda basnormer till skydd för befolkning och arbetare mot radioaktiv strålning, men när Rådet och medlemsstaternas representanter ville grunda sitt uttalande vid toppmötet i Paris 1972 och i deklarationen den 22 november 1973, vilket godkänner Kommissionens aktionsprogram, om att Gemenskapens verksamhet skulle utsträckas till miljöområdet skedde detta genom att art 2:s ord "om befordra en harmonisk utvecklng av ekonomin och en fortsatt och balanserad expansion" tolkades så att detta fordrade en miljöpolitik.

159 Règl J.O. L 39/76.

160 Dir J.O. L 48/75 *C. Goybet* La Vredeling un signal politique important RMC 1984 s 93; *F. Vandamme* L'information et la consultation des travailleurs dans la proposition de directive sur les entreprises à structure complexe, en particulier transnationale RMC 1981 s 363.

161 Dir J.O. L 61/72.

162 Bull CE 7/8 1983 s 12.

163 Régl J.O. L 139/75.

164 *G. Courcelle* La Comunauté et les pluies acides RMC 1983 s 516; *N. Moussis* Le cadre juridique de la politique d'environment RMC 1983 s 67; *A. Gerard* Les limites et les moyens juridiques de l'intervention des Communatués européennes en matiére de protection de l'environnement CDE 1975 s 14; *C. Offermann-Clas* Der Zweite EG-Umweltbericht EuR 1980 s 389; *R. Riegel* Fur eine umfassende Kompetenz der Gemeinschaftsorgane auf dem Gebiet des Umweltschutzrechtes EuR 1977 s 74; Umweltschutz, Subventionen Verursacherprinzip und Europäisches Gemeinschaftsrechts EuR s 240.

I Kommissionens skrifter[165] har pekats just på fördragets ord om harmonisk utveckling, på att nationell miljöpolitik upprättar miljönormer vilka kan hindra den fria rörligheten för varor och skapa sneda konkurrensbetingelser, på att gemenskapsregler på miljöområdet fordras för att medlemsstaterna inte skall störa den gemensamma marknaden genom att godtyckligt tillämpa art 36, och på att framtida ekonomisk expansion kan spolieras av försämrad miljö.

De miljöpolitiska åtgärderna har alltså grundats på artiklar i fördragen som ursprungligen tänkts för andra ändamål. Miljöpolitiken kan ingå som en ny dimension i Gemenskapens andra politiker, jordbruk-, transport-, regional-, industri-, forsknings- och konkurrenspolitiken. Om åtgärderna enbart avser samordning eller information kan de grundas på art 145, om de gäller normer för statlig hjälp av miljöskäl kan art 92 vara tillämplig och finansiell hjälp kan grundas på art 130 (Investeringsbanken), eller på art 38 (FEOGA). Den ovan nämnda deklarationen eller art 2 kan inte själva utgöra grund för åtgärd, men de kan införas i kombination med art 100 eller art 235, vilka är de vanligaste grunderna.[166] Särskilt art 100 har använts för att undanröja tekniska handelshinder i ett miljöperspektiv. Sedan "*l'acte unique*" trätt i kraft kan åtgärder som bättre kan företas på gemenskapsnivå än på nationell nivå för att nå miljömålen finna sin grund i den särskilda avdelning VII, Miljö, som tilläggs fördraget.

Gemenskapens miljöpolitik har i aktionsprogrammen[167] indelats under tre teman. Det första avser åtgärder mot försmutsning. För att uppnå renare vatten har drygt 20 direktiv utfärdats, innehållande kvalitetsnormer för dricksvatten,[168] vatten som används

165 Ex The European Community and environmental protection European File 5/85.

166 Jfr ovan Kap IV Sekt III Undersekt I B, C; Obs att den rekommendation som förespråkar principen om att nedsmutsaren skall betala saknar rättsgrund, Parlamentet hade föreslagit art 235 men Kommissionen art 145 F. *Behrens* op cit s 247; Att art 100 kan tillämpas underströks av Domstolen i fallet 92/79 Comm c Italie Rec 1980, 1122 "Det är inte alls uteslutet att bestämmelser avsedda miljön kan grundas på art 100. Bestämmelser som ansetts nödvändiga p g a miljö- och hälsohänsyn kan utgöra hinder för de företag som skall tillämpa dem och om inte de nationella bestämmelserna i fråga harmoniseras kan konkurrensen snedvridas". Direktivet i fråga hade inte som enda målsättning att förverkliga programmet utan också att eliminera de tekniska handelshindren.

167 Ett första program 1973, andra 1977, det tredje gäller 1983-86; Bull CE.

168 Ex J.O. 1980 L 229/11.

för fiske,[169] och badvatten,[170] samt bestämmelser om förhandstillåtelse och kvalitets och kvantitetsbegränsningar för utsläpp av farliga ämnen.[171] Som redan observerats är Gemenskapen också part i internationella fördrag för skydd av vatten i Rhen, Nordatlanten och Medelhavet.

För att bekämpa luftföroreningar har direktiv utfärdats för att t ex få renare avgaser från bilar,[172] mindre svavel i eldningsolja, Gemenskapen har ratificerat konventionen om gränsöverskridande luftföroreningar, begränsat bly i luften,[173] och efter det att det Europeiska Rådet 1983 gjort ett uttalande om det sura regnet har Gemenskapen sökt begränsa detta genom normer som skall begränsa industriellt utsläpp, normer för luftkvaliteten, och genom forskning och finansiell hjälp för återställande av drabbad skog.[174]

För att uppnå mindre störande ljud har direktiv infört maximinivåer för många slags maskiner. För att minska kemiska produkters våda och garantera deras fria rörlighet har Gemenskapen infört en gemensam procedur för kontroll av nya kemiska ämnen innan de marknadsförs, regler om klassificering, märkning och normer för farliga ämnen och begränsningar för användningen av andra, såsom PCB. Efter Seveso har normer även införts för industrianläggningar.

Det andra temat gäller skydd av naturmiljön. För detta ändamål har Gemenskapen sökt begränsa hormonanvändning vid djuruppfödning, skydda plantor, begränsa giftanvändning; inom ramen för den gemensamma jordbrukspolitiken har den tagit hänsyn till och givit finansiellt stöd till jordbruk i ogynnsamma regioner, (kust-, berg- och medelhavsregioner). Den har sökt skydda fauna och flora genom att förbjuda produkter av valar och sälungar, och söker skydda fågelvärlden genom att arter skyddas mot överjakt och fredas i sina naturliga livsmiljöer. Slutligen har den under detta tema sökt begränsa nedsmutsning p g a avfall. Direktiv har därför utfärdats om återanvändning av olja och giftiga produkter och om säkerhet vid internationella transporter.

Det tredje temat för miljöpolitiken avser åtgärder på internationell nivå. Under detta har Gemenskapen signerat internationella

169 Ex J.O. 1979 L 281/47.

170 Ex J.O. L 31 5.2 1976.

171 Ex J.O. 1978 L 84/43.

172 Ex J.O. L 197 22.7 1978.

173 Dir L 378 31.12 1982.

174 *G. Courcelle* La Communautéet les pluies acides RMC 1983 s 516.

konventioner på miljöområdet, den samordnar medlemsstaternas aktioner på området, deltar med tredje länder i forskningsprogram, och samarbetar med länder i tredje världen genom lån från Europeiska Investeringsbanken och ger annan finansiell samt teknisk hjälp för att begränsa ökenspridning och bevara de tropiska regnskogarna.

c Konsumentpolitiken[175]

Även Gemenskapens konsumentpolitik, som har sitt ursprung i toppkonferensen i Paris 1972, och som preciserades i aktionsprogram 1975 och 1981, kan huvudsakligen grunda sig på EECF:s art 2:s allmänna uttalanden om förbättring av levnadsvillkoren och harmonisk utveckling etc. Dessutom nämner art 39 att den gemensamma jordbrukspolitiken bör tillförsäkra skäliga priser åt konsumenterna, och art 86 att det är förbjudet att begränsa produktionen etc till nackdel för konsumenterna. Liksom miljöpolitiken är konsumentpolitiken i första hand en ny dimension som kan tilläggas de verksamheter där Gemenskapen har kompetens enligt fördragen: jordbrukspolitiken, transportpolitiken , konkurrenspolitiken eller värnet om den fria rörligheten på den gemensamma marknaden. Domstolen har beträffande den senare frågan haft att ta ställning till nationella bestämmelser angående kvalitet, sammansättning och säkerhet hos marknadsförda produkter, något som kan innebära dold protektionism av konsumentpolitiska skäl. I fallet *Cassis de Dijon* menade Domstolen att i avsaknad av gemenskapsreglering bör de hinder för rörligheten i Gemenskapen som beror på nationell lagstiftning om marknadsföring av varor accepteras i den omfattning som dessa bestämmelser kan anses nödvändiga för att tillgodogöra obetingliga fordringar särskilt hänförande sig till

175 *M. Fallon* Les accidents de la consommation et le droit Bruylant Bruxelles 1982; *Th. Bourgoigne* Vers un droit européen de la consommation? Possibilités et limites Rtde 1982 s 1.

skattekontroll, skydd för den allmänna hälsan, uppfyllande av handelsöverenskommelser och konsumentskyddet.[176]

Gemenskapens egentliga konsumentpolitiska åtgärder har regelmässigt fattats på grundval av art 100, även om art 235 också skulle kunna tillämpas. Vad gäller de åtgärder som ger en konsumentpolitisk dimension åt verksamheten att undanröja de tekniska handelshindren är denna grund odiskutabel. Detta gäller åtgärderna för att skydda hälsa och säkerhet och som omfattar direktiv om tillsatser och emballagematerial för matvaror,[177] innehåll, märkning och paketering av kosmetika,[178] klassificering, märkning och förbud av textila material,[179] klassificering, märkning och marknadsföring av farliga eller giftiga produkter,[180] regler om godkännande av farmaceutiska produkter[181] och säkerhetsbestämmelser för bilar och leksaker.[182] "Mindre" diskutabla är också direktiv som utfärdats under titeln konsumentinformation,[183] och som gäller märkning av matvaror och farliga produkter och markering av pris per enhet (kilo eller liter) för matvaror.[184]

Vad gäller de direktiv som ställts under titeln, "konsumenternas ekonomiska intressen och kompensation för skada" är art 100 en mer diskutabel grund. Det gäller direktivet om produktansvar vilket får konsekvenser för vissa länders skadestånds- och försäkringsrätt. Propositionen hänvisade helt allmänt till försvaret av en

176 Aff 120/78 Cassis de Dijon Rec 1979, 649; 788/79 Vinaigre de Pomme (Gilli) Rec 1980, 2071; 27/80 Fietje Rec 1980, 3839; 130/80 Keldermann Rec 1981, 527; 53/80 Nissine Eysen Rec 1981, 409. Kommissionen klargjorde i en Kommunikation J.O. 3.10 1983 NoC 256/2 att när staterna utarbetar regler som kan inverka på den fria rörligheten (tekniska handelshinder) måste detta ske med tanke på Gemenskapen och om de är obetingligt nödvändiga och rättsfärdigar undantag från principen om fri rörlighet. 1983 antogs ett direktiv vilket tvingar medlemsstaterna att informera Kommissionen på planeringsstadiet om förslag om nationella normer och tekniska regler. Bull CE 3/1983 s 28.

177 Ex J.O. L 33/79.

178 Ex JO L 262/76, C 175/80.

179 Ex Dir 71/307 EEC.

180 Ex JO 196/67.

181 J.O.

182 Ex JO C 228/80.

183 Titeln åsyftar rubrikerna i aktionsprogrammet Ex L 158/79.

184 Titeln åsyftar rubrikerna i aktionsprogrammet.

konsumenternas gemensamma marknad,[185] och frågan är om dörrförsäljning har sådana internationella implikationer att de berättigar till ett direktiv. Vad gäller propositionen om konsumentkredit försvaras den med att de nationella restriktionerna påverkar efterfrågad volym och natur hos krediterna liksom efterfrågan av varor och tjänster.[186] Det direktiv som utfärdats angående missledande reklam, och som innehåller rätt till rättslig prövning och lägger bevisbördan hos annonsören försvarades med att hinder vid internationella reklamkampanjer också skulle hindra den fria rörligheten.[187]

Gemenskapens hälsopolitik kan ses som en del av konsumentpolitiken såtillvida att den också syftar till att nå ofarliga konsumtionsprodukter med hjälp av basnormer innanför verksamheten att undanröja de tekniska handelshindren. Ett försök att föra hälsopolitik utan att harmonisering varit påkallad av tydliga ekonomiska skäl representeras av propositionen om tobaksskatter.[188] Domstolen uppträdde som värderare av alkoholpolitik i fallet *170/78*.[189]

d Kulturpolitiken

Sambandet mellan begreppet europeisk union och Gemenskapen är särskilt tydlig beträffande kulturpolitiken. Alltsedan 1969 har stats- och regeringschefernas uttalanden om den europeiska unionen betonat kulturens roll och behovet av åtgärder på detta område av Gemenskapen.[190] Även om frågan om kompetensfördelning endast kan ställas där fördraget kan komma till användning ställer Gemenskapen sin organisation till förfogande för samarbete och befordrar

185 *M. Fallon* op cit s 61 f; Direktivet däremot J.O. L 210 7.8.85 stöder tillämpningen av art 100 med att skiljaktiga regler förvränger konkurrensen, berör fria rörligheten för varor inom ramen för den gemensamma marknaden och medför skillnader i skyddet för konsumenten.

186 J.O. 27.3 1979 No C 80/4 Cons 2, 4.

187 J.O. 21.3 1978 No C 70/4 Cons 1, 3 (prop).

188 Jfr *P.-H. Teitgen* et *C. Megret* art cit för Kommissionens strävan att minska tobakskonsumtionen. Bull CE 9/84 s 12.

189 Aff 170/78 Comm c R.U. Rec 1983, 2265.

190 *R. Gregoire* La Communauté et la culture RMC 1984 s 56; The European Community and Culture European file 14/85 Commission EC.

kulturella yttringar med finansiella medel.[191] Gemenskapens kulturella ambitioner griper vitt, men fördragen ger endast makt att vidta tvingande åtgärder på tre områden.

För det första måste gemenskapsreglerna beträffande fri rörlighet för varor och tjänster också gälla de produkter där det kulturella innehållet är det övervägande, och hindren för denna gemensamma marknad kan föranleda harmonisering enligt art 100-102 eller åtgärder kan föranledas enligt art 235. Domstolen har sålunda fördömt hinder för handel med böcker.[192] Gemenskapen försäkrar om fri rörlighet för konstföremål genom att harmonisera de statliga regler för skydd som är tillåtliga enligt art 36 och statliga regler om skatterestriktioner.[193] Direktsändande satteliter och kabeltelevision är masskulturella medier som föranleder gemenskapsåtgärder. Domstolen uttalade i fallet *Sacchi* att "i frånvaro av uttryckliga regler i fördraget bör ett budskap i television på grund av dess natur uppfattas som utförande av tjänst". Även detta område ingår således i den gemensamma marknaden och kan ge Gemenskapen kompetens att harmonisera frågor som reklam, upphovsrätt, svarsrätt, och skydd av ungdom, förutom tekniska frågor som tekniska normer.[194]

För det andra ser Gemenskapen konstnärliga utövare som kulturarbetare och försäkrar att fördragets regler om fri rörlighet, sociala förmåner och utbildning skall gälla också för dem, och att de försäkras om förbättring av sina levnads- och arbetsvillkor enligt art 117 EECF. Propositioner till direktiv finns t ex för att skådespelare skall få del av statliga bidrag till teatrar, till harmonisering av tiden för royalties, konstnärers rätt till procent vid återförsäljning av sina verk och minskad meromsättningsskatt vid konstförsäljning.

För det tredje kan miljöpolitiska regler också vara tillämpliga på kulturpolitiken. Gemenskapen har sålunda antagit ett direktiv om

191 De kulturella frågorna har institutionaliserats av Gemenskapen. Parlamentet innehållller ett kulturutskott. Kommissionen har en kulturenhet och Rådet sammanträder sedan 1984 formellt som Kulturministerråd. Parlamentets mål är att kulturdelen av Gemenskapens budget skall uppgå till 1 %. En europeisk kulturstiftelse upprättades 1982. Medel kan också utgå från regionalfonden, socialfonden, och investeringsfonden. Medel har utgått för skiftande ändamål såsom stipendier, yrkesutbildning, orkestrar, kulturfestivaler, översättningar, film och restaurering av byggnader.

192 Aff 299/83 Leclerc Rec 1985, 1; 43, 63/82 VBVB Rec 1984, 19.

193 Ex Régl 25.11 1983 angående tavlor m m trädde i kraft 1.7 1985.

194 Bull CE 5/1984.

att undersökning av eventuell inverkan på miljön och det arkitektoriska arvet skall företas innan utvecklingprojekt startas.

I anledning av kulturella manifestationer som vill understryka Gemenskapens identitet väcktes frågan om införande av ett gemenskapspass kunde införas genom ett direktiv; man menade att det kunde underlätta den fria rörligheten för arbetare och andra ekonomiskt aktiva i Gemenskapen, men överenskommelse kunde endast nås om en resolution av medlemsstaterna inom ramen för Rådet.[195]

e Turistpolitiken

Även turistpolitiken kan betraktas som en del av kulturpolitiken såtillvida att den syftar till att förstärka den europeiska identiteten.[196] Den innebär framför allt att förmåner som gäller vid fri rörlighet i ekonomiskt syfte utsträcks till turiständamål. Inom Gemenskapen kan varor cirkulera utan tull, men Rådet avgör den värdegräns inom vilken turister kan införa varor utan meromsättningsskatt. Direktiv har upphävt det "gröna kortet",[197] och infört bestämmelser om körkort.[198] Personer med socialförsäkring i en medlemsstat har rätt till sjukvård i varje medlemsstat de besöker under turistbesök. Proposition finns om harmonisering av bilförsäkringsfrågor,[199] och Domstolen har tolkat art 106 så att valutaöverföring med anledning av turism, uppdrag och kurresor utgör betalningar och ej kapitalrörelse även om det sker i form av reda pengar eller sedlar.[200]

195 J.O. C 241 19.10 1981; E. Danza Le Passeport Européen RMC 1982 s 492.

196 Se Rådets resolution om gemenskapspolitik på turistområdet J.O. 1984 C 115/1 där det efter citat av art 2:s mål säger att turism kan bidra till förverkligandet av dessa mål och att turism är en viktig aktivitet i förbindelse med Europas integration.

197 Dir 24.4 1972.

198 Dir 4.12 1980.

199 30.12 1983 J.O. C 811/1 s 772.

200 Aff 26/83 Luisi e Carboni Rec 1984, 377.

C UTÖKANDE AV GEMENSKAPENS KOMPETENSER PÅ GRUND AV POLITIKER UPPKOMNA UR STORPOLITISKA KRAV STÄLLDA PÅ GEMENSKAPEN

Som vi redan observerat tillhör den monetära politiken den federala kompetensen i en modern förbundsstat,[201] och dess betydelse kvalificerar den till storpolitiken. Det är det tydligaste exemplet på hur EECF:s ekonomiska samarbete leder mot storpolitiken. Ett andra exempel gäller det försvarspolitiska området. I vilken mån steget fullföljs är en fråga om politisk vilja. Det ekonomiska samarbetet innanför EECF går in i försvarspolitiken eftersom vapenindustrin är en del av industripolitiken, och valet av vapen är ett resultat av strategiska, och taktiska resonemang. Ännu har dock medlemsstaterna avvisat åtgärder som skulle få betydelse för kompetensfördelningen, och verksamheten har stannat vid Parlamentets förslag och Kommissionens utredningar på mikroelektronikindustriområdet där civila och militära intresset går samman[202] och vid frågan om offentlig upphandling på detta område.

201 Se ovan Kap I.

202 I själva verket härrör sig 70 % av den europeiska flyg och elektronikindustrin från militära kontrakt 30 Jours d'Europe mars 1981 s VII.

SEKTION IV
GEMENSKAPENS YTTRE KOMPETENSER

INLEDNING

Genom att medlemsstaterna överfört en del av sin yttre kompetens till Gemenskapen, har den begåvats med en viss likhet med en federation, nämligen en, om än ofullständigt genomförd, kompetens på utrikespolitikens område.

Det stod klart att upprättandet av en sådan sammanslutning som EEC inte kunde undgå att medföra verkningar på världsekonomin, och att Gemenskapen därför inte kunde förbli passiv, utan den måste vara en aktiv aktör i värdlssamfundet och vara utrustad med lämpliga rättsliga maktmedel. Redan dess preambel förutser att den skall bidra till avskaffandet av hindren för den internationella handeln genom en gemensam handelspolitik och solidariskt verka för utvecklingen av fattiga länder. Dess kapitel tre bestämmer att medlemsstaterna skall överföra sin kompetens till Gemenskapen på handelspolitikens område och iaktta ett gemensamt handlande i internationella organisationer av ekonomisk karaktär. Art 228 ger Gemenskapens institutioner kompetens att förhandla och sluta traktat där Gemenskapen har kompetens, dess artiklar 229-231 förutser förbindelser med FN, Europarådet och OECD, 237 anslutning och 238 associering till EEC.

Fördragets bestämmelser om att ge Gemenskapen kompetens beträffande handelspolitiken medförde att den blev en självständig enhet i de internationella förbindelserna, men den utgör en självständig enhet också utanför handelspolitikens område. Genom "*AETR*-doktrinen" har institutionernas kompetens utökats härutöver, och också på områden där medlemsstaterna samordnar sin politik på det interna planet uppträder de enhetligt utåt. Samarbetet på det monetära området orsakade således samordning av förhandlingar på detta område med framför allt USA, och i detta sammanhang bör också det politiska samarbetet observeras, vilket just har som ett ändamål att förstärka medlemsstaternas utrikespolitiska samarbete. I det politiska samarbetet har även Kommissionen en plats vilket är naturligt då varje fråga oftast har en ekonomisk sida och Kommissionen där har en nyckelroll. Gemenskapens aktivitet reflekteras av den mångfald ämnen som behandlas i de fördrag den ingått. De sträcker sig från tullar till luftföroreningar, från skydd av fiskearter till "frivilliga" exportrestriktioner.

Det faktum att Gemenskapen för utrikespolitik betyder att den med hjälp av sina instrument medvetet söker påverka världshändelserna. Dess politik varierar med hänsyn till de olika utmaningar som ställs i världens olika delar, och den har globaliserat sin politik. Därmed för den en politik gentemot EFTA-länderna, som syftar till att ej uppresa hinder för den europeiska handeln och att undvika ekonomisk obalans mellan Gemenskapen och EFTA-staterna. De i stort likalydande avtal den slutit med varje land medför därför att Västeuropa utgör ett stort frihandelsområde för industrivaror, och dessutom kan de delta i forskningsprojekt inom t ex COST och i viss mån i monetärt samarbete. Politiken gentemot USA har inneburit förhandlingar inom GATT och om monetära och energifrågor. Gemenskapen för en global medelhavspolitik som syftar till att trygga avsättningen av jordbruksprodukter från regionen i Gemenskapen, reglera förhållandet för gästarbetare i Gemenskapen och att diversifiera ländernas ekonomier genom finansiell och teknisk hjälp.

Därför har Gemenskapen ingått associations- eller samarbetsavtal med alla medelhavsländer, och med de arabiska staterna för den dessutom den s k Euro-Arabiska dialogen om utvecklingssamarbete såväl i arabländer som i Afrika. Denna medelhavspolitik ingår tillsammans med Gemenskapens politik gentemot tidigare kolonier, (som resulterat i de s k Yaoundé — numera Lomékonventionerna, omfattande ensidig frihandel till APC-ländernas fördel, stabila exportpriser för vissa jordbruksprodukter och mineraler, socker, finansiellt bistånd och industriellt samarbete), i en politik gentemot tredje världen i vilken också ingår handelsavtal om preferanser med de flesta u-länder utanför APC-gruppen, UNCTAD's generella preferenser för industrivaror, deltagande i internationella råvaroavtal, livsmedelshjälp och deltagande i den interamerikanska utvecklingsbanken. Gemenskapen för också politiker gentemot statshandelsländerna, Australien, Nya Zeeland och gentemot ASEAN.

De förnämsta instrumenten till Gemenskapens förfogande för att föra sin utrikespolitik är handelsavtal enligt art 113 och associationsavtal enligt art 238 EECF. Valet mellan dessa är inte enbart beroende på frågan om de ämnen som skall behandlas ingår i handelspolitiken och därför hör till Gemenskapens exklusiva kompetens, och ett handelsavtal därför räcker, eller om ämnen där medlemsstaterna har kompetens skall ingå i avtalet, och det därför måste bli av blandad karaktär dvs att medlemsstaterna figurerar vid sidan av Gemenskapen. Hittills har samtliga associationsavtal varit

av blandad karaktär. Mer än hänsynen till ämnesområdena avgörs valet av att association har en politisk anstrykning.[1] Detta visar sig i associationens syfte. Associationsformen har för det första enbart använts vad gäller europeiska stater för att förbereda deras anslutning till Gemenskapen, så var fallet för Grekland och så är det för Turkiet,[2] och en europeisk stat kan därför enbart få associationsstatus om det uppfyller villkoret för anslutning dvs vara en demokrati, och skulle den förlora det under associationsperioden behandlar Gemenskapen enbart rutinärenden. För det andra innebär associationsstatus för icke europeiska stater ett permanent förhållande till Gemenskapen och en målsättning om nära band. Detta gäller även de senare Lomékonventionerna, trots att dessa fick beteckningen samarbetsfördrag, eftersom ACP-parterna ansåg att associationsformen för mycket påminde om ett kolonialt förflutet,[3] och det senaste i sina målsättningar å ena sidan understryker arvet från tidigare avtal men å andra sidan betonar fördragsparternas suveräna egalitet och varje parts rätt att avgöra sin egen politiska, sociala, kulturella och ekonomiska politik.[4]

Problematiken om Gemenskapens yttre kompetens kan grupperas under tre juridiska frågor. För det första hur folkrätten ställer sig till internationella organisationers yttre kompetens. Den andra frågan gäller hur Gemenskapens rättsordning förklarar gemenskapskompetensens exklusiva natur och den trejde gäller hur Gemenskapens enhet institutionellt sett tillvaratas.

Undersektion I Gemenskapen som folkrättsligt rättssubjekt

Enligt folkrätten är inte bara stater utan också internationella organisationer rättssubjekt. Därmed kan de självständigt inneha rättigheter och bära skyldigheter och dessa tillräknas inte organisationens medlemsstater. I motsats till stater är ju dock dessa rättssubjekt sekundära i den meningen att de uppstått på grund av fördrag mellan stater, och folkrätten erbjuder ingen entydig förklaring av

1 *J.-V. Louis* Droit et politiques des relations extérieures des Communautés Européennes CDE 1971 s 3.

2 Att även Cypern och Malta är associerade är dock snarast att tillskriva deras status som utvecklingsländer i medelhavsregionen.

3 *K.M. Meesen* Das Abkommen von Lomé als gemischter Vertrag EuR 1980 s 38.

4 *K. Simmonds* The third Lomé convention CMLRev 1985 s 394.

hur deras rättssubjektivitet uppkommit. Doktrinens förklaringar kan inordnas under en objektiv och en subjektiv skola.[5]

Den objektiva skolan utgår från att rättssubjektiviteten har förlänats av en yttre källa, den folkrättsliga sedvanerätten, och inte på grund av det fördrag genom vilket organisationen upprättats. Organisationen har *ipso jure,* genom att den upprättats, en egen vilja och kan ikläda sig rättigheter och skyldigheter och delta i de internationella relationerna. Denna slutsats skulle kunna dras genom en extensiv tolkning av den internationella domstolens yttrande i *greve Bernadottefallet* 1949 där den, efter att ha konstaterat att "rättssubjekten i en rättsordning inte nödvändigtvis är identiska beträffande deras natur eller omfattningen av deras rättigheter",[6] dvs efter att ha bekräftat att det kan finnas en internationell rättssubjektivitet skild från staternas, förklarar att "Organisationen var avsedd att utöva funktioner och åtnjuta rättigheter — vilket den gör — som enbart kan förklaras genom att Organisationen innehar ett stort mått av rättssubjektivitet och handlingsförmåga på internationell nivå".[7] Detta uttalande måste tolkas extensivt för att komma till resultatet att internationella organisationer objektivt sett skulle ha rättssubjektivitet, eftersom fallet enbart avsåg förhållandena mellan Förenta Nationerna och dess medlemsstater. Om folkrätten, *ipso jure,* förlänar internationella organisationer rättssubjektivitet behöver de inte erkännas av staterna för att få denna egenskap, utan erkännande har enbart deklaratorisk verkan.

För anhängarna av den subjektiva skolan beror en internationell organisations egenskaper, inklusive frågan om den tilldelats internationell rättssubjektivitet, på om de fördragsslutande parterna uttryckt vilja till detta i grundandefördraget. "En internationell organisations subjektivitet i de yttre relationerna kan enbart föreligga i kraft av en viljeakt i organisationens egen konstitution, avsedd att förläna denna konkreta uppgifter och en rättslig handlingsförmåga i de yttre relationerna".[8] Denna tes kan tyckas bekräftad av att den internationella domstolens dom avsåg just

5 *P. Lachmann* International legal personality of the EEC: capacity and competence LIEI 1984/1 s 6.

6 Avis 11 Avril 1949 Repartition des dommages subis au service des Nations Unies Rec 1949 s 178.

7 Ibid s 179.

8 *P. Pescatore* Les relations extérieures des Communautés Européennes RCADI 1961 T 2 Vol 103 s 37.

Förenta Nationerna, som praktiskt taget består av alla världens stater, och av att vissa internationella organisationer, som Benelux, som fördragsgrundarna inte avsett skulle ha internationell rättssubjektivitet, heller inte har sådan. Enligt *Lachmann* blir följden av det subjektiva betraktelsesättet att erkännande av organisationen från tredje stater får konstitutiv verkan, eftersom grundandefördragen inte kan medföra förpliktelser för tredje länder.[9]

Från en internationell organisations rättssubjektivitet måste man skilja dess kapacitet, handlingsförmåga. Inte ens från den objektiva skolans utgångspunkt kan man i sedvanerätten hitta en färdig katalog avseende omfattningen av internationella organisationers handlingsförmåga, och enligt den subjektiva skolan beror alla dess egenskaper på vad som fördragsgrundarna bestämt. Som *O'Connel* uttalat "är det ett misstag att hoppa från slutsatsen att en internationell organisation har subjektivitet och sedan härleda specifika handlingsförmågor från en *a priori* uppfattning om vad som medföljer rättssubjektiviteten",[10] och *Badevi Pacha* pekade i sitt särskilda yttrande till *Bernadottefallet* att "genom att fastställa FN:s internationella rättssubjektivitet har enbart avgjorts att den kan inneha rättigheter att framställa internationella yrkanden, men man har ännu inte fastställt att den innehar bestämda rättigheter. I själva verket finns det inte någon gemensam rätt (*droit commun*) för de internationella rättssubjekten".[11] Domstolen hade ju i samma fall förklarat att rättssubjekten inte nödvändigtvis är identiska beträffande deras natur eller utsträckningen av deras rättigheter. För att bestämma rättskapaciteten hos en speciell organisation förklarar den internationella domstolen att "medan en stat innehar i sin helhet de internationella rättigheter och förpliktelser som erkänns av folkrätten, beror de rättigheter eller förpliktelser som en enhet som Organisationen har, av dess mål och funktioner uttryckta eller implicerade i dess grundandefördrag och utvecklade i praxis".[12] En internationell organisations handlingsförmåga framgår alltså av

9 *P. Lachmann* International etc op cit s 6.

10 *D.P. O'Connel* International Law Del I London 1965 s 109.

11 Rec 1949 s 205.

12 Ibid s 180 Som praxis räknas t ex fördrag slutna av organisationen och andra internationella handlingar *W. Ganshof van Der Meersch* Communautés européennes et droit international RCADI 1975 V s 98.

dess grundandefördrag och praxis, och denna behöver inte nödvändigtvis inbegripa "treaty-making power".[13]

En internationell organisations rättssubjektivitet och dess handlingsförmåga är således skilda begrepp, men *Lachmann* har övertygande argumenterat för att man också bör göra åtskillnad mellan en organisations handlingsförmåga och dess kompetens, trots att folkrättsliga framställningar använder begreppen alternativt för samma sak.[14] Gemenskapens Domstols dom i fallet *AETR* visar på att alla de tre begreppen är intimt sammanbundna. Den bekräftar där att Gemenskapen har en egen internationell rättssubjektivitet som är skild från medlemsstaternas, och att detta framgår av den handlingsförmåga medlemsstaterna velat förläna den genom grundandefördraget. Men den visar samtidigt att, trots att det framgår att handlingsförmågan inbegriper en mycket vid treaty-making power, är Gemenskapens kompetens vid ett visst tillfälle mer begränsat. Den säger att "artikel 210 bestämmer att "Gemenskapen har rättssubjektivitet; att denna bestämmelse, som är placerad främst i fördragets sjätte del, som är ägnad åt "allmänna och slutbestämmelser", betyder att Gemenskapen i sina yttre förbindelser åtnjuter förmåga att upprätta avtal med tredje länder i full utsträckning inom det område som definieras av ändamålen i fördragets första del, vars sjätte del utgör en fortsättning; att, för att i ett bestämt fall bestämma Gemenskapens kompetens att sluta internationella fördrag, är det lämpligt att betrakta fördragets system likväl som dess materiella bestämmelser".[15]

En organisations kapacitet, handlingsförmåga, och dess kompetens är alltså individuella för varje organisation och framgår ur fördrag och praxis, men under det att handlingsförmågan kan utläsas ur de mål och funktioner fördragsgrundarna vill ge organisationen bör kompetensbegreppet anses avse organisationens interna regler för hur handlingsförmågan skall utövas, och förhållandet mellan organisationen och medlemsstaterna. Denna slutsats tycks bekräftad av *International Law Commission*, som i sitt

13 Jfr *P. Reuter* Yearbook of the ILC 1973 Vol II s 82 *Lachmann* op cit s 7 menar däremot att inernationell handlingsförmåga måste inbegripa treaty-making power, eftersom eventuell ogiltighet hos en traktat ingått av en internationell organisation bedöms med hänsyn till organisationens interna kompetensregler enl art 46 i förslaget, och att kapaciteten inte skulle utgöra grunden för ogiltighet. Inkapacitet att sluta traktat skulle alltså endast föreligga om enheten inte vore en internationell organisation.

14 *P. Lachmann* International etc op cit s 6 f.

15 Aff 22/70 AETR Rec 1971, 274.

förslag till traktaträttskonvention avseende internationella organisationer menar i art 46 att om en organisation utövar sin treaty-making power i strid med väsentliga kompetensregler skall den ingångna traktaten sakna giltighet.

Paradoxen i kompetenshänseende vad gäller Gemenskapen är att den folkrättsligt sett är en internationell organisation samtidigt som den står närmare en federal stat i det avseendet att den traktat den ingår inte enbart, vilket är fallet för traditionella internationella organisationer, binder dess institutioner, utan den binder även dess medlemsstater. Som konstaterats ovan[16] blir den en del av Gemenskapens rättsordning och gäller på hela Gemenskapsterritoriet dvs medlemsstaternas territorier.

Att Gemenskapen, utrustad med egna institutioner och grundad på internationella fördrag objektivt sett är en internationell organisation har redan flera gånger konstaterats, och subjektivt sett ser den sig också som en sådan. Den har t ex kommenterat *the International Law Commissions* förslag till texter när den riktade sig till internationella organisationer för yttrande.[17]

Att Gemenskapen folkrättsligt sett är en internationell organisation medför vissa problem. Både vad gäller dess förmåga att agera internationellt, och beträffande dess förmåga att göra gällande de interna kompetensfördelningsreglerna och ersätta medlemsstaterna i de yttre förbindelserna.

Vad gäller Gemenskapens förmåga att agera internationellt uppkommer i första hand frågan vad erkännande har för betydelse för internationella organisationer. Rent allmänt kan man säga att de folkrättsliga reglerna om erkännande av internationella organisationer uppvisar brister. Detta sammanhänger säkerligen med att en internationell organisations handlingsförmåga måste bedömas från fall till fall under det att erkännande av en stat eller krigsförande eller upproriska betyder att de tillerkänns ett statut som är förutbestämt i folkrätten.[18] Upprättande av en legation hos en organisation har inte samma innebörd som upprättande av diplomatiska relationer med en stat, men det kan dock anses utgöra ett erkännande av organisationen.[19] Vad gäller ingående av fördrag

16 Se ovan Kap III Sekt I Undersekt II B c.

17 *J. Groux, Ph Manin* The European Communities in the International Order Commission of the EC European Perspectives Bruxelles 1984.

18 Ibid s 19 f.

19 Ibid s 22; *L. Brinkhorst* Permanent Missions of the EC in third countries: European Diplomacy in the Making LIEI 1984/1 s 23 ff.

med organisationen, är inte detta, liksom vad gäller förhållandet mellan stater, att automatiskt anse som erkännande, men av fördragets lydelse kan framgå att detta är fördragsparternas vilja.[20]

Det bör understrykas att innebörden av ett folkrättsligt erkännande av en internationell organisation är, liksom erkännande av vilket faktum eller situation som helst, att den som erkänt berövar sig rätten att bestrida giltigheten av vad han erkänt.[21] Den politiska anstrykning som erkännandet har beträffande stater och regeringar gäller också beträffande erkännande av Gemenskapen. Detta har visat sig i Sovjetunionens och de östeuropeiska staternas försäkringar av att kontakter med Gemenskapen inte skulle tillerkännas betydelse av erkännande, och i de initiativ de tagit till erkännande av Gemenskapen skulle detta ske under villkoret om ömsesidigt erkännande av EG och COMECON. I praktiken får ett icke erkännande av Gemenskapen den verkan att överförandet av kompetens från medlemsstaterna till Gemenskapen försvåras. Medlemsstaterna, som enligt Gemenskapens kompetensregler mist utrikeskompetens, har att välja mellan att observera detta och avstå från fördrag med tredje land som vägrar att sluta fördrag med Gemenskapen eller att själva ingå fördraget med resultat att kompetensöverföringen till Gemenskapen görs fiktiv.[22]

Comeconländernas vägran att erkänna Gemenskapen har också berört dess möjlighet att delta i konventioner som förhandlats fram vid internationella konferenser, men oftast har Gemenskapen fått majoritet för sin önskan att bli part i dessa, såsom var fallet beträffande den nya konventionen om havsrätten. Oftast har därvid konventionen öppnats för deltagande av internationella organisationer utan att Gemenskapens särskilda karaktär betonats.[23] En annan sak är att Gemenskapen ofta saknas som part i äldre multilaterala konventioner av den orsaken att dessa endast var öppna för stater och att en omförhandling av dessa skulle bli för omständlig.[24]

En annan konsekvens av att Gemenskapen är en internationell organisation är att den inte jämställs med stater beträffande rätten att delta i internationella organisationer. Ett deltagande är viktigt,

20 Preamblarna i fördragen mellan EEC och Rumänien (J.O. L 352 1980) lyder: "I betraktande av den makt som förlänats EEC av det fördrag med vilket det upprättats".

21 *J. Groux, Ph. Manin* op cit s 19.

22 Se nedan

23 *J. Groux, Ph. Manin* op cit s 74 f.

24 Ibid s 71 f.

eftersom många konventioner inom Gemenskapens kompetensområde tillkommer inom dessa, och enligt EECF har Kommissionen fått till uppgift att förhandla fram dessa konventioner för Gemenskapens räkning, men trots att Gemenskapen beretts plats att delta i de flesta betydande internationella organisationer, såsom praktiskt taget alla inom FN:s ram, OECD, GATT och Europarådet, sker detta i form av observationsstatus vilket innebär att endast medlemsstaterna har egentlig förhandlingsrätt dvs obegränsad rätt att tala, ställa förslag, göra ändringsförslag och ha rösträtt, vilket innebär att gemenskapsdelegationens roll blir huvudsakligen samordnande.[25]

En sista observation beträffande Gemenskapens egenskap som folkrättslig internationell organisation är att, något som såväl *Groux* och *Manin*[26] som *Lachmann*[27] observerat, folkrätten inte garanterar att både organisationens institutioner och dess medlemsstater binds och är ansvariga för de traktat som inngåtts av organisationen. Tvärt om bekräftar *ILC*:s förslag till traktaträttskonvention, och de diskussioner som förts med anledning av den, att enligt folkrätten är medlemsstaterna inte bundna av fördrag slutna av organisationen. Detta står i strid med artikel 228 (2) och Domstolens tolkning av denna i fallet *Kupferberg,* enligt vilken medlemsstaterna är bundna av dessa fördrag på samma sätt som institutionerna och skall uppfylla förpliktelser uppkomna ur sådana fördrag. Då de försäkrar om uppfyllandet av åligganden uppkomna ur ett fördrag slutet av Gemenskapens institutioner, uppfyller medlemsstaterna en förpliktelse inte enbart i förhållande till de berörda icke medlemsstaterna utan också, och viktigast, gentemot Gemenskapen vilken har iklätt sig ansvar för det korrekta genomförandet av fördraget.[28]

Detta förhållande gäller i stort också vad gäller blandade avtal, trots att dessa ingåtts av såväl Gemenskapen som dess medlemsstater, och medlemsstaterna alltså figurerar vid sidan om Gemenskapen som undertecknare. Dessa fördrag kan och skall inte uppdelas i delar efter vad som vore under medlemsstaternas och Gemenskapens kompetens,[29] utan de måste ses som en helhet, och också dessa fördrag binder både institutioner och medlemsstater.

25 Ibid s 46 ff.

26 Ibid s 126.

27 *P. Lachmann* International etc op cit s 11 f.

28 Aff 104/81 Kupferberg Rec 1982, 3662 att 11, 13.

29 Delibération 1/78 Euratom Rec 1978, 2179.

Konsekvensen av den blandade egenskapen blir att en fördragspart inte enbart kan kräva fullgörande av Gemenskapen, såsom är fallet vid rena gemenskapsfördrag, utan även kan vända sig direkt till medlemsstaterna.[30]

Undersektion 2 Gemenskapens yttre kompetens betraktad som funktion av dess autonomi

A KOMPETENSFÖRDELNINGEN BETRAKTAD SOM FUNKTION AV GEMENSKAPENS NORMATIVA AUTONOMI

a Grunderna för Gemenskapens kompetens

1 Gemenskapens kompetens enligt CECAF

CECAF förutser inte någon gemensam handelspolitik på kol- och stålområdet. Det upprättar ett frihandelsområde, och staterna är i princip fria att ingå vilka avtal de vill och själva bestämma sina tullar och kvoteringar med tredje land. Rådet kan dock bestämma om minimi- och maximitariffer (art 72), och Kommissionen kan övervaka handhavandet av medlemsstaternas export- och importlicenser (art 73), och den har möjlighet att genom tvingande rekommendationer till staterna vidta skyddsåtgärder om jämvikten på CECA:s kol- och stålmarknad allvarligt rubbas (art 74).

I praktiken har emellertid staterna harmoniserat sina yttre tullar, och under det att det var naturligt att den yttre kompetensen var hos medlemsstaterna då integrationen endast omfattade två produkter, är det lika naturligt att den yttre kompetensen bör ligga hos Gemenskapen numera då integrationen omfattar samtliga produkter och kompetensen över handelspolitiken enligt EECF ligger hos Gemenskapen. Enligt art 71 (1) CECAF skall dock medlemsstaternas makt över handelspolitiken lämnas oberörd och enligt art 232 EECF skall EECF:s bestämmelser ej beröra CECAF. Tre fenomen gör dock att CECAF:s bestämmelser om medlemsstaternas kompetens inte alltid kan upprätthållas. För det första kan Gemenskapen bli kompetent att förhandla också om CECA-produkter om EEC-varor inkluderas i förhandlingarna,[31] och för det andra kan anses att art 95, CECAF:s motsvarighet till art 235 EECF, också ger yttre kompetens, även om denna ej skulle omfatta handelspolitiken, och

30 *J. Groux, Ph. Manin* op cit s 128.

31 Avis 1/75 Rec 1975, 1365.

för det tredje skulle enligt *AETR*-doktrinen Gemenskapens interna normativa autonomi svårligen kunna upprätthållas om staterna kunde ingå avtal på områden som också omfattas av tvingande gemenskapsregler, och Gemenskapen skulle alltså åtnjuta yttre kompetens beträffande dessa ämnen.[32]

2 Gemenskapens kompetens enligt EuratomF

EuratomF syftar däremot till att upprätta en gemensam handelspolitik på den fredliga kärnkraftens område. Euratom upprättar en tullunion med en gemensam yttre tull, och EuratomF innehåller den mest systematiska uppsättningen bestämmelser om yttre relationer av samtliga fördrag. Den tilldelar också uttryckligen Gemenskapen den vidaste kompetensen, eftersom dess art 101 förutser att "Gemenskapen inom ramen för sin kompetens kan ingå förpliktelser genom att sluta fördrag eller kontrakt med en tredje stat, en internationell organisation eller med medborgare i ett tredje land". Redan i fördraget finns alltså uttryckt den princip om parallellism mellan inre och yttre kompetens som senare skulle bekräftas genom AETR-doktrinen för EEC:s del. Art 102 förutser möjligheten till blandade avtal, men Euratoms medlemsstater har enligt art 103 fortfarande rätt att själva sluta avtal med tredje land, en internationell organisation eller ett utländskt företag, men de måste informera Kommissionen om sina förslag till avtal. Kommissionen granskar om förslaget står i överensstämmelse med EuratomF, och staterna kan inte sluta avtalen annat än med Kommissionens samtycke eller efter det att Domstolen konstaterat att avtalen inte strider mot EuratomF. Denna makt för Gemenskapen har blivit hypotetisk på grund av bristen på en verklig gemensam energipolitik och på att medlemsstaterna av politiska skäl inte vill underordna sig Euratom.

Förutom kapitel X innehåller också kapitel VI bestämmelser av betydelse för de yttre relationerna. Detta upprättar en byrå vilken har exklusiv rätt att sluta kontrakt för leverans av material, råmaterial och klyvbara ämnen från länder inom och utom Gemenskapen.

32 Vid slutandet av EG-USA stålavtalet 1982 avstod Kommissionen från sitt första förslag att basera det på art 58 CECAF och hänvisar till art 95 (J.O. 1982 N° L 307 p 11) *F. Benyon, J. Bourgeois* The European Community-United States Steel arrangement CMLR 1984 s 337 ff.

3 Gemenskapens kompetens enligt EECF

Gemenskapens yttre kompetens på EEC:s område hänför sig till tre grunder. För det första på uttryckliga bestämmelser om detta i fördraget, för det andra på art 235, som ger en allmän kompetens, och för det tredje på den implicita makt som framgår ur fördraget, dvs *AETR*-doktrinen.[33]

De artiklar som uttryckligen ger EEC yttre kompetens är enbart art 111 om kompetens att sluta tariffavtal och artikel 113 som med övergångsperiodens slut överför den handelspolitiska kompetensen till Gemenskapen. Art 238 ger Gemenskapen kompetens att sluta associationsavtal, men säger inget om kompetensens innehåll. Artikeln 228 bestämmer enbart om proceduren vid slutande av avtal och institutionernas respektive kompetens därvid, och art 116, 229, 230 och 231 innehåller ej heller någon kompetenstilldelning.

Artikel 235 utgör en reservgrund för Gemenskapens internationella handlande, eftersom Rådet, enligt artikeln, bara kan tillgripa denna om fördraget inte har förutsett nödvändig handlingsmakt för att förverkliga, inom ramen för den gemensamma marknaden, en av Gemenskapens målsättningar. Det är alltså endast om art 113 eller art 238 inte kan tillämpas, eftersom de inte utgör tillräckliga grunder som Gemenskapen kan grunda ett internationellt handlande på art 235. Skulle det vara tveksamt om art 113 ensam vore tillräcklig grund kan Gemenskapen använda art 113 tillsammans med art 235.[34] Likaså kan art 235 användas tillsammans med en bestämmelse som ger implicit kompetens t ex art 75, om denna ej är tillräcklig.

Vad gäller den tredje grunden, Gemenskapens implicita makt, och som granskas närmare nedan, ger den en yttre kompetens på alla områden där Gemenskapen kan utfärda tvingande bestämmelser på det inre planet och ett internationellt fördrag är nödvändigt för att förverkliga ett av Gemenskapens ändamål. Den ger t ex yttre kompetens där Gemenskapen utfärdat eller kan utfärda en bestämmelse enligt art 100 och 235. Detta förhållande understryker hur EECF, med sin evolutiva karaktär, kan grunda en gradvis överföring av en stor del av medlemsstaternas yttre kompetens till Gemenskapen.

33 *W.J. Ganshof van der Mersch* Les relations extérieures de la CEE dans le domaine des politiques communes et l'arrêt de la Cour de Justice du 31 mars 1971 CDE 1972 s 138.

34 Ex samarbetsfördraget med ASEAN-länderna (J.O. N° L 144 s 2 1980).

b Utsträckningen av Gemenskapens yttre kompetens enligt EECF

1 Överföring av kompetens på handelspolitikens område

Enligt art 113 EECF skall handelspolitiken vara gemensam och grundad på gemensamma principer särskilt beträffande tulländringar, slutande av tariff och handelsavtal, förenhetligande av liberaliseringsåtgärder, exportpolitik liksom skyddsåtgärder beträffande handeln inklusive dumping- och subventionsskydd. Art 112 avser medlemsstaternas hjälpåtgärder beträffande export. Artikelns uppräkningar av vad som ingår i handelspolitiken är enbart exemplifieringar, och man kan av detta sluta sig till att i den gemensamma handelspolitiken i fördragets mening skall ingå allt som i allmänhet ingår i begreppet handelspolitik.[35]

Gemenskapens kompetens på handelspolitikens område betyder alltså att den kan vidta alla unilaterala åtgärder som normalt ingår i handelspolitik som t ex bestämmelser om tullar och kvoteringar, om export- och importlicenser,[36] skydd mot utländsk subsidiering och dumping[37] och mot annan otillåten handelspraxis från tredje staters sida,[38] och handelsfördrag ingångna av Gemenskapen kan ha hela det innehåll som är normalt för staters handelsfördrag, och de behöver inte stå i samband med eller föregås av interna åtgärder utan enligt yttrandet *1/75*[39] består handelspolitik i själva verket av kombination och samverkan mellan interna och externa åtgärder utan att den ena behöver föregå den andra. Ibland sluts ett fördrag i verkställande av en politik som bestämts i förväg och andra gånger definieras politiken av fördragen själva.

En granskning av innehållet i de fördrag Gemenskapen slutit med art 113 som grund, för att utröna hur institutionerna genom sin praxis uppfattat utsträckningen av den handelspolitiska kompetensen, visar att frihandelsavtalen med EFTA-länderna 1972 fortfarande innehåller den mest kompletta uppsättningen handelspoli-

35 Jfr *J. Steenbergen* La notion de politique commerciale commune après l'avis 1/78 de la Cour de Justice CDE 1980 s 56.

36 Dir 70/509; 70/150 J.O. N° L 245 1970.

37 Règl 2176/84.

38 Règl 26/41 1984 *J. Steenbergen* The new commercial policy instrument CMLRev 1985 s 421.

39 Avis 1/75 Rec 1975, 1355; *H.H. Maas* The External Powers of the EEC with regard to commercial policy CMLRev 1976 s 389.

tiska bestämmelser.[40] De avser den gemensamma tulltariffen och tullar av skattenatur samt avgifter med liknande verkan, kvantitativa restriktioner, en princip om att interna skatter inte skall diskriminera produkter från parterna, icke exportsubsidiering, betalningar, skydds- och nödbestämmelser, regler om konkurrens avseende såväl privata företag som statlig hjälp, regler som motsvarar GATT-reglerna men också art 85-92 i EECF, och institutionella bestämmelser om en blandad kommitté med viss beslutandemakt.

Handelspolitiken kan emellertid sällan ses isolerad från andra politiker, från den allmänna ekonomiska politiken eller den internationella utvecklingspolitiken, och på dessa områden kvarstår medlemsstaternas kompetens. Om ett fördrag skall ses som ett handelsavtal eller t ex ett utvecklingsavtal beror alltså inte enbart på vilka ämnen de berör utan också på vilket syfte de har. Detta kan förklara att fördragen med arabländerna, som till sina innehåll är handelspolitiska, förutom att de innehåller en klausul om rörlighet för arbetskraft, ett område där Gemenskapen åtminstone har delvis kompetens, således har slutits i form av blandade avtal. Också de internationella råvaruavtalen (vete, kakao, kaffe, tenn) som innehåller åtaganden beträffande pris och köp, slöts i form av blandade avtal, trots att de kan anses som handelspolitiska av den orsaken att den internationella handeln numera inte enbart kan anses ha klassiskt liberala syften utan också avse försök till organisering av handeln. Innehåller fördragen finansiella åtaganden för staterna såsom Lomékonventionerna är det dock klart att de inte sorterar under Gemenskapens exklusiva kompetens, utan de måste slutas med biträde av medlemsstaterna vare sig deras syfte är handelspolitiskt eller ej.

Domstolens praxis har förtydligat begreppet handelspolitik i gemenskapsrättens mening, och därmed vad som är under Gemenskapens exklusiva kompetens, utan att det fått sin slutgiltiga och klara definition. I fallet *Massey-Ferguson* underströk Domstolen behovet att ge en bred tolkning åt artiklarna 9, 27, 28, 111 och 113 och den makt den ger åt institutionerna för att på ett koherent sätt reglera det yttre ekonomiska utbytet, såväl genom unilaterala åtgärder som genom traktat. Domstolen försvarar alltså nödvändigheten av en enhetlig reglering med ett för Domstolen så normalt

40 Ex Handelsavtalet mellan EEC och Sverige den 19 dec 1972 J.O. N° L300 1972.

effet utile resonemang. I fallet i fråga var direktiv inte tillräckligt, utan koherensen kunde endast uppnås genom förordning.[41]

I yttrandet *1/75* preciserade Domstolen att handelspolitik i art 113's mening har samma innebörd som den har beträffande staters internationella handlande. Denna breda definition tillåter enligt *Kovar* Gemenskapen att hävda sin kompetens samtidigt med att den framtida utvecklingen av handelspolitiken medför att staternas internationella handlingssfär ökar.[42] I yttrandet som berörde Gemenskapens kompetens i fråga om exportkrediter sade Domstolen vidare att inom den gemensamma handelspolitikens område, och särskilt inom exportpolitikens, innefattas nödvändigtvis exporthjälpsbestämmelser och särskilt kreditåtgärder för att finansiera utgifterna för denna exporthjälp.[43] Detta är mindre förvånande eftersom, som Domstolen påpekar, både art 112 och 113 nämner exporthjälp och exportpolitik som delar av den gemensamma handelspolitiken, och skilda system i medlemsstaterna skulle tveklöst strida mot den koherens Domstolen vill uppnå.

Genom yttrandet *1/78* lade Domstolen ytterligare preciseringar till begreppet handelspolitik. Det föranleddes av Gemenskapens deltagande i det internationella avtalet om naturgummi. Ett av de råvaruavtal som upprättades inom ramen för UNCTAD:s basproduktsprogram syftande till stabila exportpriser för råvaruproducerande u-länder med hjälp av utjämningsmekanismer. Rådet erkände att vissa delar av det förestående avtalet ingick i den gemensamma handelspolitiken, men det ville att avtalet skulle förhandlas och slutas enligt ett blandat förfarande, eftersom det till andra delar var under medlemsstaternas kompetens då dessa ej hade ett handelspolitiskt ändamål, dvs förändra handelns strömmar och volym, utan de kunde hänföras till den allmänna ekonomiska politiken, till den internationella utvecklingspolitiken och t o m till strategiska intressen.[44] Dessutom menade det att om finansieringen låg under medlemsstaternas kompetens måste ett blandat förfarande iakttas. Enligt Kommissionen borde däremot en handelspolitisk åtgärd betraktas som sådan huvudsakligen i funktion av sin specifika egenskap som instrument att reglera den internationella handeln. Ändamålet skulle alltså inte ha betydelse, utan så snart avsik-

41 Aff 8/73 Massey-Ferguson Rec 1973, 908.

42 *R. Kovar* La contribution de la Cour de Justice au developpment de la condition internationale de la Communauté Européenne CDE 1978 s 536.

43 Avis 1/75 Rec 1975, 1362.

44 Avis 1/78 Rec 1979, 2889.

ten vore att reglera handeln skulle det handla om en handelspolitisk åtgärd.[45]

Domstolen utgick i sitt svar från Rådets åsikt att kompetensproblematiken borde granskas ur två aspekter. "Det gäller i första hand att veta om det avsedda fördraget, med hänsyn till sina ändamål och syften, ingår i begreppet handelspolitik som avses i fördragets art 113. Det handlar i andra hand — men bara om den första frågan besvaras jakande — att veta om ett deltagande av medlemsstaterna i fördraget är nödvändig på grund av vissa särskilda modaliteter i fördraget eller av att det innehåller särskilda bestämmelser som berör områden som tillhör medlemsstaternas kompetens".[46] Domstolen erkänner att fördraget i fråga fullföljer komplexa ändamål, men att handelssyftet är starkare än utvecklingssyftet,[47] och att det faktum att organiseringen av den internationella handeln får återverkningar på den allmänna ekonomiska politiken inte medför att innehållet i art 113, om en gemensam handelspolitik, skulle reduceras med hänsyn till allmänna bestämmelser.[48] Avtalen i fråga ingår i den gemensamma handelspolitiken, eftersom deras huvudsakliga syfte är att förbättra handelsvillkoren,[49] och Gemenskapen kan inte på verkansfullt sätt föra handelspolitik om den inte också disponerar nyare medel för utvecklingen av den internationella handeln. Även om den dominerande idén vid den tid då fördragen utarbetades var att handeln skulle liberaliseras hindrar fördraget inte därför möjligheten för Gemenskapen att utveckla en handelspolitik som för vissa produkter avser en reglering av världshandeln snarare än en liberalisering.[50]

Domstolen tillägger också ett *effet utile* resonemang i det att den menar att det är uppenbart att det inte skulle vara möjligt att förverkliga en koherent handelspolitik om inte Gemenskapen också kunde utöva sin kompetens beträffande en kategori avtal som blir, vid sidan av traditionella handelsfördrag, en av de mer betydande faktorerna i den internationella byteshandeln.[51]

45 Ibid s 2884.
46 Ibid s 2909.
47 Ibid s 2912 att 42.
48 Ibid s 2914 att 49.
49 Ibid s 1912 att 42.
50 Ibid s 2913 att 44.
51 Ibid s 2912.

Fördraget i fråga omfattades sålunda av den gemensamma handelspolitiken, men frågan om Gemenskapen skulle ha exklusiv kompetens avgjordes av modaliteterna, hur mekanismen skulle finansieras. Om finansieringen bestreds av Gemenskapens budget skulle Gemenskapen ha exklusiv kompetens, men om den bestreds direkt av medlemsstaterna skulle dessa delta i fördraget och ett blandat förfarande vore därför berättigat.

2 Gemenskapens implicita kompetens

Den teori enligt vilken Gemenskapen endast skulle ha yttre kompetens där den uttryckligen av fördragen tilldelats sådan, kullkastades definitivt med det berömda *AETR*-fallet,[52] som berörde Gemenskapens yttre kompetens på transportområdet, och där Domstolen sade att "för att i ett bestämt fall avgöra Gemenskapens kompetens att sluta internationella fördrag är det lämpligt att betrakta fördragets system såväl som dess materiella bestämmelser... en sådan kompetens framkommer inte endast ur en uttrycklig tilldelning av fördraget... utan kan likaledes härröra från andra bestämmelser i fördraget och från akter som fattats inom ramen för dessa bestämmelser av Gemenskapens institutioner".[53]

Gemenskapens kompetens att sluta internationella fördrag kan alltså framkomma implicit ur bestämmelser i fördraget eller ur akter fattade inom deras ram utan att dessa uttryckligen förutser en yttre kompetens.

Av Domstolens resonemang framgår att den vill hindra att Gemenskapens normativa autonomi och Gemenskapens rättsordnings enhet skulle gå förlorad genom att kompetens på området skulle återgå till medlemsstaterna, något som skulle bli följden av att dessa tilläts sluta fördrag på områden där den inre kompetensen övergått till Gemenskapen.

Domstolen underströk därför "att i synnerhet varje gång som Gemenskapen har utfärdat bestämmelser, oavsett form, som inför gemensamma regler för att verkställa en gemensam politik har medlemsstaterna inte längre rätt att ingå avtal med tredje länder om förpliktelser som berör dessa regler, vare sig de handlar individuellt eller kollektivt; att i själva verket, allt eftersom dessa gemensamma regler införs, är enbart Gemenskapen i stånd att påta sig och verkställa åtaganden som avtalats med tredje stater, med verkan för Gemenskapens rättsordnings hela tillämpningsområ-

52 Aff 22/70 AETR Rec 1971, 263.

53 Ibid s 274.

de... man kan därför inte, då fördragets bestämmelser verkställs, skilja mellan en ordning för Gemenskapens interna åtgärder och en för dess yttre".[54] Domstolen grundar detta på den allmänna förpliktelsen i art 5.

Den tvingande norm, en förordning på transportområdet, som Gemenskapen utfärdat fick som nödvändig verkan, "*effet nécessaire*" att Gemenskapen tilldelades kompetens för att sluta alla fördrag som avsåg det ämne som reglerades av normen i fråga, och denna kompetens var exklusiv för Gemenskapen och uteslöt möjligheten till konkurrerande kompetens för medlemsstaterna, då detta vore oförenligt med den gemensamma marknadens enhet och gemenskapsrättens enhetliga tillämpning.[55]

Rättsfallet fastslog alltså att Gemenskapens yttre kompetensområde sträckte sig lika långt som dess inre kompetens att utfärda tvingande normer, men kunde Gemenskapen utöva denna yttre kompetens först sedan den på det inre planet utfärdat en tvingande norm, såsom den första doktrinen tolkade rättsfallet, eller kunde Gemenskapen sluta fördrag på områden där den har inre kompetens redan innan den utfärdat en intern tvingande norm, något som antyddes av Domstolens ord "i synnerhet" i rättsfallet?

Inte heller nästa gång Domstolen, genom fallet *Kramer*, prövade Gemenskapens yttre kompetens klargjordes rättsläget helt. Frågan gällde Gemenskapens kompetens att ingå internationella förpliktelser om skydd för vissa fiskarter inom ramen för konventionen om fiske i Nordostatlanten från 1959. Domstolen kom till slutsatsen att Gemenskapen hade yttre kompetens på detta område. Den upptog argumenten från *AETR* att för "att fastställa om Gemenskapen har kompetens att sluta fördrag i ett visst fall bör man betrakta gemenskapsrättens system såväl som dess materiella regler", och "att sådan kompetens framkommer inte enbart ur en uttrycklig tilldelning av fördraget utan kan jämväl härröra implicit ur andra fördragsbestämmelser, ur anslutningsakten och ur akter fattade av Gemenskapens institutioner inom ramen för dessa bestämmelser."[56] Den fastslog att fiske ingår i den gemensamma jordbrukspolitiken och gjorde en detaljerad granskning av såväl fördragsbestämmelser och anslutningsakten som förordningar på området för att komma fram till att Gemenskapen på det interna planet har makt att vidta varje åtgärd som avser bevarande av havets biolo-

54 Ibid s 274 ff.

55 Ibid s 276.

56 Aff 3, 4 et 6/76 Kramer Rec 1976, 1303.

giska resurser, och att "detta bara kan tillvaratas på ett samtidigt effektivt och rättvist sätt genom en reglering som förpliktar både medlemsstater och tredje länder", och "under dessa villkor framgår det av de förpliktelser och den makt som Gemenskapen på det interna planet utrustat Gemenskapens institutioner med, att denna har kompetens att göra internationella åtaganden avseende bevarande av havets resurser".[57]

Gemenskapen hade alltså kompetens på området, trots att detta inte var nödvändigt p g a "*l'effet nécessaire* ", att upprätthålla verkan hos en norm som verkställt den interna kompetensen på området, eftersom den förordning som var i fråga (art 5 i förordning 2141/70) endast förutsåg möjligheten för Gemenskapen att utfärda föreskrifter på området utan att detta verkställts, och rättsfallet underströk därför att en gemenskapsregel på området inte nödvändigtvis måste föregå Gemenskapens yttre kompetens, men oklarheten i rättsläget berodde på att Domstolen, genom att härleda den yttre kompetensen ur hela regelsystemet på det interna området, fortfarande höll frågan öppen om inte Gemenskapens kompetens på det interna och det externa planet var parallella i den meningen att en kompetens i fördraget att utfärda en tvingande norm på det interna planet också ger Gemenskapen kompetens att sluta fördrag på området.[58]

Det blev genom sitt yttrande *1/76* som Domstolen bekräftade denna parallellism. I detta, som berörde flodtransportområdet, där inga tvingande normer utfärdats för att verkställa art 75, sade Domstolen att den yttre implicita kompetensen är särskilt nödvändig "vid alla fall då den interna kompetensen redan tagits i anspråk för att vidta åtgärder för att förverkliga gemensamma politiker. Den är emellertid inte begränsad till denna eventualitet. Om interna gemenskapsbestämmelser inte antagits förrän då ett inernationellt fördrag sluts och verkställs... framkommer kompetensen att binda Gemenskapen gentemot tredje länder dock implicit ur de bestämmelser i fördraget som upprättar den interna kompetensen, såvida Gemenskapens deltagande i det internationella fördraget, såsom i

57 Ibid.

58 Jfr *J. Groux* Le parallelisme des compétences internes et externes de la Communaute économique européenne CDE 1978 s 18; *P. Pescatore* External relations in the case-law of the Court of Justice of the European Communities CMLRev 1979 s 621.

förevarande fall, är nödvändig för att förverkliga ett av Gemenskapens ändamål".[59]

På alla områden där fördraget utrustat Gemenskapen med en intern kompetens att utfärda tvingande normer kan institutionerna alltså välja mellan att antingen först utfärda den interna normen eller att förverkliga också den interna kompetensen genom ett fördrag med tredje land.

Den yttre kompetensen är alltså avhängig av att Gemenskapen kan utfärda en tvingande intern norm på området, men det är likgiltigt om fördraget ger kompetens att utfärda förordning, beslut eller direktiv. Även på områden där Gemenskapen endast har kompetens att harmonisera lagstiftning med hjälp av art 100, kan Gemenskapen sluta fördrag. Förutom att observera vidden hos Gemenskapens yttre kompetensområde kan man därvid minnas att såväl internationella fördrag slutna av Gemenskapen som Gemenskapens tvingande normer har direkt verkan, och att det därför ur verkanssynpunkt är mindre viktigt hur normen införs i Gemenskapens rättsordning. Dessa fördrag, som sluts med den implicita kompetensen som grund, sluts med hänvisning till den artikel i fördraget som ger intern kompetens, t ex art 43, 75 eller 100.

Både som en grund och som en begränsning för Gemenskapens yttre kompetens ligger det krav som Domstolen uppställde, att Gemenskapens deltagande i det internationella fördraget måste vara nödvändig för att förverkliga ett av Gemenskapens ändamål.[60] Nödvändighetsrekvisitet återfinns också i *Kramer,* där Domstolen kom till slutsatsen att interna åtgärder inte vore tillräckliga för att bevara havets biologiska resurser, utan att också tredje stater måste delta i en reglering.[61] *Hardy* har tolkat detta så att den interna makten över ett område inte är tillräcklig för att Gemenskapen skulle ha yttre kompetens, utan därutöver skulle det visas att det är nödvändigt att just Gemenskapen ingår fördraget och inte medlemsstaterna, och han tillägger att medlemsstaterna inte skulle vara övertygade om detta annat än om området tillräckligt reglerats på det interna planet.[62] *Kovar* menar att för att bevisa förefintligheten av nödvändigheten måste först fastställas att det inte är tillräckligt med en rent intern reglering och sedan att ändamålet med den tilltänkta konventionen måste vara förenligt med EEC:s ändamål. Vi

59 Avis 1/76 Rec 1977, 755.

60 Ibid.

61 Aff 3, 4 et 6/76 Kramer Rec 1976, 1311.

62 *M. Hardy* Opinion 1/76 of the Court of Justice CMLRev 1977 s 593 f.

vill däremot ge nödvändighetsrekvisitet en mixiмal tolkning. Gemenskapens yttre kompetens måste sträcka sig så långt som är nödvändigt för att värna om Gemenskapens normativa autonomi och gemenskapsrättsordningens enhet. Detta måste också gälla i ett längre tidsperspektiv, eftersom medlemsstaterna skulle få svårt att säga upp traktater ingångna med tredje länder, och Gemenskapen därför få svårt att hävda sin exklusiva interna kompetens. Vid en uppskattning av var den yttre gränsen för Gemenskapens yttre kompetens skulle sättas skulle alltså maximalt tas hänsyn till ett framtida tillämpningsområde för art 235.

Institutionernas praxis visar att de grundat yttre kompetens på sin implicita interna makt både på fiskeområdet, vilket är ett område som är föremål för en gemensam politik, jordbruket, men också på miljöområdet, och på detta också beträffande ämnen där harmoniseringsdirektiv enligt art 100 inte är aktuella. I det första fallet har fördrag slutits med referens till art 43, ex fiskerätt för gemenskapsfiskare i svenska vatten[63] och om laxfiske i Östersjön,[64] och de har även ingåtts på grundval av den konjunkturpolitiska art 103 om de skulle fattas snabbt i form av brevväxling och ha en provisorisk karaktär.[65] I det andra fallet har praxis visat att det befunnits nödvändigt att ingå fördrag för att uppnå EECF:s ändamål också för att liera tredje länder till Gemenskapens miljöpolitiska forskningsprogram.[66] Dessa refererar till fördraget i sin helhet utan angivande av någon särskild artikel och till de beslut som upprättar ett samordnat handlande på området i fråga.

c Gemenskapens kompetens exklusiva natur

Gemenskapens yttre kompetens har en exklusiv natur. Detta betyder att om det konstateras att Gemenskapen har kompetens på ett visst område antas medlemsstaterna ha överfört sin kompetens på detta till Gemenskapen, och de får inte längre sluta internationella fördrag angående detta. Om de skulle göra så blir det att se som

63 Fördrag med Sverige J.O. N° L 226 du 29 août 1981 p 1.

64 Ibid s 7.

65 Ex J.O. N° 160 du 26 juin 1980 p 50 Angående vissa åtgärder beträffande fördraget med Sverige om laxfiske i Östersjön.

66 Ex fördrag med Sverige om nedsmutsning i atmosfären (J.O. N° L39 du 15 février 1980 p 18) och om vattennedsmutsning (J.O. N° L 39 du 15 févr 1980 p 25).

befogenhetsöverskridande och de skulle kunna stämmas inför Domstolen för fördragsbrott.[67]

Så snart ett fördrag är att inordna under handelspolitiken p g a sitt ändamål, tillhör den Gemenskapens exklusiva kompetens enligt art 113, 114, och enligt Domstolen kan ej tillåtas att medlemsstaterna skulle inneha parallell kompetens med Gemenskapen varken inom Gemenskapens interna rättsordning eller på det yttre planet. Att tillåta en sådan kompetens skulle i själva verket vara likställt med att erkänna att medlemsstaterna, i förhållande till tredje länder, kan inta andra ståndpunkter än Gemenskapen och därigenom förvränga den institutionella balansen, rubba de förtroendefulla förhållandena inom Gemenskapen och hindra denna från att fylla sin uppgift i försvar för det gemensamma intresset.[68]

I de fall Gemenskapen har en implicit yttre kompetens enligt en artikel i fördragen och utfärdat en förordning på området, som i fallet AETR, utesluter denna gemenskapskompetens möjligheten till en konkurrerande kompetens för medlemsstaterna. Varje initiativ som tas utanför ramen för de gemensamma institutionerna är oförenliga med den gemensamma marknadens enhet och den enhetliga tillämpningen av gemenskapsrätten.[69]

Dessa slutsatser överensstämmer med dem som redovisats ovan om inträdet av Gemenskapens exklusiva interna kompetens, och så gör även det faktum att Gemenskapen får en exklusiv, både intern och yttre kompetens i ett ämne om den konkretiserat sin kompetens medels ett fördrag.[70] Detta binder både Gemenskap och medlemsstater (art 228) och har direkt verkan i förhållande till enskilda.

Rättsläget är dock oklarare innan Gemenskapen konkretiserat sin kompetens med en tvingande norm på det interna planet eller genom ett internationellt fördrag. En första fråga gäller nödvändighetsrekvisitets bestämning av utsträckningen av den exklusiva gemenskapskompetensen. Beträffande vilken fråga eller vid vilken tidpunkt det kan anses nödvändigt att Gemenskapen sluter fördrag och inte medlemsstaterna. Denna nödvändighet måste föreligga redan innan fördraget verkligen slutits av Gemenskapen och *Dauses* har påpekat att enligt praxis medför Rådets förhandlingsmandat till

67 Jfr *W. Ganshof van der Mersch* Communauté européenne et droit international RCADI 1975 V s 111.

68 Avis 1/75 Rec 1975, 1364.

69 Aff 22/70 AETR Rec 1971, 276.

70 Jfr *R. Kovar* La contribution etc op cit s 541.

Kommissionen en kompetensspärr för medlemsstaterna,[71] men redan det att Rådet uttalat en tydlig vilja till att Gemenskapen skall handla torde innebära en kompetensspärr.

På ett område där Gemenskapen enligt interna regler har kompetens att utfärda en tvingande norm eller där en yttre gemenskapskompetens är nödvändig för att förverkliga ett av Gemenskapens ändamål utan att Gemenskapen konkretiserat sin kompetens har alltså Gemenskapen och medlemsstaterna konkurrerande kompetenser. Medlemsstaterna måste dock iaktta den allmänna förpliktelsen i art 5, och de bör ha samma skyldighet som på det interna planet, att innan Gemenskapen utfärdat normer, undvika att själva handla på ett sätt som hindrar förverkligandet av ett av Gemenskapens mål.[72] Domstolen har också understrukit att medlemsstaterna, innan Gemenskapen till fullo utövat sina funktioner i ämnet enbart har övergående kompetens och är bundna vid förpliktelsen i art 5 och förekommande fall i art 116.[73] Vad denna förpliktelse i art 5 innebär torde dock, liksom fallet är beträffande medlemsstaternas kompetenser på Gemenskapens interna plan, behöva undersökas särskilt för varje bestämt fall.

Även om Gemenskapen konkretiserat sin kompetens kan medlemsstaterna undantagsvis förbli kompetenta. En folkrättslig grund för detta ligger i regeln "*res inter alios acta*", och som art 234 tillvaratar. De rättigheter ett tredje land har gentemot en eller flera medlemsstater p g a ett fördrag med dem kan inte beröras genom att Gemenskapen får kompetens i ämnet. Tredje land kan anses ha en sådan rätt redan sedan förhandlingar inletts med ett medlemsland. I fallet *AETR* verkställde alltså inte Gemenskapen sin kompetens, eftersom förhandlingarna redan var långt framskridna, och i fallet som föranledde yttrandet *1/76* verkställdes inte Gemenskapens exklusiva kompetens, eftersom modifikationen av Mannheimkonventionen krävde Schweizisk medverkan.

På handelspolitikens område har därför genomförts en successiv omförhandling av fördrag för att möjliggöra att Gemenskapen ersatte medlemsstaterna som part, men detta har inte konsekvent genomförts. Vid otaliga fördrag av mindre betydelse kvarstår medlemsstater som parter gentemot tredje land, trots att Gemenskapen

71 *M. Dauses* Die Beteiligung der Europäischen Gemeinschaften an multilateralen Völkerrechtubereinkommen EuR 1979 s 147.

72 R. Kovar La contribution etc op cit s 541.

73 Ibid s 542 och Aff 3, 4 et 6/76 Kramer Rec 1976, 1312.

är kompetent i frågan.[74] En problematik av särskild betydelse i detta fall gäller Gemenskapens ställning i GATT. Medlemsstaterna kvarstår formellt som fördragsparter till detta, men Gemenskapen har övertagit förhandlingarna och är part i flera av dess avtal,[75] och Domstolen har förklarat Gemenskapen bunden vid GATT.[76] I praktiken har alltså Gemenskapen övertagit medlemsstaternas rättigheter och skyldigheter.

Det faktum att medlemsstaterna uppträder vid sidan av Gemenskapen som parter vid s k blandade avtal kan ha både politiska och juridiska grunder. Fördragen om livsmedelshjälp till tredje världen utgör exempel på hur fördrag som omfattar ämnen där Gemenskapen har kompetens slutits som blandade avtal eftersom de av politiska hänsyn anses ha utvecklingspolitiskt ändamål.[77] Ur juridisk synvinkel är emellertid blandade avtal berättigade om det är lämpligt att ett avtal samtidigt omfattar ämnen eller ändamål som både är under medlemsstaternas och Gemenskapens kompetens. Domstolen har bekräftat detta när det framgår att ett område i ett fördrag hänför sig delvis till Gemenskapens kompetens och delvis till medlemsstaternas.[78]

Det kan emellertid vara svårt att dela upp ett fördrag och peka på de ämnen som skulle vara under medlemsstaternas eller Gemenskapens kompetens. Fördraget kan fullgöra både ett handelspolitiskt och ett annat ändamål där medlemsstaterna bevarat sin kompetens utan att det är möjligt att säga vilket som är det dominerande, och Gemenskapens kompetens kan utvecklas både på grund av den inre utvecklingen och med hänsyn till vad som kan anses nödvändigt för att uppnå något av dess ändamål. Domstolen har också bestämt "att det inte är nödvändigt att nämna och bestämma, med hänsyn till andra parter till konventionen, kompetensfördelningen i ämnet mellan Gemenskapen och medlemsstaterna,

74 *G. Yannopoulos* The European Community's Common External Commercial Policy Journal of World Trade Law 1985 s 455; Enligt ett beslut 1969 måste medlemsstaterna iaktta ett konsultationsförfarande vid förnyelse.

75 *J. Groux, Ph. Manin* op cit s 53.

76 Aff 21-24/72 International Fruit Company Rec 1972, 1219; Aff 9/73 Schlüter Rec 1973, 1135.

77 *G. Marenco* Bases juridiques communautaires de l'aide alimentaire aux pays en voie de developpement CDE 1974 s 642.

78 Deliberation 1/78 Euratom Rec 1978, 2179 Alla associationsavtal med tredje världens länder har slutits i form av blandade avtal. Detta har grundats antingen på deras ändamål eller på att de innehållit delar, t ex om ekonomiskt bistånd, där medlemsstaterna haft kompetens.

stå mer som denna är ägnad att utvecklas med tidens gång. Det räcker att bekräfta för andra fördragsparter att ämnet är föremål för kompetensfördelning inom Gemenskapen, och att den exakta naturen hos denna fördelning är en intern fråga som inte berör tredje land".[79]

Formuleringen av gemenskapspolitiker på industri-, energi-, forsknings-, och miljöområdet m fl har ännu inte betytt att medlemsstaternas allmänna kompetens att organisera sina internationella relationer på dessa områden berörts, även om också Gemenskapen kan anses ha kompetens att sluta fördrag som vore nödvändiga för att uppnå fördragets ändamål på dessa områden. Ett avtal på ett av dessa områden som samtidigt har stora handelspolitiska aspekter borde alltså ingås i form av blandat avtal, eller, om de innehåller några av dessa aspekter, men de är accessoriska i förhållande till det handelspolitiska syftet, borde de höra under Gemenskapens exklusiva kompetens. Av denna orsak är det omtvistat om de bilaterala fördrag Gemenskapens medlemsländer ingått med statshandelsländerna om ekonomiskt, industriellt, och tekniskt samarbete inte står i strid med EECF. Dessa fördrag har ingåtts sedan början av 1970-talet då medlemsstaterna inte längre p g a gemenskapsrättsliga förpliktelser kunde ingå eller förlänga sina bilaterala handelsavtal, samtidigt som de tävlade om handeln med statshandelsländerna, och Gemenskapen inte kunde sluta fördrag med statshandelsländerna, eftersom de vägrade erkänna Gemenskapen. Dessa långsiktiga fördrag sträcker sig utöver det rena handelsutbytet, eftersom de också kan omfatta utbyte av patent, licenser och *know-how,* fackmän och praktikanter, teknisk information och dokumentation etc,[80] men det handelspolitiska syftet är märkbart.

Rådet har sökt ge fördragen en gemenskapskonform inramning genom beslutet 74/393,[81] vilket innehåller en förpliktelse för medlemsstaterna att informera Kommissionen om de samarbetsavtal de ämnar ingå eller förlänga. Dessa skall bli föremål för konsultationer, som äger rum i en snäv kommitté bestående av representanter för varje medlemsstat och Kommissionen, och som både har

[79] Ibid s 2180.

[80] *H. Schumacher* Kooperationsverträge und RWG Sackgasse für die Gemeinsame Handelspolitik EuR 1977 s 33.

[81] Déc 74/393 J.O. 1974 N° L208 p 23; F o m 1.1 1975, då de flesta av medlemsstaternas handelsfördrag löpte ut införde också Gemenskapen unilaterala bestämmelser angående import av produkter från statshandelsländerna. Beträffande EEC-produkter regleras dessa av Förordningen J.O. N° L195, 1982 och L 346, 1983.

till syfte att försäkra om att de är förenliga med Gemenskapens politiker, särskilt handelspolitiken och att underlätta ömsesidig information, särskilt till övriga medlemsstater (art 3). Medlemsstaterna skall på lämpligt sätt försäkra om att fördragen inte åberopas eller tolkas på så sätt att förpliktelserna enligt EECF berörs (art 6). Kommissionen kan ställa en medlemsstat inför Domstolen enligt art 169 EECF om den bryter mot förpliktelserna i beslutet.

Som konstaterats ovan i denna sektion har Gemenskapen inte alltid verkställt sin exklusiva kompetens i multilaterala sammanhang, men det framgår med all tydlighet av citerade rättsfall att Gemenskapen har exklusiv kompetens att förhandla och sluta fördrag om frågor inom sitt kompetensområde oberoende av om detta skulle ske inom internationella organisationer. Yttrandet *1/75* måste tolkas så att Gemenskapen inte bara har kompetens beträffande traktat utan också vad gäller andra tvingande instrument som beslutas av organisationen. Den säger "att då art 228 paragraf 1 (2) i fördraget hänvisar till traktat använder den denna term i allmän mening för att beteckna varje åtgärd fattad av internationella rättssubjekt av tvingande karaktär, vad dess formella egenskap än må vara".[82] I detta fall handlade det om ett beslut fattat av OECD:s råd, och i fallet *Kramer* om en rekommendation av en fiskerikommission.

Bestämmelsen i art 116 om att medlemsstaterna skall iaktta ett samordnat handlande i organisationer av ekonomisk karaktär, vilket betyder att deras kompetens kvarstår, har enligt Domstolen endast en subsidiär karaktär i förhållande till art 113 och 114, och den skulle tillämpas endast i sammanhang då Gemenskapen inte erkänns som fullvärdig medlem i en organisation.[83] Enligt Domstolens praxis har Gemenskapen inte bara rätt att delta i beslutsfattandet i en internationell organisation utan också i dess skapande och som medlem. Fallet *1/76* behandlade frågan om att med Schweiz skapa en självständig fond med juridisk personlighet, styrd av självständiga organ och med makt att fatta bindande beslut, och i fallet *Kramer* skulle medlemsstaterna underlätta för Gemenskapen att tillträda som medlem i organisationen.

Det faktum att man i ett blandat fördrag inte kan utläsa vilka ämnen som hör under Gemenskapens respektive medlemsstaternas kompetens tycks vid första anblick resa hinder för att några medlemsstater skulle kunna utebli från deltagande i fördraget. Praxis

82 Avis 1/75 Rec 1975, 1360.

83 *P. Pescatore* External relations etc op cit s 629.

avslöjar dock motsatsen. Vid vissa fördrag om skydd mot marin nedsmutsning har stater som inte berörts av havsterritoriet i fråga avstått från deltagande,[84] och Gemenskapen har signerat havsrättskonventionen,[85] trots att Storbritannien och Förbundsrepubliken avstått.

B GEMENSKAPENS KOMPETENS BETRAKTAD MED UTGÅNGSPUNKT FRÅN KRAVET PÅ INSTITUTIONELL AUTONOMI

Vad man kan kalla Gemenskapens institutionella autonomi är en nödvändig följd av att den begåvats med yttre kompetens, att inom sitt kompetensområde samtidigt binda institutioner och medlemsstater. Gemenskapen skall uppträda som en enhet utåt företrädd av dess institutioner både i förhandlingsskedet, i det fördrag som sluts och i de eventuella organ som administrerar det fördrag som upprättats. Detta förhållande har både en inre sida och en yttre. En inre sida såtillvida som medlemsstaterna förlorar sin förmåga att i egen kapacitet agera internationellt till förmån för Gemenskapen, och en yttre på grund av att främmande stat inte kan ha plats i Gemenskapens beslutsmekanismer eller i dess institutioner eller kommittéer.

a Gemenskapens institutionella autonomi i förhållande till medlemsstaterna

1 Samordning av medlemsstaternas politik — ett nödvändigt komplement till Gemenskapens institutionella autonomi

Sambandet mellan Gemenskapens institutioner och det politiska samarbetet belyses av att de har en plats i detta, trots att det inte omfattas av Gemenskapens kompetensområde, utan ingår i dess långsiktiga ambitionsradie. Varje medlemsstat ansvarar givetvis här för sina internationella förbindelser, men Gemenskapen uppträder som en enhet, för det första genom att medlemsstaternas ståndpunkter samordnas under ansvar av den stat som har ordförandeskapet i Rådet, och vid diskussioner eller förhandlingar

84 Varken Luxemburg eller Italien deltar i Pariskonventionen av 1974 J.O. N° L194, 1975, och bara Frankrike och Italien är parter till Barcelonakonventionen av 1970 för skydd av Medelhavet J.O. N° L240, 1977.

85 Undertecknandet skedde den 7 dec 1984.

med tredje länder representeras Gemenskapens medlemsstater av Rådets president. Vid Helsingforskonferensen om säkerhet och samarbete i Europa t ex deltog representanter för Kommissionen i den delegation som presiderade i Rådet, och vid slutsessionen förklarade Rådets ordförande att konferensens konklusioner skulle tillämpas av Gemenskapen beträffande frågor där den är eller blir kompetent och uttrycket deltagande stat skulle därvid utsträckas till att gälla Gemenskapen, och han undertecknade slutakten såväl för sin stats (Italiens), som för Gemenskapens räkning.[86]

När de ekonomiska aspekterna har varit tydligare och förhandlingar därför såväl berört politiska frågor, där medlemsstaterna bevarar full kompetens, som allmänna ekonomiska frågor som ligger under medlemsstaternas kompetens, men beträffande vilka de enligt EECF art 6 skall nå gemensamma ståndpunkter, har Kommissionens roll varit tydligare. Kommissionens och Rådets ordförande deltar sålunda tillsammans med stats- och regeringscheferna i de årliga möten som samlar västvärldens ekonomiskt viktigaste länder och i den Euro-Arabiska dialogen samt i möten med latinamerikanska stater inom ramen för specialiserade arbetsgrupper deltar såväl representanter för medlemsstaterna som för Kommissionen.[87]

Institutionernas roll är ännu mer uttalad om de internationella förhandlingarna berör frågor som är av särskilt intresse för den gemensamma marknaden. Om de försiggår i internationella organisationer av ekonomisk karaktär och art 116 därför blir tillämplig. Det är enligt *Steenbergen* inte klart om denna bestämmelse enbart berör ämnen som är av intresse för de områden där Gemenskapen åtnjuter exklusiv kompetens eller om dess tillämpningsområde sträcker sig till alla konexa ämnen.[88] Då skall medlemsstaterna samordna sitt handlande genom att Rådet fattar majoritetsbeslut på proposition av Kommissionen. Trots att enbart staterna blir parter i avtalet har de dock därmed nått en gemensam ståndpunkt. Enligt yttrandet *1/78* skall art 116 användas så snart Gemenskapen ej tillhör organisationen. Inom detta område samordnas medlemsstaternas handlande vidare genom att vissa handelspolitiska åtgärder av medlemsstaterna (importkvoteringar, skyddsåtgärder) endast kan vidtas efter samtycke av Kommissionen och

86 *J. Groux, Ph. Manin* op cit s 93 f.

87 Ibid s 38; *W. Hantke* The specialized group of general contract conditions within the Euro-Arab dialogues CMLRev 1981 s 197.

88 *J. Steenbergen* La notion etc op cit s 56.

Rådet, och genom att Rådet uppmanar till ratificering av konventioner av samtliga medlemsstater. Det tydligaste exemplet härpå är Förordningen av den 15 maj 1979 som uppmanade till samordnad ratificering av medlemsstaterna av "*the Code of Conduct for Maritime Conferences*" som antogs av UNCTAD 1974 och formulerade reservationer som skulle åtfölja ratifikationerna.[89]

2 Gemenskapens institutionella autonomi på förhandlingsplanet

Att Gemenskapen har institutionell autonomi på förhandlingsplanet betyder att Gemenskapens institutioner övertar medlemsstaternas roll som förhandlare och avtalet sluts av Institutionerna. Förfarandet skiljer sig från det som iakttas i klassiska internationella organisationer, där förhandlingen överlåts till Generalsekreteraren och godkänns av en församling bestående av representanter för staterna, och det närmar sig den som följs i en statsbildning. Gemenskapen följer en procedur som bestämmts av dess "konstitution", och där dess olika organ fått kompetens att utöva olika funktioner. I likhet med förhållandet i en stat deltar det organ som representerar folken, parlamentet. Fortfarande är Parlamentets makt dock bara rådgivande, men utvecklingen pekar mot att det får makt att slutgiltigt godkänna Gemenskapens internationella fördrag.[90]

α Institutionell autonomi inom området för Gemenskapens exkluvisa kompetens

Inom CECA:s system, som är frihandelsområdets, sluts avtalen formellt av medlemsstaterna, och CECAF innehåller inga regler om förhandlingsprocedur, men numera tillämpas EECF:s regler om handelspolitiska förhandlingar också för kol- och stålprodukter.[91] Utan att kunna stödja sitt handlande på någon artikel i CECAF fattade således Rådet, *nota bene* ej medlemsstaterna, vilket formellt juridiskt varit riktigare, vid stålförhandlingarna med USA 1982, beslut att ge Kommissionen exklusivt mandat att förhandla med USA:s regering.[92]

89 *J. Groux, Ph Manin* op cit s 13.

90 Se ovan Kap I och II; för Parlamentets resolution Bull CE 1982/2 s 53.

91 *E. Wellenstein* Twenty-five Years of European Community external relations CMLRev 1979 s 412.

92 *F. Benyon, J. Bourgeois* The European Community-United States steel arrangement CMLRev 1984 s 340.

Inom Euratoms system (art 100), finns ett normalt och ett förenklat förfarande. Vid normalfallet tas initiativet till förhandlingar av Kommissionen. Denna informerar Rådet, som kan hindra förhandling. Förhandlingarna utförs av Kommissionen enligt direktiv av Rådet. Fördragstexten undertecknas *ad referendum* och underställs Rådet som fattar beslut om godkännande med en majoritet, i verkligheten med enhällighet. Detta godkännande sker före Kommissionens undertecknande så att den framstår som ett godkännande av Kommissionens makt att sluta avtalet. Vid det förenklade förfarandet kan Kommissionen förhandla ensam, dvs utan Rådets godkännande, men den måste hålla Rådet informerat. Detta förfarande kan användas om det håller sig inom årets budgetram och berör de ämnen där Kommissionen har intern kompetens.

I EECF finns procedurregler avseende handelsavtal, associationsavtal, förhandlingar om inträde och den allmänna regeln i art 228. Vid förhandlingar om inträde sker de huvudsakliga förhandlingarna på ministernivå där en gemensam ståndpunkt nås inom Rådet med hjälp av Kommissionen. Dessutom påverkas det av resolutioner som Parlamentet utfärdar under förhandlingarnas gång. Associationsfördrag skall enligt art 238 slutas enhälligt av Rådet efter att Parlamentet rådfrågats, och förhandlingarna sköts av Kommissionen enligt art 228. I själva verket har associationsfördragen haft blandad karaktär, och förhandlingarna följt förfarandet för dessa, men så snart ett område är under Gemenskapens exklusiva kompetens följs förfarandet enligt art 113, 114, 228.

Enligt dessa presenterar Kommissionen en rekommendation till Rådet med ledning av vad som framkommit vid dess preliminära samtal med ett tredje land. Därpå utarbetar Rådet ett s k mandat till Kommissionen att påbörja förhandlingar. Genom detta mandat ges direktiv till Kommissionen som avgör hela dess förhandlingsutrymme. Dessa mandat måste Kommissionen följa av lämplighetshänsyn, eftersom förhandlingsresultatet måste överensstämma med vad Rådet kan acceptera, den institution som slutligen sluter avtalet.[93] Denna "mandatmakt" för Rådet förstärks av att Kommissionen förhandlar med hjälp av konsultationer från en särskild kommitté, bestående av medlemmar utsedda av Rådet, vid handelsförhandlingar 113-kommittén och vid andra fall har *Coreper* denna roll. Efter att Parlamentets yttrande inhämtats fattas beslutet att sluta fördraget av Rådet som, representerat av sin ordförande,

93 *P. Leopold* External relations power of the EEC in theory and practice The international and comparative law quarterly 1977 s 65.

uppträder som fördragspart gentemot tredje land i de fördrag det ingår i Gemenskapens namn.

β Bevarande av den institutionella autonomin vid blandat förfarande

Då ett fördrag både skall omfatta områden som är under Gemenskapens och medlemsstaternas kompetens uppvisar praxis flera variationer. Representanter för Gemenskapen och för medlemsstaterna brukar utgöra en delegation som presideras av Kommissionens ordförande, en av dess medlemmar eller av en av dess representanter, men representanter för medlemsstaterna följer förhandlingarna eller deltar i dem. I det första fallet har de endast observatörsstatus och är i allmänhet medlemmar ur *Coreper,* och de intervenerar knappt direkt i förhandlingarna. I det andra fallet är delegationen blandad, och Kommissionens förhandlare assisteras av representanter för medlemsstaterna. Kompetensfrågan har också en betydelse för hur förhandlingarna förs. Antingen kan medlemsstaterna låta Gemenskapens representant också föra förhandlingar i frågor som är under medlemsstaternas kompetens eller också kan de låta den egna representationen förhandla i dessa frågor.[94]

Förhandlingarna om den tredje Lomékonventionen fördes av Kommissionen, med en delegation där också representanter för medlemsstaterna deltog, på bas av direktiv av Rådet, som i sin tur grundade sig på en kommunikation från Kommissionen till Rådet. Parlamentet hade också framställt en rapport om villkoren för den kommande konventionen och antagit en resolution i ämnet.

I internationella organisationer där både Gemenskapen och medlemsstaterna är representerade har röstningsfrågan lösts så att medlemsstaterna avstår från att rösta där Gemenskapen har kompetens.[95] Pariskonventionen om skydd för nedsmutsning av Nordsjön utgör ett typexempel. Gemenskapen, representerad av Kommissionen, har samma antal röster som medlemsstaterna, och då en fråga är under Gemenskapens kompetens, på grund av att det

94 *W. Ganshof van der Meersch* Les relations extérieures des Communautés européennes Recueil des Cours de la faculté internationale pour l'enseignement du droit comparé 1971 s 1082 f.

95 *J. Groux, Ph. Manin* op cit s 87.

finns interna normer på området, avgav Kommissionen rösterna, och medlemsstaterna fick ej rösta för egen del.[96]

Domstolen behandlade förhandlingar av blandade avtal i yttrandet *1/78* utan att rättsfrågan om förhållandet mellan art 113 och 116 klargjordes helt. Rådet hade beslutat att Gemenskapen och medlemsstaterna skulle delta i förhandlingarna med en blandad delegation, för vilken Kommissionens representant skulle vara talesman, och på bas av gemensamma ståndpunkter. Kommissionen skulle förhandla för Gemenskapens räkning beträffande ämnen under dess kompetens, och för andra ämnen skulle medlemsstaterna nå gemensamma ståndpunkter. Det verkar som om Domstolen inte helt utesluter denna lösning. Enligt *Steenbergens* tolkning bestämmer den att art 113, 228 skall tillämpas på förhandlingarna så snart ett ämne faller under art 113's tillämpningsområde, men för andra ämnen skulle förhandlingar kunna ske enligt art 116.[97]

3 Gemenskapens institutionella autonomi i upprättade organ

I de organ som upprättats under medverkan av tredje länder måste anses att den princip skall iaktas som säger att Gemenskapen skall fullt självständigt och i full utsträckning kunna utöva de kompetenser och den makt den tilldelats, och att medlemsstaterna, vare sig de handlar individuellt eller kollektivt, inte längre får påtvinga Gemenskapen förpliktelser som villkorar utövandet av de rättigheter som hädanefter tillhör den och alltså inte längre tillhör området för nationell suveränitet.[98] Gemenskapen måste alltså företrädas på sådant sätt att dess beslutsordning fullt kan iaktas, och det måste undvikas att medlemsstaterna, genom självständiga representationer, kommer i situationer som villkorar utövandet av Gemenskapens institutionella autonomi.[99]

Praxis visar att detta krav har besvarats på olika sätt. Har fördrag slutits inom områden för Gemenskapens exklusiva kompetens har Kommissionens rätt att företräda Gemenskapen tillvaratagits på

96 *C. Mastellone* The external relations of the EEC in the field of environmental protection The International and Comparative Law Quarterly 1981 s 112.

97 *J. Steenbergen* La notion etc op cit s 68; Avis 1/78 Rec 1979, 2915 f att 50, 51.

98 Jfr Dél 1/78 Euratom Rec 1978, 2153 et att 32.

99 För kommentarer till varför Gemenskapen enligt Domstolen var otillräckligt företrädd i Fonden för skeppsfart på Rhen i Yttrandet 1/76, se M. Hardy Opinion 1/76 of the Court of Justice CMLRev 1977 s 570 ff och *R. Kovar* La contribution etc op cit s 570 f.

så sätt att den ensam representerar Gemenskapen i upprättade organ. Så är fallet i de blandade kommittéer som upprättats för att administrera fördragen med t ex EFTA-länderna, och beträffande de regelbundna men mindre formella mötena mellan högre tjänstemän i Kommissionen och regeringsföreträdare för USA, Japan, Canada etc.

Problematiken med representation för Gemenskapen i internationella organisationer och principen om Kommissionens rätt att företräda Gemenskapen då frågan är under Gemenskapens exklusiva kompetens har berörts flera gånger tidigare, men praxis uppvisar här fyra typer av arrangemang.[100] Vid den första är Gemenskapen företrädd av en delegation som består av representanter för Kommissionen och tjänstemän från Rådet. Dessutom representeras varje medlemsstat av sin egen delegation. Vid den andra varianten har Gemenskapen och medlemsstaterna skilda delegationer, men Gemenskapens består inte bara av representanter för Kommissionen och tjänstemän från Rådet utan också av en eller flera representanter för den stat som har ordförandeskapet i Rådet. Den tredje typen sammanfaller med den andra utom i det att representanter för samtliga medlemsstater dessutom ingår i Gemenskapens delegation. I den fjärde typen har medlemsstaterna inte längre egna delegationer utan Gemenskapen representeras av en enda delegation bestående av representanter för Kommissionen, tjänstemän från Rådet och representanter för medlemsstaterna.

Den sista varianten används i de organ som upprättats genom blandade avtal t ex rådet i associationsavtalet med Turkiet, samarbetsråden i avtalen mellan EEC och Maghreb-staterna och ministerrådet och ambassadörskommittén upprättade genom Lomékonventionerna. Dessa fördrag, även Lomékonventionen, bygger på en bilateral princip och Gemenskapens delegation måste nå en enhetlig ståndpunkt vid varje fråga. Detta har man nått genom att ett internt avtal reglerar beslutsfattandet. Enligt detta skall beslut i frågor där Gemenskapen har kompetens fattas enligt de regler som gäller i EECF, alltså i regel med majoritetsbeslut, och i andra frågor uppnås en gemensam ståndpunkt med enhälighetsbeslut.

100 *J. Groux, Ph. Manin* op cit s 39 f.

b Den yttre sidan av Gemenskapens institutionella autonomi

Som den yttre sidan av Gemenskapens institutionella autonomi kan man se det faktum att främmande stater inte på strukturell väg får ha en plats att påverka beslutsfattandet. Som exempel på tillfällen då denna fråga har behandlats kan man i första hand peka på Edenplanen 1952. Enligt denna skulle observatörer från Europarådets parlamentariska församling, med rätt att yttra sig, kunna delta i CECA:s Församlings debatter. Man föregav att CECA:s Församling själv skulle ha rätt att ingå ett avtal med Europarådets Församling. Båda idéerna tillbakavisades. Det stod inte i förening med CECA-fördragets principer att främmande representanter kunde delta i CECA's organ och dessutom influera på dess beslut. Vidare skulle CECA's Församlings kompetenser förstås i samband med CECA's institutionella system, och enligt detta svarade den Höga Myndigheten för de yttre förbindelserna.[101]

Ett annat exempel är omöjligheten att inträda i endast en av Gemenskapens organisationer, t ex CECA eller Euratom, såsom Storbritannien föreslog 1961, eftersom Gemenskapsorganisationerna redan då hade institutioner gemensamma.

Ett exempel där det både varit fråga om institutionell och normativ autonomi är Sveriges önskemål, under förhandlingarna de första åren på 70-talet, att stanna utanför EG och samtidigt delta i bland annat den gemensamma jordbrukspolitiken. Svaret blev att ett land inte kan delta i Gemenskapens beslutsprocess också av den orsaken att det inte blir förpliktat i samma mån som Gemenskapens medlemsländer.

En konsekvens av denna yttre sida är att främmande staters representationer vid Gemenskapen aldrig kan nå observatörs status, utan deras relation till organisationen förblir utomstående, och deras status liknar därför mest en stats beskicknings vis-à-vis en annan stat.[102]

101 Enligt CECAF's avfattning före fusionsfördraget.

102 Jfr *J. Groux, Ph. Manin* op cit s 32.

AVSLUTNING

Helt naturligt har tyngdpunkten lagts på EG-rätten och dess rent offentligrättsliga, "konstitutionella", del i denna avhandling vars syfte är att ur främst rättslig synvinkel skildra skapandet av den Europeiska Unionen. Det första kapitel visade att Den Europeiska Gemenskapen och dess rätt utgör Unionens grund. Av denna orsak måste EG-rätten stå i centrum för varje studie av den Europeiska Unionen, trots att den som begrepp är allt för komplext och evolutivt för att ens en juridisk studie skulle kunna inskränka sig till de rent rättsliga aspekterna. Eftersom Unionen fortfarande har för svaga konturer för att kunna anses ha ett vedertaget innehåll tituleras avhandlingen "Europeisk Gemenskap och Politisk Union". Avhandlingen tillåter dock att dra några allmänna slutsatser just om Unionens innehåll och villkor för utveckling, förutom beträffande de enskilda problem som formulerats i texten.

Vid förklaringen av begreppet Europeisk Union kan man inte söka stöd i någon officiell överenskommelse som skulle ge det ett definitivt innehåll. De årliga rapporter om den Europeiska Unionen som Rådet och Kommissionen presenterar det Europeiska Rådet t ex ger snarare en bild av europeisk integration inom Gemenskapens ram i allmänhet än ett klargörande av begreppet. Rådets rapport exempelvis 1982[1] innehöll under överskriften "Aktivitet inom ramen för de fördrag som upprättar de Europeiska Gemenskaperna" ämnena ekonomisk och social situation, järn och stål, sociala händelser, miljö, transport, energi, forskning, jordbruk, regionalpolitik, närmande av lagar, kompensation till det Förenade Kungadömet, grekiskt memorandum, relationer mellan institutioner, utvidgande och externa relationer. Under överskriften "politiskt samarbete" betonades betydelsen av att procedurerna förstärks liksom Parlamentets associering och rapporten behandlar öst-väst-relationer, konferensen om säkerhet och samarbete i Europa, Polen, Mellersta Östern, Afghanistan, Sydostasien, Afrika, Latina-

[1] Bull CE Suppl 7/82.

merika, Cypern, FN och nedrustning. Kommissionens rapport samma år är mer systematiserad. Efter att i en inledning betonat vikten av att Gemenskapen stärks och att detta även är av betydelse för medlemsstaternas förmåga att svara gemensamt på yttre utmaningar sammanfattar den utvecklingen under fyra överskrifter. Under den första, "Det politiska och institutionella Europa", redogör den både för Parlamentets ökade roll under året vid institutionernas beslutsfattande och för Genscher-Colomboinitiativet samt Parlamentets utarbetande av förslaget till fördrag om den Europeiska Unionen. Den andra överskriften lyder "Det ekonomiska och sociala Europa" och ger en översikt över ekonomiska och sociala händelser i Europa, särskilt EMS, och Gemenskapens förmåga att bemästra dem. Den tredje lyder "Europa och världen" och det fjärde "Europa och européerna", där Kommissionen ger exempel på lagharmonisering och andra åtgärder som stärker européernas "vikänsla" som stegen mot ett europeiskt pass.

För att få en bättre förståelse för detaljerna i idén om den Europeiska Unionen måste man därför gå till det omfattande material som presenterats i avhandlingen och särskilt i dess första del. Med ledning av detta kan man i stora drag uppspalta idén i tre komponenter.

Den första består i tanken att genom ett europeiskt system garantera de grundläggande fri- och rättigheterna, demokratin, rättsstatligheten och att minska gränsernas betydelse för mänsklig och ekonomisk samfärdsel. Den andra är att återvinna ländernas förlorade maktpolitiska ställning i världen genom ett europeiskt system, och den tredje komponenten består i tanken att de ovan beskrivna syftena samt de europeiska ländernas fred och samverkan bäst garanteras av en konstruktion som har fler drag gemensamma med federationen än med den folkrättsliga internationella organisationen.

Skyddet av de mänskliga rättigheterna, de grundläggande friheterna och rättsstatsprincipen står centralt inte bara i budskapet efter Haagkongressen 1948, i den europeiska konventionen och för Europarådet utan också för Gemenskaperna. Det stod som första målsättning för den Europeiska Politiska Gemenskapen, det detaljerade rättssystemet och Domstolens plats i de ekonomiska Gemenskaperna utgör redan bevis, och Domstolen placerde detta skydd högst i gemenskapsrättens normhierarki. Betydelsen av skyddet har

bekräftats av Parlamentet, Rådet och Kommissionen[2] och av medlemsstaterna i deklarationer om den Europeiska Unionen.[3] Besläktad med viljan att garantera skyddet för dessa europeiska humanitära värden står strävan att uppnå gemensamma värderingar på skilda områden genom att inom ramen för såväl Europarådet som Gemenskapen harmoniera nationella lagar och främja kulturellt utbyte med målet att uppnå en europeisk identitet. Också Gemenskapens ekonomiska ambitioner har en kvalitativ sida i det att de syftar till att förminska de nationella gränsernas betydelse för individer och upprätta en ekonomisk union kännetecknad av fri rörlighet för produktionsfaktorer och medel för ekonomiskt bistånd mellan regioner.

Medvetenheten om vikten att skydda Europas humanitära värden genom en Europeisk Union har sitt ursprung i ländernas erfarenheter under mellankrigstiden och det andra världskriget, och även den andra komponenten är ett resultat av det andra världskriget. Endast i förening kan länderna försvara sin kultur och återvinna en del av den betydelse i världen de förlorade i krigets aska. Redan den starkare ekonomi som uppnås genom Gemenskaperna har en maktpolitisk aspekt. Att medlemsstaterna varit medvetna om denna framgår ur resolutionen efter konferensen i Messina 1955 och åter i t ex Stuttgartresolutionen 1983, och att de ville uppnå mäktigare eko i världspolitiken genom att tala med en stämma i stället för med nio eller tolv har framgått alltsedan de godtog Luxemburgrapporten 1970. Som visats av förslaget om den Europeiska Försvarsgemenskapen, Fouchetplanerna och senare diskussioner ingår också tanken på ett gemensamt försvar i den europeiska unionens idé, även om inte Europa ansetts som lämpligaste ram.

Orsaken till att förhandlingar inleddes om den Europeiska Försvarsgemenskapen var inte enbart att värna mot yttre fiender utan lika mycket att undvika att européerna riktade vapnen mot varandra. I idén om den Europeiska Unionen ligger tanken att upprätta ett system för fred och konfliktlösning av annan karaktär än folkrättens och det maktpolitiska jämviktsbegrepp som låg bakom frederna i Westphalen, Utrecht, Wien och till och med Versailles och som bevisat sin oförmåga. Detta nya system skulle kännetecknas av

2 I den gemensamma deklarationen av Parlamentet, Rådet och Kommissionen J.O. N° C 103 27.4 1977 s 2.

3 I t ex Deklarationen om den Europeiska Identiteten den 14.12 1973 och den Högtidliga Deklarationen om den Europeiska Unionen (Stuttgart) 20.6 1983.

att staterna överlät sin suveränitet på vissa områden för att utövas av gemensamma institutioner i vilka också folkens representanter skulle ha en plats för kontroll och beslutsfattande och där en Domstol skulle vaka över att rätten efterlevdes, alltså ett system med federala drag. I tankens förlängning ligger att det också skulle omfatta en federations kompetensområden: utrikespolitik, försvar och monetär politik och att det skulle få en statsrättslig karaktär, men trots hänsyftningar till en sådan utveckling kan man inte med ledning av det samarbete som verkligen äger rum eller av staternas officiella uttalanden dra slutsatsen att förbundsstatsmodellen skulle ligga i den Europeiska Unionens begrepp. Det är snarare ett system *sui generis* med funktionella och succesivt fastställda kompetensområden och med en större plats för medlemsstaterna vid beslutsfattande och för nationell rätt vid verkställandet av Unionens kompetenser än vad fallet är för sedvanliga förbundsstater. Att en federal typ av system ligger i Unionens begrepp bevisas dock av att staterna endast hänför samarbete av sådan natur till den Europeiska Unionen. Visserligen är det utrikespolitiska samarbetet mellanstatligt och folkrättsligt, men som visats är det intimt sammankopplat med Gemenskapens institutioner och målsättningar och medlemsskap i Gemenskapen är ett krav för deltagande. Däremot har termen Europeisk Union alltsedan den först myntades 1952 aldrig syftat på organisationer av traditionell typ som Europarådet, EFTA eller den Västeuropeiska Unionen.

I Unionens begrepp ligger alltså inte nödvändigtvis att den skulle ha en förbundsstats beskaffenhet, men utvecklingen mot Unionen kan jämföras med folkrättens statsbegrepp. Dess första kriterium är att enheten skall ha ett territorium, och också Gemenskapen har ett så väl definierat territorium att Domstolen kunnat göra hänvisningar till det. Det andra är folket. Detta kriterium kan jämföras med de åtgärder av mer sociologisk och politisk natur som t ex föreslagits av den s k Adonninokommittén, som på uppdrag av det Europeiska Rådet utarbetade en rapport 1985[4] med syfte att höja européernas känsla av identitet med Gemenskapen och underförstått leda mot ett europeiskt medborgarskap genom att de bl a friare skall kunna välja bosättningsland och utrustas med ett europeiskt pass. Vad gäller det tredje kriteriet, den högsta statsmyndigheten, är att märka att medborgarna har rättssubjektivitet enligt gemenskapsrätten och att Gemenskapen intar ett myndighetsförhållande till dem genom att den kan utfärda direkt tillämpbar rätt,

4 Bull CE suppl 7/85.

men för att uppnå också det sista kriterium som ofta uppställs, nämligen självständigheten, skulle inte bara medlemsstaterna behöva reducera sin plats i det konstitutionella systemet utan det skulle också fordras att Gemenskapen vunne sådan självständighet att den vilade på en skriven eller sedvanerättslig konstitution som vore att härleda till folkets vilja och inte kunna upphävas av medlemsstaterna genom en folkrättslig *actus contrarius*.

I avhandlingen har analyserats hur det system har utvecklats som 1985 inordnades under den enhetliga aktens övergripande målsättning. Integrationsteorierna har observerats, men vi har fastställt att inte ekonomiska utan främst maktpolitiska resonemang avgjorde det vägval som bestämde inriktning och som träffades i och med utgången av förhandlingarna om det stora europeiska frihandelsområdet, Fouchetplanerna och Storbritanniens inträde. Vi har sett hur Gemenskapen 1969 framstod som ett orubbligt faktum och betraktades som den kärna som enhetssträvandena måste utgå ifrån. Domstolens verk att utarbeta en självständig rättsordning för Gemenskapen och precisera förpliktelserna med användning av främst en teleologisk tolkningsregel har beaktats, och vi har konstaterat att medlemsstaterna har överlåtit allt fler frågor att bli avgjorda av Gemenskapens institutioner och regleras enligt dess rättsordning. När de t ex beslöt att upprätta en ekonomisk och monetär union 1972 skulle dess uppgifter succesivt inordnas under Gemenskapen, och de förklarade i toppmötet 1974 att Gemenskapens verksamhet skulle utökas till nya politiker genom en generös tillämpning av artiklarna 100 och 235 EECF, politiker som infördes i fördragen genom den enhetliga akten 1985. Gemenskapen har redan viss utrikespolitisk kompetens genom den gemensamma handelspolitiken, och avhandlingen belyste hur utvecklingen kan indelas i faser och hur också det politiska samarbetet blev anknytet till Gemenskapens institutioner under den fjärde fasen.

Sedan den enhetliga akten trätt i kraft och det utrikespolitiska samarbetets konferenser, inklusive det Europeiska Rådet, förvandlats till institutioner, och de därmed uppnått en identitet som skiljer sig från medlemsstaternas, har utvecklingen mot den Europeiska Unionen nått ett förhållande som utmärks av fördelning av makt och kompetenser mellan Unionens institutioner och medlemsstaterna. Ur politisk om än ej ur juridisk synvinkel kan det uppfattas som ett författningssystem. Bestämmande för hur makten kommer att fördelas mellan de centrala institutionerna och medlemsstaterna i framtiden kommer med säkerhet fortfarande att vara nationell maktpolitik, och även integrationsteorierna kommer att kunna läm-

na förklaringar, men mer än tidigare torde frågan om de centrala institutionerna kan vinna egen legitimitet att vara avgörande.

Problemet kan alltså nu delvis ses som en författningsfråga och som sådan berör den själva statsbegreppet och de uppgifter staten har i förhållande till medborgarna. Staten åtnjuter legitimitet om den skyddar de rättigheter medborgarna förväntar att den skall skydda. I dagens Västeuropa inbegriper de inte enbart yttre och inre säkerhet, grundläggande civila rättigheter och att maktutövning sker enligt rättsstatsprincipen utan jämväl sociala rättigheter och de uppgifter välfärdsstaten tagit på sig. Först om dessa uppgifter inte tillfredsställande kan tillvaratas på det nationella planet kan man alltså vänta sig att de överförs till Unionen, och om Unionen eller Gemenskapen, kan uppfylla tilldelade uppgifter och förse medborgarna med de nyttigheter de förväntar sig av en välfärdsstat, såsom att minska arbetslösheten eller regionala skillnader kan de stärka sin legitimitet och sin "institutionella" självständighet i förhållande till medlemsstaterna. En första förutsättning för Gemenskapens legitimitet och utveckling mot självständighet är dock att den själv motsvarar medlemsstaternas författningsprinciper om rättsstatlighet, maktfördelning, rättsskydd och folkens representanters deltagande i beslutsfattandet. Det faktum att Domstolen haft makt att utveckla Gemenskapens federalistiska potential, och den samtidigt valt att stärka Gemenskapens skydd för de grundläggande rättigheterna kan ses som en spegling av den dömande maktens självständiga legitimitet i Västeuropa och att skyddet för dessa rättigheter är ett nödvändigt villkor för legitimitet till maktutövning.

Det system för fördelning av makt och kompetenser som Unionen representerar på nuvarande stadium utgör inte minst för juristen, en mycket komplex byggnad. En första sak som är lämplig att göra när denna granskas är att skilja mellan Gemenskapens rättsordning å ena sidan, vilken genom Domstolens verksamhet är väldefinierad och konsekvent och å andra sidan det statsvetenskapligt sett motsägelsefulla och inkonsekventa hos de politiska institutionerna. Denna komplexa byggnad förklaras kanske lättast genom att se den som ringar.

I den yttre ringen befinner sig de handlingar som ligger utanför gränsen för Gemenskapernas fördrags tillämpningsområde och som alltså regleras av folkrätt. Det gäller det Europeiska Rådets och utrikesministrarnas internationella ståndpunktstagande inom ramen för det utrikespolitiska samarbetet, det Europeiska Rådets och behöriga ministrars överläggningar i frågor om kultur, inre säker-

het och skapande av ett "*Europe judiciaire*" och upprättande av fördrag i dessa senare ämnen. Institutionellt sett har detta samarbete gemensamma punkter med Gemenskapen, eftersom Parlamentet med sin allomfattande kompetens är associerat genom att det mottar rapporter om det politiska samarbetet och kan avge resolutioner om det. Kommissionen har dessutom observationsstatus i det utrikespolitiska samarbetet.

Som en andra, inre, cirkel kan man betrakta de områden som är intimt förknippade med verksamheten inom Gemenskapens fördrag, men utan att dess institutioner kan använda sig av Gemenskapens instrument. Förpliktelser på detta område är fortfarande folkrättsliga och handlingar manifesteras i form av internationella fördrag initierade av Rådet eller i beslut av medlemsstaterna förenade inom ramen för Rådet (décisions des Etats-membres réunis au sein du Conseil).

Från och med den cirkel som kommer därinnanför, den tredje, är förpliktelserna inte längre folkrättsliga utan art 5 EECF är nu tillämplig. Denna cirkel omfattar de fall där medlemsstaterna enligt preambeln och artiklarna 2, 6 och 145 EECF skall samordna sin politik inom ramen för Rådet. Gemenskapen kan här inte utfärda tvingande normer utan medlemsstaternas makt att ingå folkrättsliga förpliktelser kvarstår, men detta skall ske med respekt för art 5 EECF.

Gränsen till den fjärde cirkeln tar vid där Gemenskapen kan utfärda tvingande rätt. Den markeras av tillämplighetsområdena för satsen om *implied powers,* artiklarna 100 och 235 EECF och sedvanerätten. Redan ett snabbt ögonkast ger vid handen att cirkeln inte är fylld utan består av expanderande enklaver. Gemenskapen inskränker sig här till att ge orienteringar inom olika områden såsom regional-, miljö- eller forskningspolitiken och att utfärda enstaka tvingande normer på dessa när det tycks lämpligt och förutsättningar finns för att art 100 eller 235 skall kunna tillämpas. Då detta sker överförs kompetens från medlemsstaterna till Gemenskapen.

Inom den femte cirkeln återfinns Gemenskapens kärnområden. På dessa, som oftast berör den gemensamma marknaden i klassisk bemärkelse, kan Gemenskapen förverkliga sina kompetenser med antingen direktiv eller förordningar. På vissa av dessa områden, den gemensamma jordbruks-, transport-, eller handelspolitiken, kan den fritt välja instrument och därmed om den vill införa en exklusiv gemenskapskompetens på området eller ej. Längst kan Gemenskapens kompetens anses gå på vissa delar av CECA-områ-

det samt EEC:s konkurrensrätt, där Gemenskapen uppträder som förvaltningsmyndighet och kan utfärda individuella förbud och viten. Vi har i avhandlingen visat hur kompetenserna fördelar sig beroende på typ av instrument Gemenskapen använder, och vi har understrukit att kompetensbilden inte är enhetlig, ens inom den femte cirkeln, såtillvida att hela områden skulle ha överförts till Gemenskapen, utan varje område eller politik uppvisar en mångfasetterad bild där Gemenskapen för olika frågor intervenerar i olika mån. Medlemsstaterna har dock alltid en betydande ställning som exekutiv av gemenskapsrätten.

Det "institutionella" systemet präglas däremot av det motsägelsefulla i att det uttrycker en maktfördelning mellan så skilda politiska institutioner som Rådet, som uttrycker folkrättens mellanstatlighet, det direktvalda Parlamentet, som härrör ur statsrättens princip om folksuveräniteten, och Kommissionen, som på folkrättsligt sätt tillsätts av medlemsstaterna, men som på statsrättsligt sätt, som en regering, skall åtnjuta Parlamentets förtroende och ha initiativmonpol, och som dessutom har flera funktioner som är helt specifika för en övernationell myndighet. Redan då handlingar företas som ligger helt i den yttre ring som skisserats ovan kan som nämnts en dialog utspelas mellan institutionerna, och när beslut skall fattas enligt gemenskapsfördragen skall Gemenskapens maktfördelningssschema iaktas.

Den konstitutionella utvecklingen har dock inneburit att Gemenskapens federala potential minskat genom att det mellanstatliga draget stärkts. I avhandlingen har visats att initiativmakt övergått till Rådet och medlemsstaterna, att Rådet regelmässigt fattar beslut med enhällighet och hur makt förflyttats till Coreper etc till förfång för Kommissionen. Dessutom kan det politiska sekreteriat som förutses i den enhetliga akten medföra att det Europeiska Rådets övergripande och styrande roll också i Gemenskapens arbete förstärks och systemet få en mer konfederal prägel. Ett mellanstatligt förfarande i en Gemenskap med tolv medlemsstater hotar dock att antingen göra det oförmöget att fatta beslut eller att överlåta ledningen till ett direktorat och/eller medföra ett Europa med flera hastigheter och i sämsta fall att reducera det till ett *Europe à la carte*. Alternativet är att öka Parlamentets och Kommissionens makt. Parlamentet delar redan makten över budgeten med Rådet och den försöker göra budgeten till en vägvisare för Gemenskapens politik trots att den saknar skattekompetens. Den har utökat rätten att blir hörd och utverkat att ett förlikningsförfarande skall iaktas i många frågor, och genom den enhetliga akten införs ett system för

medbestämmande om Rådet inte lyckas nå enhällighet, men detta begränsade medbestämmande gäller endast för vissa frågor. Det borde utökas. Varken för Gemenskapen eller den enskilda nationen behöver en ökad "lagstiftningsmakt" för Parlamentet betyda försämring i förhållande till de osammanhängande beslut som blir resultatet av kompromisser mellan nationella ståndpunktstaganden i Rådet, Coreper etc. Dessa torde inte vara bättre eller ens ta mer hänsyn till nationella intressen än de beslut som fattas i Parlamentet som resultat av politiska kompromisser. Ett sätt att stärka förtroendet för att ett starkare Parlament skulle tillvarata de nationella intressena vore att tillföra det ett förbundsråd. Något som ofta framförs vid diskussioner om reformering av systemet.

Redan utan större makt i gemenskapsärenden och utan att ens ha rätt att blir hörd beträffande de politiska frågorna är Parlamentet aktivt och intar ståndpunkter såväl i ekonomiska frågor som mänskliga rättigheter, internationell politik, fred och säkerhet, men de blir utan större verkan, eftersom det saknas ett effektivt exekutiv, en regering. Beslutsfattande är trögt i ett mellanstatligt system med många medlemsländer och också makten att ta initiativ är villkorad i en diplomatisk atmosfär. Visserligen kan en dynamisk ordförande som Hallstein, Jenkins eller Delors få Gemenskapen att gravitera mot Kommissionen redan under nuvarande omständigheter, men som vi ser det skulle den nödvändiga regeringsmakten bäst uppnås genom att Kommissionens ordförande utsågs i allmänna direkta val och hans kompetenser utsträcktes. Diskussionerna om Kommissionens ställning har, som vi ser det, varit alltför påverkat av parlamentariskt synsätt. Man har velat öka Parlamentets makt och Kommissionens legitimitet genom att Parlamentet medverkade och helst tillsatte Kommissionen. För närvarande har Parlamentet censurmakt och enligt den högtidliga deklarationen 1983 skall det konsulteras om tillsättandet av ny ordförande och det debatterar och företar omröstning för att godkänna en ny Kommissions program. Detta medför inte att Kommissionen uppnår tillräcklig legitimitet, men jämförelser mellan Kommissionens förhållande till Parlamentet och europeisk parlamentarism eller t o m amerikanska förhållanden är ologiska. I USA är den valde presidenten historiskt en ersättning för 1700-talsmonarken och kongressen har till funktion att begränsa exekutivets makt, och i Europa är parlamentarism sättet för ett starkt parlament att legitimisera exekutivet. Europa saknar en regering, och i nuvarande politiska situation där makten centraliserats till regeringschefernas kanslier och valen är personfixerade, skulle just den direkt valde ordföranden få den legitimitet

som är nödvändig för att han skulle kunna jämföras med stats- och regeringscheferna i det Europeiska Rådet.

En sådan reform skulle ytterligare stärka den Union som är ett bevis på hur den krassa maktpolitik som är kännetecknande för internationella relationer kan utbytas mot ett system där grundstenarna utgörs av rätten och demokratin.

SOMMAIRE EN FRANÇAIS

Le présent travail est une thèse pour obtenir le degré de docteur en droit. Elle est du domaine du droit public international, et elle traite, sous le titre de "Communauté européenne et union politique", le développement vers l'Union européenne. Par ce livre nous cherchons à synthétiser entre deux couvertures les aspects principaux aussi bien de droit que de science politique de cette union. Plutôt que de prouver une thése nous sélectionnons donc les phénomènes que nous estimons les plus determinants de ce développement, les mettons dans un plan d'ensemble logique, les analysons et donnons une opinion personelle. Une ligne directrice cependant, c'est de mettre l'accent sur l'influence qu'exercent les idées tirées du fédéralisme. Comme un sommaire ne permet pas de rendre compte de nos résultats en ce qui concerne l'analyse de toutes ces particularités, nous nous limitons à un exposé du plan.

L'oeuvre est divisée en deux parties. La première s'intitule "l'Union européenne" et la deuxième "l'acquis communautaire". La première partie contient un premier chapitre nommé "Communauté européenne et union politique", dont une première section traite des "conditions d'une union européenne" et une deuxième "les étapes vers l'Europe". Parmi les conditions, nous observons dans une première sous-section les théories d'integration (A), c.-à-d. le fonctionnalisme (a), le fédéralisme (b), le néofonctionnalisme (c) et la théorie de communication (d), ainsi que les conditions à caractère de politique de pouvoir (B). A partir de ce dernier aspect nous examinons la situation européenne depuis la 1re guerre mondiale et la politique européenne de l'Union soviétique et des USA depuis la 2e. Dans une deuxième sous-section intitulée "le choix" nous fixons notre attention sur la politique européenne des pouvoirs européens (A), et nous scrutons les differentes visions de l'Europe, de l'Europe à la carte jusqu'à l'Europe indépendante et fédérale (B). La deuxième section est surtout consacrée d'une part à l'étude de la documentation qui exprime la volonté des Etats et, d'autre part à celle du caractère des organisations proposées ou mises en place.

Nous avançons en faisant une distinction entre les quatre étapes vers l'Europe. Dans une première, qui s'étend jusqu'au Conseil de l'Europe, l'unification s'effectue par la coopération classique (sous-section 1). Dans une deuxième (sous-section 2), l'union serait faite par fédéralisme par secteurs, par la CECA (A), par la Communauté européenne de défense (B), par la Communauté politique (C) et par la CEE et l'Euratom. (D). Dans une troisième phase, l'unification se fait par un fédéralisme fonctionnel dans le domaine économique et par une coopération politique de caractère classique dans deux systèmes parallèles (sous-section 3). Nous avions déjà choisi les considérations politiques des pays concernés comme point de départ pour expliquer la création de la CEE et le résultat des négociations sur le grand espace européen de libre échange ainsi que l'adhésion de la Grande-Bretagne, et nous gardons ce point de départ à l'étude des plans Fouchet (A), du traité franco-allemand (B), du compromis de Luxembourg et du système Davignon (D). Par la quatrième phase l'union se fait par du fédéralisme fonctionnel dans les domaines économiques et de cooperation politique réunis dans un système unique dont l'architrave est constitué par le Conseil européen et le Parlement (sous-section 4). Nous considérons comment la Communauté, son système institutionnel et son ordre juridique deviennent la pierre angulaire de l'Union européenne, le noyau de tout développement ultérieur, et les raisons pourquoi le trait interétatique reste fort en même temps. Ainsi nous constatons que l'initiative Genscher-Colombo devient la déclaration de Stuttgart et que la proposition du Parlement sur l'Union abouti à l'Acte unique.

La deuxième partie "l'Acquis communautaire" contient le chapitre II, "les institutions politiques", le chapitre III, "la Cour et l'ordre juridique de la Communauté" et le chapitre IV, "la distribution des compétences entre la Communauté et les Etats membres".

Dans l'introduction au chapitre II nous voyons pourquoi il est juste de parler d'un système constitutionnel communautaire; nous analysons le concept d'équilibre institutionnel et nous observons les relations entre la coopération politique et l'appareil institutionnel communautaire. En même temps, nous soulignons l'incohérence d'un système constitutionnel où chaque composant est issu d'idées différentes. Le Parlement, élu au suffrage universel, indique le droit public, le Conseil arrive du concept interétatique du droit international et la Commission possède à la fois les qualités de gouvernement, de haute autorité et de secrétariat. A l'étude sur le

Parlement (section I) nous tâchons de voir, en analysant ces attributions et caractéristiques s'il a atteint l'autonomie d'un véritable parlement et s'il exprime si fortement la souveraineté populaire qu'on pourrait dire que la Communauté s'est éloignée de sa base de droit international, ce qui aurait pour consequence que les Etats membres ne pourraient plus conclure un actus contrarius. Nous concluons que juridiquement ce n'est pas encore le cas, mais qu'afin de pouvoir mesurer le degré d'autonomie il n'est pas suffisant de se contenter d'une analyse juridique, on doit aussi recourir au concept politique de légitimité. Dans l'analyse du Conseil (section II), nous commençons par affirmer sa position d'institution communautaire, mais nous finissons par constater l'importance d'une cooperation interétatique en développement. A l'examen de la Commission nous révélons sa situation ambiguë; elle joue le rôle de haute autorité, mais cela dans un traité cadre où les décisions sont prises par le Conseil, et constitutionnellement elle dépend de l'organe interétatique en même temps qu'elle est liée, par l'idée du parlementarisme, au Parlement.

L'analyse de la Cour et de l'ordre juridique communautaire, que nous faisons au chapitre III commence par comparer la Communauté avec le concept d'état de droit (Rechtsstaat); elle indique ensuite pourquoi la nature particulière de la Communauté exige une cour qui ait des qualités différentes d'une cour internationale et montre comment la Cour apparaît dans certains cas comme une cour administrative et dans d'autres comme une cour constitutionelle et fédérale, cela lorsqu'elle tranche des conflits entre les institutions, détermine les compétences de la Communauté et des Etats membres et entreprend une hiérarchisation du droit communautaire. La première section est consacrée à l'établissement par la Cour de l'ordre juridique de la Communauté. Dans ces quatre sous-sections nous traitons succesivement des méthodes d'interprétation appliquées en général aux traités internationaux et de celles employées par la Cour (1), de l'applicabilité directe des traités internationaux et du droit communautaire (2), de la primauté (3), de la protection des droits fondamentaux et du rôle des principes généraux de droit dans le droit international et dans le droit communautaire (4). La deuxième section traite de la défense par la Cour de l'ordre juridique communautaire et de la façon dont elle accomplit cette tâche dans le cadre d'un recours en manquement (sous-section 1) et d'un recours en interprétation ou de validité (sous-section 2). Nous mettons l'emphase sur l'effort de la Cour de garantir la distribution des pouvoirs et des compétences

entre la Communauté et les Etats membres sans négliger l'autre fonction de l'art. 177 CEE: la protection des droits des individus.
Le chapitre IV met en lumière justement la distribution des compétences entre la Communauté et les Etats-membres. Les explications plus théoriques du problème sont examinées dans une première section, qui comporte trois sous-sections. Elles traitent de la souveraineté et de la thèse du transfert de compétence (1), de la position des institutions des Etats membres à l'exécution du droit communautaire au point de vue juridique ainsi que du principe de la "Gemeinschaftstreue" (2), et de la position des autorités publiques des Etats membres (3). Dans une deuxième section la matière est examinée suivant une méthode plutôt empirique. Nous constatons que les compétences de la Communauté deviennent effectives d'une manière successive (sous-section 1), qu'elles varient quant à l'intensité selon l'instrument employé par la Communauté: réglements, directives et décisions et que les recommendations, avis et traités peuvent avoir une influence à ce sujet. Les limites des compétences de la Communauté sont examinées dans une troisième section. A ce fin nous analysons les conditions d'application du principe des pouvoirs implicites, des articles 100 et 235 CEE et de la coutume (sous-section 2); nous remarquons aussi comment l'ambition d'élargir l'action communautaire par des politiques nouvelles pose le problème de leur base juridique (sous-section 3). La quatrième section s'occupe des compétences extérieures de la Communauté. Dans la première sous-section nous examinons la Communauté comme sujet de droit du droit international et dans la deuxième nous expliquons pourquoi nous comprenons la compétence extérieure de la Communauté comme une fonction de son autonomie normative et institutionelle.

Nous concluons la thèse en faisant d'abord une intérpretation du concept d'union européenne. Nous croyons que cette dernière peut être divisée en trois ordres d'idée; le premier consiste en la protection des valeures humaines européennes et en la diminution de l'importance des frontières nationales, le deuxième vise à rétablir le poids de l'Europe dans le monde; quant au troisième il consiste en la sauvegarde de ces buts, de la paix et de la coopération à l'aide d'une construction qui ait plus de traits en commun avec une fédération et son droit qu'avec une organisation internationale et le droit international public commun. Ensuite nous constatons qu'avec la ratification de l'Acte unique l'Union européenne fera une construction caractérisée par une distribution de pouvoir entre les institutions communes et les Etats membres, et qu'ainsi elle

ressemblera à un système constitutionel étatique. Nous estimons que le développement de ce système, de même que des systèmes constitutionels étatiques, dépendra du concept d'état et de la légitimité, tous deux de nos jours influencés par le rôle de l'Etat-providence. Nous finissons en expliquant comment la construction de l'Union nous paraît concentrique. Le premier et le deuxième cercles sont caractérisés par l'application du droit international public, le troisième par l'application de l'art. 5 CEE, le quatrième par l'application des pouvoirs implicites, des articles 100 et 235 CEE et de la coutume et le cinquième comprend les champs des politiques communes classiques. Nous insistons sur l'incohérence du système constitutionel et sur le fait que le parlementarisme semble une chose illogique dans le contexte communautaire, puis nous constatons qu'une élection universelle directe du president de la Commission et une extension de ses pouvoirs pourrait donner une légitimité nécessaire à l'entreprise communautaire.

LITTERATUR

Alexander W. Grabandt E. National Courts entitled to ask preliminary rulings under art 177 of the EEC Treaty: the case law of the Court of Justice of the European Communities CMLRev 1982

Anzilotti D. Cours de droit international Paris 1929

Barav A. Failure of Member States to fulfill their obligations under Community Law CMLRev 1975

-- Preliminary Censorship? The judgement of the European Court in Foglia v Novello CMLRep 1980

Bebr G. Agreements concluded by the Community and their possible direct effect: from International Fruit Company to Kupferberg CMLRev 1983

-- Examen en validité au titre de l'article 177 du traité CEE et la cohesion juridique de la Communauté CDE 1975

-- The possible implications of Foglia v Novello CMLRev 1982

-- Preliminary Rulings of the Court of Justice: their authority and temporal effect CMLRev 1981

Bedrup Knudsen B. Europe versus America: Foreign policy in the 1980's Paris 1984

de Bellescize D. L'article 169 du traité de Rome et l'efficacité du contrôle communautaire sur les manquements des Etats membres Rtde 1977

Benyon F. & Bourgeois J. The European Community — United States steel arrangement CMLRev 1984

van der Beugel E. From Marshall aid to the atlantic partnership Amsterdam, London, N Y 1963

Beutler B. Mehr Macht durch Recht? Das Europäische Parlament vor dem Europäischen Gerichtshof EuR 1984

Bieber R. Achievements of the European Parliament 1979-1984 CMLRev 1984

-- The institutions and the decisionmaking procedure in the Draft treaty establishing the European Union i An Ever Closer Union Commission Bruxelles 1985

-- The settlement of institutional conflicts on the basis of article 4 of the EEC Treaty CMLRev 1984
Bleckmann A. Die Einheit der Europäischen Gemeinschaftsrechtsordnungen EuR 1978
-- Der Rechtsstaat in vergleichender Sicht. Zugleich ein Beitrag zur Rechtsquellenlehre des Europäischen Gemeinschaftsrechts GYIL Vol 20
-- Zur Funktion des Gewohnheitsrechts im Europäischen Gemeinschaftsrecht EuR 1981
Blumann C. Le Conseil européen Rtde 1976
Bonvicini G. Interaction entre l'institution parlementaire et les forces politiques i L'intégration européenne et l'avenir des parlements en Europe Symposium à Luxembourg 1974
Bourgoignie Th. Vers un droit européen de la consommation? Possibilités et limites Rtde 1982
Bowett D.W. The Law of International Institutions 3 ed London 1975
Bredimas A. Methods of Interpretation and Community Law Amsterdam 1978
Brinkhorst L. Permanent Missions of the EC in third countries: European Dimplomacy in the Making LIEI 1984
Brinkmann G. The West German federal constitutional court: political control through judges Public Law 1981
Brown L. N. & Jacobs F. G. The Court of Justice of the European Communities London 1977
Brownlie I. Principles of International Law 3 ed Oxford 1979
Bubba E. La responsabilité politique de la Commission Rapport i la Commission des Communautés européennes et l'élargissement de l'Europe Colloques européennes Ed de l'Université de Bruxelles 1974
Buchan A. Europe's Futures, Europe's Choices London 1969
Buerstedde S. Der Ministerrat im Aufbau und Wirken der Europäischen Gemeinschaften Jahrbuch des Öffentlichen Rechts N.F. 14 1965
Burban J.-L. Le Parlement européen et son élection Bruxelles
Bülow E. Überlegungen für eine Weiterentwicklung des Rechts der Gemeinschaftsgerichtsbarkeit EuR 1980
Börner B. Droits fondamentaux allemands et droit communautaire i Mélanges Fernand Dehousse Vol 2 La construction européenne Bruxelles 1979
Capotorti F. La structure institutionelle de l'Union européenne CDE 1985

Cartou L. Droit financier et fiscal européen Paris 1972
-- Organisations européennes 3 éd Paris 1971
Chapman D. Le parlement et l'Union européenne i L'intégration européenne et l'avenir des parlements en Europe Parlement européenne Office des publications officielles des CE 1974
Close G. Harmonisation of Laws: use or abuse of powers under the EEC treaty? (3) E.L.Rev 1978
Cocks B. Sir The European Parliament London 1973
Colin J.-P. Le gouvernement des juges dans les Communautés européennes Paris 1966
La Commission des Communautés européennes et l'élargissement de l'Europe Colloques européennes Ed de l'Université de Bruxelles 1974
Constantinesco L.J. Das Recht der Europäischen Gemeinschaften I Das institutionelle Recht Baden-Baden 1977
Constantinesco V. Compétences et pouvoirs dans les Communautés européennes Paris 1974
Constantinides-Megret C. Le droit de la Communauté Economique Européenne et l'ordre juridique des Etats Membres Paris 1967
-- Les politiques des Communautés européennes Les Cours de droit Paris 1975
Coombes D. The problem of legitimacy and the role of parliament i Decision making in the European Community ed Sasse m fl N Y 1977
Courcelle G. La Communauté et les pluies acides RMC 1983
Danza E. Le passeport européen RMC 1982
Dauses M. Die Beteiligung der Europäischen Gemeinschaften an multilateralen Völkerrechtübereinkommen EuR 1979
Decision Making in the European Community ed Sasse m fl New York 1977
Mélanges Fernand Dehousse Vol 2 La construction europeénne Bruxelles 1979
Dehousse F. Les élections européennes au suffrage universel directe Colloque des 14 et 15 avril 1960 Editions de l'institut de sociologie Solvay Bruxelles 1960
Deliège-Sequaris M. Révision des traités européennes en dehors des procedures prévues CDE 1980
Deniau J.F. The Common Market London 1967
Documentation européenne L'Union économique et monétaire européenne CEE 3/79
Duverger M. Institutions politiques et droit constitutionne' 1 13e éd Paris 1973

Easson A.J. Can directives impose obligations on individuals? Eur.Law Rev 1979
Ehlermann C.D. Problèmes institutionels actuels de la Communauté CDE 1972
-- Das schwierige Geschäft der Kommission EuR 1981
-- *& Minch M.* Conflicts between Community Institutions within the Budgetary Procedure-Article 205 of the EEC Treaty EuR 1981
Esch van der B. Legal Policy in an enlarged European Community CMLRev 1973
Etudes de droit des Communautés européennes Mélanges offerts à Pierre-Henri Teitgen Paris 1984
Etzioni A. Political Unification New York 1965
Eurolex Malmö 1974
Das Europa der Zweiten Generation Gedächtnisschrift Ch. Sasse B.I Baden-Baden, B.II Kehl am Rhein Strassburg 1981
Everling U. Die allgemeine Ermächtigung der Europäischen Gemeinschaft zur Zielverwirklichung nach Art 235 EWG-Vertrag EuR 1976/Sonderheft
-- L'aspect juridique de la coordination de la politique économique au sein de la CEE AFDI 1964
-- Die Mitgliedstaaten der Europäischen Gemeinschaft vor ihrem Gerichthof EuR 1983
Fallon M. Les accidents de la consommation et le droit Bruxelles 1982
Fitzmaurice G.G. The Law and Procedure of the International Court of Justice Treaty Interpretation and certain other points BYIL 1951, 1957
-- Vae Victis or Woe to the negotiators AJIL 1971
Fitzmaurice J. The Party Groups in the European Parliament London Lexington 1975
Foighel I. & Hagel-Sørensen K. Ef-ret København 1981
Fontaine P. Le Comité d'action pour les Etats-Unis d'Europe de Jean Monnet diss. Paris 1974
Forman J. The conciliation procedure CMLRev 1979
-- The Joint Declaration on Fundamental Rights ELRev 1977
Frowein J. Die rechtliche Bedeutung des Verfassungsprinzips der Parlamentarischen Demokratie für den europäischen Integrationsprozess EuR 1983
Fuss E.-W. Die Europäischen Gemeinschaften und der Rechtsstaatsgedanke CDE 1970

Förhandlingarna 1956-1958 om ett europeiskt frihandelsområde. Aktstycken utgivna av Kungl. Utrikesdepartementet 1959
J. Galtung EG — den nya supermakten Stockholm 1973
Gangsted-Rasmussen N. Primauté du droit communautaire en cas de conflit avec le droit danois Rtde 1975
Ganshof van der Meersch W.J. Communauté européennes et droit international RCADI 1975
-- Les relations extérieures de la CEE dans le domaine des politiques communes et l'arrêt de la Cour de Justice du 31 mars 1971 CDE 1972
-- Les relations extérieures des Communautés européennes Recueil des Cours de la faculté internationale pour l'enseignement du droit comparé 1971
Gautron J.-C. Organisations européennes Paris 1976
Gazzo E. Le pouvoir d'initiative de la Commission Rapport i Commission des Communautés européennes et l'élargissement de l'Europe Colloques européennes Ed; de l'Université de Bruxelles 1974
Genevois B. Der Conseil d'Etat und das Gemeinschaftsrecht Antagonismus oder Komplementaritet EuR 1985
Gerard A. Les limites et les moyens juridiques de l'intervention des Communautés européennes en matiére de protection de l'environnement CDE 1975
van Gerven W. Contribution de l'arrêt Defrenne au développement du droit communautaire CDE 1977
Ghandi S. Interaction between the protection of fundamental rights in the European Community and under the European Convention on Human Rights LIEI 1981
Gihl T. Huvuddragen av den allmänna folkrätten Stockholm 1956
Glaesner H.J. Einige Uberlegungen zum Beitritt der Europäischen Gemeinschaften zur Konvention für Menschenrechte EuR 1980
-- Mögliche Konflictzonen zwischen den Gemeinschaftsorganen EuR 1981
Goybet C. La Vredeling — un signal politique important RMC 1984
Gramentieri V. Le statut des juges de la Cour de Justice des Communautés européennes Rtde 1967
Gregoire R. La Communauté et la culture RMC 1984
Greifelt A. Requirements of the German Constitution for the installation of supranational authority CMLRev 1983
van der Groeben H. Kommentar zum EWG-Vertrag 2.ed. Baden-Baden 1974

Groux J. "L'invocabilité en justice" des accords internationaux des Communautés européennes Rtde 1983
-- Le parallelisme des compétences internes et externes de la Communauté économique européenne CDE 1978
-- *& Manin Ph.* The European Communities in the International order Commission of the EC European Perspectives Bruxelles 1984
Gundersen F. EEC-Håndboken Oslo 1971
Haas E.B. Beyond the Nation State Stanford 1964
Hallstein W. Der unvollendete Bundesstaat Düsseldorf Wien 1969
Hammes C.L. Gedanken zu Funktion und Verfahren des Gerichtshofs der Europäischen Gemeinschaften EuR 1968
Hantke W. The specialized group of general contract conditions within the Euro-Arab dialogues CMLRev 1981
Hard D. Political Cooperation International Affairs 1981
Hardy M. Opinion 1/76 of the Court of Justice CMLRev 1977
Hardy T. Consulting the European Parliament European Law Review 1985 Vo 5
Hauschild W.M. L'importance des conventions communautaires pour la création d'un droit communautaire CMLRev 1975
Hay P. Une approche politique de l'application de l'article 177 du traité CEE par les juridictions nationales CDE 1971
Hellmann R. Europäische Wirtschafts- und Währungsunion Baden-Baden 1972
Henderson N. Despatch The Economist 1979 Vol. 271 N°7083
Henig S. New Institutions for European Integration Common Market Studies Vol. XII N°2 1973
Herman V. & Lodge J. The European Parliament and the European Community London 1978
Heynen K.-J. Die Gemeinschaft und ihre Mitgliedstaaten EuR 1973
Hilf M. Die rechtliche Bedeutung des Verfassungsprinzips der parlamentarischen Demokratie für den europäischen Integrationsprozess EuR 1984
Hjerner L. Främmande valutalag och internationell privaträtt Stockholm 1956
Houdbine A.-M. & Vergés J.-R. Le Parlement européen dans la construction de l'Europe des Six Paris 1966
Houben P.-H. J.M. Les Conseils de Ministres des Communautés européennes Leyde 1964
Hägglöf G. Engelska år 1950-1960 Stockholm 1974

Les instruments du rapprochement des législations dans la Communauté Economique Européenne Ed. Université de Bruxelles 1976

L'integration européenne et l'avenir des parlements en Europe auteur: Parlement Européen Symposium organisé à Luxembourg les 2-3 mai 1974 Office des publications officielles des Communautés Européennes

Ipsen H.-P. Europäisches Gemeinschaftsrecht Mohr Tübingen 1972

Jacobs F.G. Isoglucose resurgent: Two powers of the European Parliament upheld by the Court CMLRev 1981

Jacque J.-P. The Draft Treaty, an overview i An Ever Closer Union Commission Bruxelles 1985

Juillard P. Procédure des questions préjudicielles et renforcement du lien communautaire Rtde 1968

Jutte R. & Grosse-Jutte M. The future of international organization London 1981

Kaiser J. Grenzen der EG-Zuständigkeit EuR 1980

Kaiser K. EWG und Freihandelszone England und der Kontinent in der europäischen Integration Leiden 1963

Kapteyn P.J.G. & Verloren van Themaat P. Introduction to the law of the European Communities London 1973

Karoff M. Richtlinie und Umsetzungspraxis Rabels Z 1984

Kelsen H. Les rapports de systéme entre le droit interne et le droit international public RCADI 1926 IV

-- Principles of International Law New York 1952

Kitzinger U. Diplomacy and Persuasion — How Britain Joined the Common Market London 1973

-- Spelet kring europamarknaden Stockholm 1967

Kohnstamm M. & Hager W. L'Europe avec un grand E Paris 1973

Kovar R. La Commission, gardienne des traités Rapport i la Commission des Communautés européennes et l'élargissement de l'Europe Colloques européennes Ed de l'Université de Bruxelles 1974

-- La contribution de la Cour de Justice au développement de la condition internationale de la Communauté européenne CDE 1978

Kranz J. Le vote dans la pratique du Conseil des ministres des Communautés Rtde 1982

Lachmann P. International legal personality of the EEC: capacity and competence LIEI 1984

-- Some Danish reflections on the use of article 235 of the treaty of Rome CMLRev 1981

Lagrange M. L'action préjudicielle dans le droit interne des Etats membres et en droit communautaire Rtde 1974
-- L'avenir institutionel de la Communauté européenne Rtde 1974
-- La Cour de Justice des Communautés européenne du plan Schuman à l'Union européenne i Mélanges Fernand Dehousse Vol 2 La construction européenne Bruxelles 1979
-- The European Court of Justice and national courts. The theory of the "acte claire", a bone of contention or a source of unity? CMLRev 1971
Lasok D. & Bridge J.W. An Introduction to the Law and Institutions of the Eruopean Communities London 1976
Lauterpacht H. International Law I ed; E. Lauterpacht Cambridge 1970
-- Restrictive Interpretation and the Principle of effectiveness in the interpretation of treaties BYIL 1949
Lauwaars R.H. Art 235 als Grundlage für die flankierenden Politiken im Rahmen der Wirtschafts- und Währungsunionen EuR 1976
The European Council CMLRev 1977
-- Implemantation of regulations by national measures LIEI 1984
-- Lawfulness and legal force of community decisions Leiden 1973
Lecerf J. Communauté en péril? Paris 1975
Lecourt R. L'Europe des juges Bruxelles 1976
Leibholtz G. The Federal Constitutional Court in the Constitutional System of the Federal Republic of Germany i Legal Essays Festskrift till F. Castberg Halden 1963
Leleux P. Le rapprochement des législations dans la Communauté Economique Européenne CDE 1968
Leopold P. External relations power of the EEC in theory and practice The international comparative law quarterly 1977
Limpens-Meinertzhagen A. La coordination ou l'unification du droit par voie de convention entre les Etats membres i Les instruments de rapprochement des législations dans la Communauté Economique Européenne Ed. L'Institut d'Etudes européennes Bruxelles 1976
Lindberg N. The Political Dynamics of European Economic Integration Stanford & London 1963
Lodge J. The role of the EEC Summit Conferences Journal of Common Market Studies 1974
Louis J.-V. Les compétences des Etats membres dans la mise en oeuvre des réglements CDE 1971

-- Droit et politiques des relations extérieures des Communautés européennes CDE 1971
-- L'ordre juridique communautaire Commission des Communauté européennes Bruxelles 1979
-- Le Parlement européen à la veille de la deuxiéme election au suffrage universel direct, bilan et perspective. Referat av colloque CDE 1983
-- Principes de base et modalités de l'action de L'Union Européenne CDE 1985
-- Quelques considerations sur la révision des traités instituant les Communautés CDE 1980
-- Le réglement, source directe d'unification i D. de Ripainsel Landy Les instruments du rapprochement des législation dans la CEE Bruxelles 1976
Lyon-Caen G. & A. Droit social international et européen 4e éd. Paris 1980
Läufer Th. The European Parliament: An Interim Balance Sheet Aussenpolitik Vol 31 1980
Maas H.H. The External Powers of the EEC with regard to commercial policy CMLRev 1976
Maillard La Communauté economique européenne Paris 1975
Mally G. The European Community in Perspective Lexington 1973
Mangas Martin A. La participation du comité des representants permanents au processus de décision communautaire CDE 1980
Manin Ph. Droit financier et fiscal européen Les Cours de droit Paris 1971
Mann C. The Function of Judicial Decision in European Economic Integration Haag 1972
Manzanarés H. Le Parlement européen Paris 1964
-- *& Quentin J.-P.* Pourquoi un Parlement européen? Paris 1979
Marenco G. Bases juridiques communatuaires de l'aide alimentaire aux pays en voie de développement CDE 1974
Martens J. Die Rechtsstaatliche Struktur der Europäishen Wirtschaftsgemeinschaft EuR 1970
Masclet J.-C. L'Union politique de l'Europe Paris 1973
Mashaw J.L. Ensuring the observance of law in the interpretation and application of the EEC-treaty: the role and functioning of the renvoi d'interpretation under article 177 CMLRev 1970
Mastellone C. The external relations of the EEC in the fields of environmental protection The international and comparative law quarterly 1981
Mathijsen P.S.R.F. European Community Law London 1975

-- A Guide to European Community Law London 1975
Mayne R. The Institution of the European Community London 1968
Meesen K.M. Das Abkommen von Lomé als gemischter Vertrag EuR 1980
Meng W. Das Recht der Internationalen Organisationen — eine Entwicklungsstufe des Völkerrechts Baden-Baden 1979
Meyer K. Die Integration und ihre Institutionen Aussenpolitik 1971
Mertens de Wilmars J. La jurisprudence de la Cour de Justice comme instrument de l'integration communautaire CDE 1976
-- *& Verougstraete I.M.* Proceedings against Member States for failure to fulfil their obligations CMLRev 1970
Mikaelsen L. Faellesmarkedsret København 1976
Mitrany D. The functional theory of politics London 1975
Monnet J. Mémoires Le livre de Poche Fayard Paris 1976
Morand C.A. Recommendation, resolutions et avis CDE 1970
Moussin N. Le cadre juridique de la politique d'environnement RMC 1983
-- Le cadre juridique de la politique regionale communautaire RMC 1983
-- Le cadre juridique de la politique sociale RMC 1982
Morgenthau H.J. Politics among Nations The struggle for power and peace New York 1967
Much W. La Commission, gardienne des traités Rapport i La Commission des Communautés européennes et l'élargissement de l'Europe Colloques européennes Ed. de l'Université de Bruxelles 1974
Nafilyon G. La position des Etats membres et les recours en manquement des articles 169 CEE et 141 CEEA Rtde 1977
Mc Nair L. Law of Treaties Oxford 1961
Nickel D. Le projet de traité instituant l'Union européenne élaboré par le Parlement européen CDE 1984
Nicolaysen G. Der Gerichtshof — Funktion und Bewährung der Judikative EuR 1972
-- Zur Theorie von den implied powers in den Europäischen Gemeinschaften EuR 1966
Noël E. The European Community: What kind of Future? Government and Opposition Vol 20 1985
-- Nøgle til Europa Kommissionen for de Europeiske Faelleskaber 1979
-- Le pouvoir d'initiative de la Commission Rapport i La Commission des Communautés européennes et l'elargissement de l'Euro-

pe Institut d'Etudes européennes Université libre de Bruxelles 1974
-- *& Etienne H.* Zur Entwicklung der europäischen Institutionen: der Ausschuss der ständigen Vertreter und die Vertiefung der Gemeinschaften EuR 1972
Nord H.-R. Quelques réflexions sur l'evolution institutionnelle des Communautés européennes i Mélanges Fernand Dehousse Vol. 2 La construction européenne Bruxelles 1979
O'Connel D.P. International Law 2ed. Vol.1 London 1970
Offermann-Clas C. Der zweite EG-Umweltbericht EuR 1980
Olivier G. Les pouvoirs de gestion de la Commission Rapport i la Commission des Communautés européenne et l'élargissement de l'Europe Colloques européennes Ed. de l'Université de Bruxelles 1974
Olmi G. La place de l'article 235 dans le système des attributions de compétence de la CEE i Mélanges Fernand Dehousse Vol.2 La construction européenne Bruxelles 1979
Ophüls C.F. Réglements et directives CDE 1966
-- Staatshoheit und Gemeinschaftshoheit, Wandlungen des Suveränitetsbegriffs i Recht im Wandel Festschrift 150 Jahre C. Heymanns Verlag Köln etc 1965
Oppermann Th. Kilian M. Vergangenheit und Zukunft des Europäischen Parlaments EuR 1981
Opsahl T. National Courts and the Community Court under article 177 of the EEC Treaty i Legal Essays Festskrift till F. Castberg Halden 1963
Le Parlement européen, ses pouvoirs Office des publications officielles des Communautés Européennes Bruxelles 1980
Pepy A. Le Rôle de la Cour de Justice des Communautés européennes dans l'application du traité de Rome CDE 1966
Pescatore P. Aspects of the Court of Justice of the European Communities of Interest from a Point of View of International Law ZaöRV 1972
-- Bestand und Bedeutung der Grundrechte im Recht der Europäischen Gemeinschaften EuR 1979
-- The Doctrine of "Direct effect": An infant Disease of Community Law ELRev 1983
-- Le droit de l'integration Leiden 1972
-- L'executif communautaire: Justification du quadripartisme institué par les traités de Paris et de Rome CDE 1978
-- External relations in the case-law of the Court of Justice of the European Communities CMLRev 1979

-- Les relations extérieures des Communautés européennes RCADI 1961 Vol.103
-- Rôle et Chance du droit et des juges dans la construction de l'Europe Rtdc 1974
-- Das Zusammenwirken der Gemeinschaftsrechtsordning mit den nationalen Rechtsordnungen EuR 1970
Picard J.-F. Le Parlement européen Pouvoirs, Revue d'études constitutionelles et politiques 1977
Pinder J. Economic and social powers of the European Union and the Member States: subordinate or coordinate relationship? i An Ever Closer Union Commission of the CE Bruxelles 1985
Pinto R. Les organisations européennes Paris 1963
Political forces in the WEU countries and european questions Report by Mr Kahn-Ackermann Rapporteur Assembly of the Western European Union Document 460 1969
Poullet E & Deprez G. Structur und Macht der EG-Kommission Bonn 1976
-- The Place of the Commission within the institutional System i Decision making in the European Community ed. Sasse m fl New York 1977
Powers of the European Parliament London Information Office of the European Parliament 1977
Pålsson L. EG-rätt Lund 1980
Rambow G. L'execution des directives de la CEE en RFA CDE 1970
Rasmussen H. Domstolen i EF København 1975
-- A new generation of Community law? CMLRev 1978
-- Über die Durchsetzung des Gemeinschaftsrecht in Dänemark EuR 1985
Renard-Payen O. La fonction consultative du Parlement européen Rtde 1965
Rengeling H.W. Grundrechtsschutz in den Europäischen Gemeinschaften: Beitritt der Gemeinschaften zur Europäischen Menschenrechtkonvention? EuR 1979
-- Nationaler Verwaltungsvollzug von Gemeinschaftskompetenzen EuR 1974
Reuter P. Organisations européennes 2e ed. Paris 1970
Rideau J. Le Rôle des Etats Membres dans l'application du droit communautaire AFDI 1972
Riegel R. Für eine umfassende Kompetenz der Gemeinschaftsorgane auf dem Gebiet des Umweltschutzrechtes EuR 1977

-- Umweltschutz, Subventionen, Verursacherprinzip und Europäisches Gemeinschaftsrecht EuR 1978
de Ripainsel-Landy D. m.fl. Les instruments du rapprochement des législations dans la Communauté économique européenne ed. l'Institut d'Etudes Européennes Bruxelles 1976
Rousseau C. Droit International Public Paris 1970
Runge Ch. Einführung in das Recht der Europäischen Gemeinschaften 2 Aufl München 1975
Sack J. The Commissions powers under the safeguard clauses of the common organizations of agricultural markets CMLRev 1983
Saeter M. Det politiske Europa Oslo 1971
Sasse Ch. Governments, Parliaments and the Council of ministers i Decision making in the European Community ed. Sasse m.fl. New York 1977
-- Kommission und Rat — Konstitutionelle Rivalen oder Funktionale Partner EuR 1972
-- La protection des droits fondamentaux dans la Communauté Européenne i Mélanges Fernand Dehousse Vol.2 la construction européenne Bruxelles 1979
Scelle G. Précis de droit des Gens lère Partie Paris 1932
Schaub A. Beuve-Méry J.J. Die Beseitigung der technischen Handelshindernisse zwischen den EWG-Mitgliedstaaten durch Richtlinien gemäss Art.100 EWGV Eur 1970
Schermers H.G. Judicial Protection in the European Communities 2 ed. Deventer 1979
-- The Communities under the Convention on Human Rights LIEI 1978
Scheuner U. Perspectiven einer Europäischen Union Eur 1976
de Schoutheete Ph. La cooperation politique européenne Bruxelles 1980
Schumacher H. Kooperationsverträge und RWG, Sackgasse für die Gemeinsame Handelspolitik EuR 1977
Schwarz I.E. EG-Rechtsetzungsbefugnisse, insbesondere nach Art 235 — ausschliesslich oder konkurrierend EuR 1976/ Sonderheft
Schwarze J. Ungeschriebene Geschäftsführungsbefugnisse für die Kommission bei Untätigkeit des Rates? EuR 1982
Schwarzenberger G. International Law 3ed. London 1957
-- A manual of International Law Vol.1 4ed. London 1960
Schrantz G. The Community and its institutions i Thirty Years of Community Law Brussels 1981
Schweisfurth Th. Sozialistisches Völkerrecht? Berlin 1979

Seidel M. Ziele und Ausmass der Rechtsangleichung in der EWG — zur brittischen Auffassung EuR 1979
Sidjanski D. Europe élections de la democratie européenne Stanke 1979
Siegler H. Europäische politische Einigung Dokumentation von Vorschlägen und Stellungnahmen 1949-1968 Bonn-Wien-Zürich
Simmonds K. The third Lomé Convention CMLRev 1985
Sohier M. & Megret C. Droit communautaire et droit national Semaine de Bruges 1965
Spaak P.-H. Combats inachevés Paris 1969
Spénale G. Evolution du Parlement européen i Mélanges Fernand Dehousse Vol.2 La construction européenne Bruxelles 1979
Spinelli A. the Eurocrats Baltimore 1966
Steenbergen J. The new commercial policy instrument CMLR 1985
-- La notion de politique commerciale commune aprés l'avis 1/78 de la Cour de Justice CDE 1980
Stein T. Zuständigkeitsgrenzen Europäischer Organisationen Symposiumreferat EuR 1982
Strasser D. L'exercise par le Parlement européen de son pouvoir de décharge pour les exercices budgetaires 1981, 1982 et 1983 des Communautés européennes RMC 1985
Sundberg-Weitman B. Nondiskriminering i EEC Stockholm 1973
Sur S. L'interpretation en droit international public Paris 1974
Sørensen M. Les Sources du droit international Copenhague 1946
-- Die Verpflichtungen eines Staates im Bereich seiner nationalen Rechtsordnung auf Grund eines Staatsvertrages i Menschenrechte im Staatenrecht und im Völkerrecht Karlsruhe 1967
Tallon D., Kovar R., Lagarde P. L'execution des directives en France CDE 1970
Tatu M. Les relations entre l'est et l'ouest i M. Kohnstamm & W.Hager L'Europe avec un grand E Paris 1973
Teitgen P.-H. La décision dans la Communauté Economique Européenne RCADI 1971 III
-- Droit institutionnel communautaire Les Cours de droit Paris 1978
-- *& Megret C.* La fumée de cigarette dans "la zone grise" des compétences de a CEE Rtde 1981
Thirty Years of Community Law European perspectives Commission of the European Communities Brussels Luxembourg 1981
Tikriti A. K. Tripartism and the ILO Stockholm 1982

Tomuschat Ch. Die Rechtsetzungsbefugnisse der EWG in Generalermächtigungen, insbesondere in Art 235 EWGV EuR 1976/Sonderheft
-- Nein, Und abersmals Nein! EuR 1985
Toth A.G. Legal Protection of individuals in the European Communities Amsterdam 1978
Trabucchi A. L'effet "erga omnes" des décisions préjudicielles rendus par la Cour de Justice des Communautés Européennes Rtde 1974
Triepel H. Völkerrecht und Landesrecht Leipzig 1899
Tsoulakis L. Responsibilities of the international reserve center, european monetary personality and other fairy tales Journal of Common Market Studies 1978
Tugendhat Chr. Making sense of Europe Harmondsworth 1986
L'Union économique et monétaire européenne Documentation Européenne CEE 3/79
Uri P. Parternship for progress New York 1963
Waelbroeck M. La protection des droits fondamentaux à l'égard des Etats membres dans le cadre communautaire i Mélanges Fernand Dehousse Vol.2 La construction européenne Bruxelles 1979
-- Le rôle de la Cour de Justice dans la mise en oeuvre du traité CEE 1982
-- Traités internationaux et juridictions internes dans les pays du Marché Commun Bruxelles 1969
Wallace H. & Edwards G. European Community: the evolving role of the presidency of the Council International Affairs Vol.52 1976
Vandamme F. L'information et la consultation des travailleurs dans la proposition de directive sur les entreprises à structure complexe, en particulier transnationale RMC 1981
Vedel C. La responsabilité politique de la Commission Rapport i La Commission européenne et l'élargissement de l'Europe Colloques Européennes Ed.de l'Université de Bruxelles 1974
Wellenstein E. Twenty-five years of European Community external relations CMLRev 1979
Verdross A. Völkerrecht 5. Aufl. Wien 1964
Eine Verfassung für Europa J. Schwarze/R. Bieber Hrsg. Baden-Baden 1984
Vesterdorf P. Det nye Europaparlament Albertslund 1977
Wheare K.C. Federal Government 4ed. London 1968
-- Moderna författningar Stockholm 1968

Wigny P. L'Assemblée Parlementaire dans l'Europe des six CECA 1968
Vincent F. La presidence des assemblées européennes Rtde 1966
de Vissher C. Problèmes d'interpretation judiciaire en droit international public Paris 1963
Vogelaar T.W. The application of the laws of member states under the treaty of Rome CMLRev 1975
Wohlfarth E. Le rôle de la Commission dans les négotiations Rapport i La Commission des Communautés européennes et l'élargissement de l'Europe Colloques européennes Ed. de l'Université de Bruxelles 1974
Zehetner F. Zum Vorlagerecht nationaler Gerichte an dem Gerichthof der Europäischen Gemeinschaften EuR 1975
Zuleeg M. Die Kompetenzen der Europäischen Gemeinschaften gegenüber den Mitgliedstaaten JdÖR N.F. 20 1971
-- Die Anwendbarkeit des parlamentarischen Systems auf die Europäischen Gemeinschaften EuR 1972
Zusammenarbeit der Parteien in Westeuropa Bonn 1976

ANFÖRDA RÄTTSFALL

AVGÖRANDEN AV EG:S DOMSTOL

3/54 Assider Rec. 1954-1955, 122... 211
8/55 Fédéchar Rec. 1955-1956, 199... 222, 226, 353
9/56;10/56 Meroni Rec. 1958, 9... 129, 373
15/57 Chasse Rec. 1958, 155... 225
1/58 Stork Rec. 1958-1959, 43... 266
3-18/58; 25-26/58 Erzbergbau Rec. 1960, 367... 225
27-29/58 Cie des Hautes Fornaux Rec. 1960, 501... 225
20/59 Italie contre Haute Autorité Rec. 1960, 663... 280
26, 38/59 Comptoires de vente du charbon de la Ruhr Rec. 1960, 857... 266
27, 39/59 Capolongo Rec. 1960, 795... 225
30/59 De gezamenlijke Steenkolenmijnen Rec. 1961, 1... 309
6/60 Humblet Rec. 1960, 1125... 223, 272
7/61 Commission contre Italie Rec. 1961, 633... 194
13/61 Bosch Rec. 1962, 89... 231, 237
2, 3/62 Commission contre Luxembourg et Belgique Rec. 1962, 813... 224
16, 17/62 Confédération nationale des producteurs de fruits et légumes Rec. 1962, 961... 329
26/62 Van Gend en Loos Rec. 1963, 1... 124, 222, 232, 285, 309
28-30/62 Da Costa Rec. 1963, 59... 289, 300
75/63 Unger 1964, 347... 296
90, 91/63 Commission contre Luxembourg et Belgique Rec. 1964, 1217... 282
100/63 Kalsbeek Rec. 1964, 1105... 292
7/64 Costa contre ENEL Rec. 1964, 1141... 224, 227, 234, 249, 260, 288, 294, 296, 303, 309, 323
40/64 Sgarlata Rec. 1965, 279... 223, 262
45/64 Commission contre Italie Rec. 1965, 1057... 194, 195
16/65 Schwarze Rec 1965, 1081... 293
44/65 Singer Rec. 1965, 1191... 291
48/65 Lütticke I Rec. 1966, 27... 195
52, 55/65 Republique fédérale d'Allemagne contre Commission Rec. 1966, 227... 282
57/65 Lütticke II Rec. 1966, 293... 234
61/65 Vaassen-Göbbels Rec. 1966, 377... 287
13/67 Becher Rec. 1968, 275... 292
17/67 Neumann Rec. 1967, 571... 297

28/67 Molkerei Zentrale Rec. 1968, 211... 232, 236
7/68 Commission contre Italie (Objets d'art I) Rec. 1968, 617... 273
13/68 Salgoil Rec. 1968, 661... 234, 236
14/68 Walt Wilhelm Rec. 1969, 1... 250, 259
24/68 Commission contre Italie Rec. 1969, 193... 281
29/68 Milchkontor I Rec. 1969, 165... 297, 299
4/69 Lütticke III Rec. 1979, 336... 213
6/69 Commission contre France Rec. 1969, 523... 195
26/69 Huile de Tunisie Rec. 1970, 565... 279
29/69 Stauder Rec. 1969, 419... 223, 266
31/69 Commission contre Italie Rec. 1970, 25... 194, 277, 278, 317
38/69 Commission contre Italie Rec. 1970, 47... 280
40/69 Bollmann Rec. 1970, 69... 310, 331, 333
41/69 Chemiefarma Rec. 1970, 661... 152
64/69 Cie Française Commerciale et Financiére contre la Commission Rec. 1970, 21... 224
74/69 Krohn Rec. 1970, 451... 310, 334
77/69 Commission contre Belgique Rec. 1970, 237... 276
8/70 Commission contre Italie Rec. 1970, 961... 276
9/70 Franz Grad Rec. 1970, 825... 239
11/70 Internationale Handelsgesellschaft Rec. 1970, 1125... 253, 266, 292
14/70 Deutsche Bakels Rec. 1970, 1001... 225, 334
22/70 AETR Rec. 1971, 263... 212, 223, 224, 226, 303, 324, 328, 354, 408, 419, 424
25/70 Einfuhr und Vorratstelle (Köster) Rec. 1970, 1161... 129, 169
30/70 Scheer Rec. 1970, 1197... 129, 332, 333
33/70 Sace Rec. 1970, 1213... 239
39/70 Norddeutsche Vieh- und Fleischkontor Rec. 1971, 49... 317, 333, 334
40/70 Sirena Rec. 1971, 69... 227
41-44/70 Pommes de tables Rec. 1971, 411... 328
62/70 Bock Rec. 1971, 897... 316
5/71 Schöppenstedt Rec. 1971, 975... 213
7/71 Euratom Rec. 1971, 1003... 196, 274, 281, 304, 324, 379
30/71 Kurt Siemers Rec. 1971, 919... 331, 334
35/71 Schleswig-Holsteinische Hauptgenossenschaft Rec. 1971, 1083... 332
43/71 Politi Rec. 1971, 1039... 238
48/71 Commission contre Italie (Objets d'art II) Rec. 1972, 529... 250, 273, 299
49/71 Hagen Rec. 1972, 23... 284
51-54/71 International Fruit Rec. 1971, 1107... 317
77/71 Gervais-Danone Rec. 1972, 1127... 331
84/71 Merimex Rec. 1972, 89... 238
93/71 Leonesio Rec. 1972, 287... 238
5/72 Grassi Rec. 1972, 443... 292
6/72 Continental Can Rec. 1973, 215... 227
18/72 Granaria Rec. 1972, 1163... 332, 334
21-24/72 International Fruit Company Rec. 1972, 1219... 243, 244, 292, 426
30/72 Commission contre Italie Rec. 1973, 161... 274, 278

32/72 Wasaknäcke Rec. 1972, 1181... 333
39/72 Commission contre Italie Rec. 1973, 101... 271, 274, 278, 279, 281, 283, 330
40/72 Schröder Rec. 1973, 125... 246, 298
43/72 Mercur Rec. 1973, 1055... 213
57/72 Westzucker Rec. 1973, 321... 131, 211
62/72 Bollmann Rec. 1973, 269... 286
70/72 Commission contre la Republique fédérale d'Allemagne Rec. 1973, 813... 195, 197
72/72 Einfuhr und Vorratstelle Getreide Rec. 1973, 377... 131, 211
76/72 Michel S Rec. 1973, 457... 296
77/72 Capolongo Rec. 1973, 611... 235
79/72 Commission contre Italie Rec. 1973, 667... 336
81/72 Commission contre Conseil Rec. 1973, 575... 262
3/73 Mehlindustrie Rec. 1973, 745... 332
5/73 Balkan Rec. 1973, 1091... 128
4/73 Nold Rec. 1974, 491... 266
8/73 Massey-Ferguson Rec. 1973, 897... 372, 377, 417
9/73 Schlüter Rec. 1973, 1135... 236, 426
34/73 Variola Rec. 1973, 981... 238
36/73 Nederlands Sporwegen Rec. 1973, 1299... 287
127/73 SABAM Rec. 1974, 51, 313... 231
130/73 Vandeweghe Rec. 1973, 1329... 295
131/73 Grosoli Rec. 1973, 1555... 310, 319, 333
152773 Sotgiu Rec. 1974, 153... 224
159/73 Hannoverische Zucker Rec. 1974, 121... 330
166/73 Rheinmühlen Rec. 1974, 33... 329
167/73 Marins français Rec. 1974, 359... 275, 278, 279
181/73 Haegemann II Rec. 1974, 449... 243, 295
191/73 Niemann Rec. 1974, 571... 295
2/74 Reyners Rec. 1974, 631... 228, 235
6/74 Moulijn Rec. 1974, 1287... 223
9/74 Casagrande Rec. 1974, 773... 297
16/74 Centrafarm Rec. 1974, 1183... 237
31/74 Galli Rec. 1975, 47... 295
33/74 Van Binsbergen Rec. 1974, 1299... 235
36/74 Walrave Rec. 1974, 1405... 237, 241
41/74 Van Duyn Rec. 1974, 1337... 239
51/74 Van der Hulst Rec. 1975, 79... 326
64/74 Reich 1975, 261... 225
78/74 Charmasson Rec. 1974, 1383... 228
94/74 IGAV Rec. 1975, 699... 292
1/75 Avis Rec. 1975, 1355... 412, 415, 417, 424
36/75 Rutili Rec. 1975, 1219... 267
43/75 Defrenne I Rec. 1976, 455... 228, 237, 300, 360
52/75 Commission contre Italie Rec. 1976, 277... 280
59/75 Manghera Rec. 1976, 91... 224, 228, 232, 235
60/75 Russo Rec. 1976, 45... 297

65/75 Tasca Rec. 1976, 291... 228, 326
87/75 Bresciani Rec. 1976, 129... 243, 244
111/75 Mazzalai Rec. 1976, 657... 243
1/76 Avis (Fonds européen d'immobilisation) Rec. 1977, 741... 354, 422, 434
3, 6/76 Kramer Rec. 1976, 1279... 325, 420, 422
11/76 Pays-Bas contre Commission (FEOGA) Rec. 1979, 245... 222
51/76 Verband van Nederlandse Ondernemingen Rec. 1977, 163... 241
52/76 Benedetti-Munari Rec. 1977, 163... 326
74/76 Ianelli Rec. 1977, 557... 235
80/76 Kerry Milk Rec. 1977, 425... 223
107/76 Hoffmann-La Roche Rec. 1977, 957... 288
112/76 Manzoni Rec. 1977, 1647... 299
118/76 Balkan-Import-Export Rec. 1977, 1177... 334
13/77 GB-ANNO-BM Rec. 1977, 2115... 228
38/77 Enka Rec. 1977, 2203... 240, 340
82/77 Van Tiggele Rec. 1978, 25... 228
94/77 Zerbone Rec. 1978, 99... 331, 334
95/77 Commission contre Pays-Bas Rec. 1978, 863... 282
106/77 Simmenthal Rec. 1978, 629 ... 250, 341
149/77 Defrenne II Rec. 1978, 1365... 236, 267
154/77 Dechmann Rec. 1978, 1573... 292
1/78 Avis (Accord international sur le caoutchouc naturel) Rec. 1978, 1489... 411, 417, 418, 434
23/78 Commission contre Royaume Uni Rec. 1979, 1447... 228
83/78 Pigs Marketing Board Rec. 1978, 2347... 294
118/78 Mejer Rec. 1979, 1387... 228
120/78 Rewe (Cassis de Dijon) Rec. 1979, 649... 228, 398
128/78 Commission contre Royaume-Uni Rec. 1979, 419... 274
148/78 Ratti Rec. 1979, 1629... 240
159/78 Commission contre Italie Rec. 1979, 3247... 273, 275
170/78 Commission contre Royaume-Uni Rec. 1983, 2265... 399
185-204/78 Van Dam m fl Rec. 1979, 2345... 324
209-215, 218/78 Fedetab Rec. 1980, 3125... 267
232/78 Commission contre France (Viande Ovine) Rec. 1978, 2729... 282
7/79 Gallet Rec. 1979, 2373... 332
10/79 Toffoli Rec. 1979, 3301... 310, 333
32/79 Commission contre Royaume-Uni Rec. 1980, 2403... 324
35/76 Grossoli Rec. 1980, 177... 334
44/79 Hauer Rec. 1979, 3727... 267
66, 127, 128/79 Salumi m fl Rec. 1980, 1237... 300
69/79 Jordens Vorsters Rec. 1980, 84... 284
102/79 Commission contre Belgique Rec. 1980, 1473... 240, 336, 341
104/79 Foglia I Rec. 1980, 745... 295
129/79 Mc Arthys Rec. 1980, 1275... 236
139/79 Maizena Rec. 1980, 3399... 144, 149
136/79 National Panasonic Rec. 1979, 2033... 267
145/79 Roquette Rec. 1980, 2917... 128, 144, 149, 300
152/79 Lee Rec. 1980, 1495... 241

230/79 Eridania Rec. 1979, 2749... 240, 334
788/79 Vinaigre de Pomme (Gilli) Rec. 1980, 2071... 398
804/79 Commission contre Royaume-Uni Rec. 1981, 1045... 197, 198, 327
27/80 Fietje Rec. 1980, 3839... 398
36, 71/80 ICMSA Rec. 1981, 735... 327
53/80 Eysen Rec. 1981, 409... 398
58/80 Dansk Supermarked Rec. 1981, 181... 237
66/80 International Chemical Corporation Rec. 1981, 1191... 291, 300, 301
69/80 Worringham Rec. 1981, 767... 236
96/80 Jenkins Rec. 1981, 911... 236
126/80 Salonia Rec. 1981, 1563... 295
130/80 Keldermann Rec. 1981, 527... 398
211/80 Advernier Rec. 1984, 131... 151
244/80 Foglia II Rec. 1981, 3045... 295
246/80 Broekmeulen Rec. 1981, 2311...
270/80 Polydor Rec. 1982, 329... 245
8/81 Becker Rec. 1982, 53... 240
12/81 Garland Rec. 1982, 359... 236
17/81 Pabst Rec. 1982, 1331... 244
54/81 Fromme Rec. 1982, 1449... 334
65/81 Reina Rec. 1982, 33... 241
68-73/81 Commission contre Belgique Rec. 1982, 163... 276
89/81 Staatsecretaries van Financien Rec. 1982, 1277... 242
102/81 Nordsee Rec. 1982, 1095... 287
104/81 Kupferberg Rec. 1982, 3641... 244, 245, 411
213-215/81 Norddeutsches Vieh, Trawako, Gedelfi Rec. 1982, 3583... 310, 332
230/81 Luxembourg contre Parlement Rec. 1983, 255... 140, 152
266/81 SIOT Rec. 1983, 731... 244
270/81 Felecitas Rec. 1982, 2771... 241
283/81 CILFIT Rec. 1982, 3415... 290, 300
300/81 Commission contre Italie Rec. 1983, 449... 277
42/82 Commission contre France (importation de Vin) Rec. 1982, 841... 272
43, 63/82 VBVB Rec. 1984, 19... 400
64/82 Tradax Rec. 1984, 1359... 264
145/82 Commission contre Italie Rec. 1983, 711... 277
159/82 Verli-Wallace Rec. 1983, 2711... 264
165/82 Commission contre Royaume-Uni Rec. 1983, 3431... 278
205, 215/82 Deutsche Milchkontor Rec. 1983, 2633... 264
222/82 Lewis Rec. 1983, 4083... 327
267/82 De Beste Boter Rec. 1983, 3331... 240
271/82 Auer Rec. 1983, 2727... 240
286/82, 26/83 Luisi e Carbone Rec. 1984, 377... 401
297/82 Dansk Landboforening Rec. 1983, 3299... 327
301/82 Clin Midy Rec. 1984, 251... 240
5/83 Rienks Rec. 1983, 4233... 240
13/83 Parlement contre Conseil Arrêt 22.5 1985... 144
15/83 Denkavit Rec. 1984, 2171... 264

63/83 Regina rec. 1984, 2689... 264
70/83 Kloppenburg Rec. 1984, 2689... 264
108/83 Luxembourg contre Parlement Rec. 1984, 1945... 141, 212
121/83 Zuckerfabrik Franken Rec. 1984, 2039... 203
229/83 Leclerc Rec. 1985, 1... 400
294-296/83 Les Verts contre Parlement Arrêt 23.4 1986... 152
152/84 Marshall EuR 1986, 272... 242

AVGÖRANDEN AV HAAGDOMSTOLEN

Lotus, CPJI Recueil des Avis consultatifs Série A/B N° 9 s 24... 273
Service postal polonais à Dantzig CPJI Recuil des Avis consultatifs Série A/B N° 11 s 28... 220
Compétence de l'Organisation international du travail pour réglementer accessoirement le travail personel du patron, CPJI Recueil des Avis consultatifs Série B N° 13 s 14... 352
Juridiction de la Commission européenne du Danube, CPJI Recueil des Avis consultatifs Série B N° 14 s 64... 352
Compétence des Tribunaux de Dantzig, CPJI Recueil des Avis consultatifs Série B N° 15 s 17... 229, 258
Reparation des dommages subis au service des Nations Unies CIJ Recueil des arrêts etc 1949 s 179... 353, 406
(Second) Admissions case ICJ Reports 1950 s 23... 220
Effet de jugements du tribunal administratif des Nations Unies accordant indemnité CIJ Recueil des arrêts etc 1954 s 57... 353
Advisory Opinion on the Inter-Governmental Maritime Consultative Organization (IMCO) ICJ Reports 1960 s 160... 218
Barcelona Traction ICJ Reports 1964 s 75... 220
Affaire Sud-Ouest africain CIJ Recueil 1966 s 50... 219
Continental Shelf Cases ICJ Reports 1969 s 44... 377
Advisory Opinion on Namibia (SW Africa) ICJ Reports 1971 s 47... 217

SAKREGISTER

Adenauer K. 34, 53
ad-hocdomare 208
administrativ fas enligt art 169 & 170 193 f
allmänna rättsprinciper 144
annullationstalan 212
arabstater 40, 404, 430
arbetsmarknadskommittén 135
associationsfördrag 156, 404 f, 432

Belgien 37, 45, 46, 87, 92
Benelux 45, 67
beslut 342 ff
beslut av representanter för medlemsstaternas regeringar samlade inom ramen för Rådet 347 f, 380 f
Beyen 66
blandade avtal 404 f, 416, 417, 426 f, 433
Brejnevdoktrinen 31
Briand A. 44
BRITE 390
budgetmakt 96, 147, 153 f
budgetutgifter, obligatoriska 155
icke obligatoriska 155
Bundestreue 85, 320

CECA, allmän 17, 34, 52 ff, 66
censurmakten 138, 145 f, 147, 188 f
Churchill W. 45, 56
Colombo E. 100
Comecon se SEV
Compétences d'attribution 306 f, 351
CORDI 390
COST 404
CPRA 390
CREST 390

Danmark 116, 141, 147
Davignonsystemet 18, 89
mekanismer 90, 120 f
förpliktelser 90
Debré M. 63
delegering 129, 307, 319, 334, 340
direkt tillämpbarhet 228 ff
direktiv 335 f
direktorat 35, 88, 174
domarstyre 130 f, 211
domstolsbegreppet 287 f
dualism 258
dubbelmandat 141

ECU 116, 386
Eden A. 36, 63, 436
EFTA 75, 404
Ekonomisk och monetär union 18, 91, 92, 116, 364, 374, 384 f
ekonomisk politik 382 f
energipolitik 390 f
Esprit 390
Etzioni, A. 28
europaministrar 92, 107
Europarådet 17, 45 ff, 49, 58
Europe à deux vitesses 38, 98
Europe à géometrie variable 38
Europe à la carte 37, 45, 49, 70
Europe des Etats 39, 86
europeisk identitet 93
europeisk union 18, 44, 93, 95 f, 102 f, 104 ff, 112 ff, 437 ff
Europeiska atomenergigemenskapen allmänt 64
Europeiska Donaukommissionen 43
Europeiska ekonomiska gemenskapen allmänt 17, 34, 64 ff

Europeiska fonden för monetärt samarbete 386
Europeiska försvarsgemenskapen 17, 34, 56 ff, 303
europeiska monetära systemet 386
Europeiska politiska gemenskapen 17, 34, 58 ff, 304
Europeiska Rådet 18, 94, 101, 107, 121,160, 177 ff
Europeiska socialfonden 392
l'exception d'illegalité 108, 210, 212

FECOM Europeiska fonden för monetärt samarbete 386
federalism 25 f, 95, 125, 302, 307, 320, 351
federation 17, 19, 26
finansiering 82, 152 f
forsknings- och utvecklingspolitik 388 f
Fouchetplanerna 18, 35, 82
Frankrike 29, 35, 45, 46, 52, 66, 67, 72, 78, 84, 114
fransk-tyska fördraget 87
full prövningsrätt 209 f
funktionalism 24
förarbeten 225
Förbundsrepubliken Tyskland 18, 34, 52, 66, 67, 78, 100 ff, 114, 116
företräde 246 ff
författningsdomstol 213 ff
förordningar 329 f
förvaltnings- och regleringskommittéer 129 f, 167

GATT 65, 83
de Gaulle 35, 39, 45, 79, 80, 84, 88
Gemeinschaftstreue 320
gemensam marknad 356 ff, 371 f
gemensam politik 69
Genscher 100
giltighetsbedömning 297 f
Giscard d'Estaing V. 35
Grekland 82,
Grundläggande rättigheter i EG 260 ff

den europeiska konventionen 19, 50, 61

Haagkongressen 45
Haas E. 27, 28
Hallstein W. 27, 88
handelsavtal 156, 403, 415 ff, 424, 432
horisontell verkan 237, 241 f, 246
Högtidliga Deklarationen 102 ff, 149

ILO 135 f
implied powers 144, 145, 205, 350 ff, 365, 419 f
industripolitik 388 f
institutionell autonomi 429 ff
principen om medlemsstaternas -- 317 ff, 321
institutinell jämvikt 128 ff, 198, 368
instruktionsmakt 321 f
integration 24 ff, 97, 99
interdependens 24
internationell rättssubjektivitet 405 f
Italien 18, 37, 42, 52, 66, 92, 100 ff, 114

Jordbrukspolitiken 313

Kennedy J.F. 32
Kissinger H. 30, 32
kompetensöverföring 309 f
kompetens-kompetens 144, 159, 365, 366

lagprövning 214, 268
legalitetsprincipen 129, 166, 211
legalitetstalan 209 f
Lindberg L. 27
Lomékonventionerna 404, 416
low-politics 24
Luns-Westerterpproceduren 157
Luxemburg 37, 45
Luxemburgkompromissen 88, 170, 173

Mansholt S. 27
Marshallhjälpen 32
miljöpolitiken 394 f

Mitrany D. 24
monetär politik 384 f
monism 230, 247, 257 ff
Monnet J. 27, 45, 53, 65
Morgenthau H. 30
motiverat uttalande enl art 169, 170 194 f
the movement for the United Europe 45

NATO 32, 37, 57, 64, 83, 136
Nederländerna 37, 45, 57, 65, 86, 87, 92
neofunktionalism 27
nöd 283

OECD 78, 134
OECE 32, 64, 67, 70 f
ordförandeskapet
i Rådet 94, 123, 182 f
i Kommissionen 99, 101, 107, 113, 150
i partigrupperna 140
Ortolikrediten 386

Paneuropeiska Unionen 44
parlamentarisk autonomi 140 f, 154
Parlamentet 18
passivitetstalan 212
Pleven R. 35
politisk sekretariat 92, 114, 118, 123
Pompidou G. 35, 81
Portugal 82
prejudiciell talan 108, 283

RACE 390
regionalpolitik 387 f
rekommendationer 345 ff
reservationer 280
rättsstatlighet 209 f

samarbetsavtal 427
samordnad politik 69, 166
samrådsproceduren mellan Rådet och Parlamentet 108, 113, 145, 151
Schumacher K. 34
Schuman R. 35, 52
Schmitter 28
sedvanerätt 124, 127, 130, 144, 261, 377 f
SEV (Comecon) 30, 410
skada 281
skyddsklausuler 198
socialpolitik 391 f
Sovjetunionen 29, 30, 31, 36, 410
Spaak P.-H. 65
Spanien 82
spill-over 27
Spinelli A. 104
Storbritannien 29, 45, 49, 52, 67, 70, 72 f, 78, 79 f, 81, 114, 116, 141, 436

talan mot medlemsstat 270
Tindemansplanen 18, 97
tolkning
folkrättsliga regler 216
teleologisk metod 217 ff, 220 ff, 225 ff
Trumandoktrinen 29
Turkiet 405
Tyskland 29, 42
se även Förbundsrepubliken Tyskland

UPE 64
USA 29, 30, 31, 32, 38, 39, 40, 57, 78, 404
utomobligatoriskt skadestånd 210

Vedelrapporten 92, 104, 138, 150
Wernerplanen
se ekonomisk och monetär union

Yaoundékonventionerna
se Lomékonventionerna
yttranden 345 f

Östtyskland 67

I *Europeisk Gemenskap och politisk union* tecknas bilden av den enhet som successivt växer fram i Europa, den Europeiska Unionen. Dess olika delar granskas från folkrättsliga, statsrättsliga och statsvetenskapliga utgångspunkter. Framför allt belyser boken EG-rättens karaktär och Gemenskapens rättssystem.

I fyra kapitel behandlas utvecklingen mot den Europeiska Unionen, det konstitutionella system som avgör institutionernas förhållande till varandra, Domstolen och Gemenskapens rättsordning samt kompetensfördelningen mellan Gemenskapen och medlemsstaterna. Boken utgör således en ingående studie av EG-rättens offentligrättsliga del, vilken bildar grunden för Gemenskapens samarbete med tredje land och för de materiella bestämmelser vilka reglerar den gemensamma marknad som är av så stor betydelse för Sverige.

Pär Hallström, jur kand och D.E.S. (Sorbonne-Panthéon) undervisar i folkrätt vid Stockholms universitet.

NORSTEDTS
ISBN 91-1-877311-7