

Kravet om et grenseoverskridende element



Universitetet i Oslo
Det juridiske fakultet

Kandidatnummer: 203
Leveringsfrist: 1. juni 2011

Til sammen 35691 ord

31.05.2011

Innholdsfortegnelse

<u>1</u>	<u>INNLEDNING.....</u>	<u>1</u>
1.1	Tema for oppgaven.....	1
1.2	Terminologi.....	3
1.3	Rettskilder og metode.....	5
1.3.1	EU og EØS	5
1.3.2	Rettspraksis.....	6
1.3.3	Juridisk teori	9
<u>2</u>	<u>RETTSLIGE UTGANGSPUNKTER.....</u>	<u>10</u>
2.1	Traktatens bestemmelser	10
2.2	Rettspraksis.....	10
<u>3</u>	<u>FRI BEVEGELIGHET FOR VARER.....</u>	<u>13</u>
3.1	Innledning	13
3.2	Importrestriksjoner.....	13
3.2.1	Ordlyd og formål	13
3.2.2	Utgangspunkter.....	14
3.2.3	Modifikasjoner.....	18
3.2.4	Konklusjon.....	25
3.3	Tollunionen	27
3.3.1	Ordlyd og utgangspunkter	27
3.3.2	Lancry.....	27
3.3.3	Carbonati	30
3.3.4	Jersey Potatoes.....	32

3.3.5	Konklusjon.....	34
3.4	Eksportrestriksjoner	35
3.4.1	Ordlyd og formål	35
3.4.2	Rettspraksis.....	35
3.5	Sammenfatning av reglene om fri bevegelse for varer	36
<u>4</u>	<u>FRI BEVEGELIGHET FOR TJENESTEYTELSE</u>.....	<u>39</u>
4.1	Innledning	39
4.2	Utgangspunkter	39
4.3	Hva kan utgjøre et grenseoverskridende element	40
4.4	I hvilken grad må en grenseoverskridelse ha aktualisert seg	43
4.4.1	Hypotetiske situasjoner.....	43
4.4.2	Potensielle situasjoner	44
4.4.3	Sammenfatning.....	49
<u>5</u>	<u>FRI BEVEGELIGHET FOR FYSISKE PERSONER</u>.....	<u>51</u>
5.1	Kapitlets oppdeling.....	51
5.2	Formål og særpreg ved retten til fri bevegelse for fysiske personer	51
5.3	Utgangspunkter	52
5.3.1	Ordlyd.....	52
5.3.2	Rettspraksis.....	53
5.4	Hva som kan utgjøre et grenseoverskridende element.....	54
5.4.1	Utgangspunkter.....	54
5.4.2	Hypotetiske grenseoverskridelser	58
5.4.3	Traktatens anvendelse overfor økonomiske aktiviteter i egen hjemstat.....	59
5.5	Bevegelse uten økonomisk formål:.....	63

5.5.1	Utgangspunkter.....	63
5.5.2	Unntak/modifikasjoner	66
5.5.3	Konklusjon.....	71
5.6	Unionsborgerskapet.....	72
5.6.1	Innledning	72
5.6.2	Utgangspunkter.....	73
5.6.3	Hva som kan utgjøre et grenseoverskridende element.....	74
5.6.4	Zambrano-saken	77
5.6.5	Konklusjon.....	79
6	<u>SÆRLIG OM ETABLERINGSRETTE</u>.....	81
6.1	Utgangspunkter	81
6.2	Særlig om etableringsretten i henhold til tjenstedirektivet.....	83
6.2.1	Innledning	83
6.2.2	Utgangspunkter.....	83
6.2.3	Tjenstedirektivet	86
7	<u>KAPITAL</u>	89
7.1	Innledning	89
7.2	Hva som kan utgjøre et grenseoverskridende element.....	89
8	<u>SAMMENHENGEN MELLOM DET GRENSEOVERSKRIDENDE ELEMENTET OG DET NASJONALE TILTAKET</u>.....	92
8.1	Utgangspunkter og problemstilling.....	92
8.2	Kort om direktivet om rett til opphold for familiemedlemmer	95
8.3	Rett til opphold ved retur til aktørens hjemstat.	96
8.4	Rett til opphold uten at aktøren permanent forlater hjemstaten.....	101

8.5	Konklusjon	103
9	<u>GENERELL SAMMENFATNING OG KONKLUSJON.....</u>	106
9.1	Tendenser	106
9.2	Omvendt diskriminering.....	109
9.3	Avsluttende bemerkninger.....	112
10	<u>LITTERATURLISTE</u>	113

1 Innledning

1.1 Tema for oppgaven

Temaet for oppgaven er i hvilken grad det må eksistere et grenseoverskridende element for at reglene om fri bevegelse skal komme til anvendelse.

Reglene om fri bevegelse skal sikre retten til å drive økonomisk aktivitet innenfor det europeiske fellesskapet. Formålet er å skape et felles marked blant medlemsstatene hvor det skjer en optimal fordeling av ressursene basert på tilbud og etterspørsel.¹ Dette er blitt gjort ved innføringen av reglene om de fire friheter. Disse reglene forbyr restriksjoner på den frie bevegelsen av varer, personer, tjenester og kapital. I dette ligger det likevel ikke en generell fri rett til å drive ervervsvirksomhet. Blant annet har EU-domstolen gjennomgående lagt til grunn at reglene for fri bevegelse kun gjelder økonomisk aktivitet *mellom medlemsstatene*. Med andre ord omfatter de fire friheter kun grenseoverskridende økonomisk aktivitet og ikke såkalte ”interne situasjoner”. Dette betyr at aktiviteter avgrenset til én og samme medlemsstat ikke er beskyttet av traktaten. Et grenseoverskridende element er derfor nødvendig for å bringe reglene om fri bevegelse til anvendelse.

Kravet til et grenseoverskridende element tjener dermed som en regel som skal bidra til å identifisere grensene mellom det som reguleres av traktaten, og det interne som hver enkelt medlemsstat fritt kan regulere. Sett fra aktørens side er kravet om et grenseoverskridende element et spørsmål om hvilke aktiviteter som kan utgjøre en kobling til traktaten slik at de er beskyttet mot restriktive tiltak på deres ervervsvirksomhet.

¹ Sejersted m.fl. (2004) s. 58.

En mulig konsekvens av kravet til et grenseoverskridende element, er såkalt ”omvendt diskriminering”. Omvendt diskriminering foreligger der en aktør i en intern situasjon ikke faller inn under traktatens anvendelsesområde, mens en aktør som kan vise til et grenseoverskridende element, men som for øvrig befinner seg i en identisk situasjon, vil gjøre det. Sistnevnte aktør vil dermed kunne være beskyttet av reglene om fri bevegelse og dermed få en bedre rettsstilling enn førstnevnte. Hvis for eksempel Medlemsstat A opererer med et produktkrav som utgjør en urettmessig restriksjon i henhold til art. 34, vil et produkt med opprinnelse i Medlemsstat B kunne se bort ifra dette nasjonale produktkravet under henvisning til retten til fri bevegelse for varer. Derimot vil et produkt med opprinnelse i Medlemsstat A som ikke kan vise til et grenseoverskridende element, som hovedregel falle utenfor traktatens anvendelsesområde. Det skjer med andre ord en forskjellsbehandling av de to varene ene og alene som en følge av at det importerte produktet kan vise til et grenseoverskridende element. Grunnen til at diskrimineringen omtales som ”omvendt” er at det tradisjonelt har vært utenlandske aktører som har blitt underlagt et strengere regime enn de innenlandske, mens det i disse tilfellene er hjemstatens egne aktører som settes i en svakere rettsstilling. Disse konsekvensene er blitt ansett som uheldige av mange, og det finnes et stort antall saker der aktører har anført at en slik forskjellsbehandling ikke kan være i samsvar med EU-retten. Som vi skal se, er den helt klare hovedregelen at EU-domstolen har avvist slike krav.

Kravet til et grenseoverskridende element og omvendt diskriminering er nært beslektet med hverandre, og rettskildene og de enkelte argumentene vil kunne være overlappende. Likevel er det hensiktsmessig å foreta et skille siden omvendt diskriminering oppstår som et resultat av at det stilles et krav om et grenseoverskridende element. Antall situasjoner der omvendt diskriminering oppstår, vil dermed være avhengig av hvor strengt kravet til et grenseoverskridende element er.

Denne avhandlingens hovedfokus er en analyse av hva som skal til for at det foreligger et grenseoverskridende element. Det vil derfor bli viet mest plass til kravet i seg selv, og ikke dens konsekvenser. Som antydning er det klart nok et samspill mellom de to spørsmålene og

enkelte avgjørelser fra EU-domstolen behandler begge spørsmålene. Problematikken rundt omvendt diskriminering vil også bli løftet fram igjen avslutningsvis i kap. 9.2.

Avhandlingen behandler kravet til et grenseoverskridende element i henhold til de fire frihetene. Spørsmålet om det eksisterer et lignende krav utenfor de fire friheter vil ikke bli gjenstand for noen særlig drøftelse med mindre det vil kaste lys over det som er avhandlingens problemstilling.² Avhandlingen avgrenses også mot spørsmål knyttet til økonomiske aktiviteter med tredjeland. Det klare utgangspunktet er at heller ikke disse situasjonene omfattet av EU-retten.³

Den videre fremstillingen vil først gjennomgå problemstillingen knyttet til de frie varebevegelsene, deretter tjenesteytelsene, bevegelighet for fysiske personer, særlige spørsmål om etableringsretten og til slutt kapital. En slik oppdeling gjøres fordi det finnes visse forskjeller i praktiseringen av kravet innbyrdes mellom frihetene selv om hovedtrekkene er de samme. I de to siste kapitlene vil enkelte generelle spørsmål og tendenser på tvers av de fire frihetene bli analysert.

Når det gjelder det materielle innholdet i reglene om de fire frihetene, vises det til juridisk litteratur. Dette vil bare bli berørt i den grad det vil kaste lys over de problemstillingene denne avhandlingen reiser. Samtidig er det grunn til å påpeke allerede nå at det er en nær sammenheng mellom restriksjonsbegrepet og kravet til et grenseoverskridende element.⁴

1.2 Terminologi

Termen ”*grenseoverskridende element*” brukes i denne avhandlingen for å beskrive den nødvendige koblingen til traktaten for at den aktuelle rettigheten skal være anvendelig. I

² Når det gjelder for eksempel forbudet mot kjønnsdiskriminering i art. 157 er det slått fast at rettighetssubjektet ikke trenger å påvise noe grenseoverskridende element. Se blant annet Sag 222/84, Marguerite Johnston mod Chief Constable of the Royal Ulster Constabulary, Sml. 1986 s. 1651.

³ Et unntak er reglene om fri bevegelighet av kapital, jf. art. 63. Også enkelte bestemmelser i sekundærlovgivningen har et slikt anvendelsesområde.

⁴ Se for eksempel Sejersted m.fl.(2004) s. 436 og O’Keeffe(2000) s. 554.

rettspraksis er kravet til et grenseoverskridende element blitt uttrykt på forskjellige måter. I avhandlingen vil betegnelsen ”intern situasjon” brukes om det motsatte tilfellet, nemlig der det ikke foreligger noen slik grenseoverskridelse. I utenlandsk teori og av EU-domstolens rettspraksis kan det også synes som om begrepet ”intern situasjon” brukes oftere enn ”grenseoverskridende element”. I norsk rettspraksis og teori ser det derimot ut som at ”grenseoverskridende element” har vunnet hevd.⁵

De ”fire friheter” har allerede vært omtalt innledningsvis og er et innarbeidet begrep. Dette til tross for at det egentlig er fem typer aktiviteter som er beskyttet av reglene om fri bevegelse. Disse fem er fri bevegelse av varer, tjenesteytelser, arbeidskraft, etablering og kapital. I tillegg har reglene om unionsborgerskapet i art. 20 og art. 21 gitt særlige hjemler om fri bevegelse for personer uten at det er nødvendig å vise til noe økonomisk aktivitet. I den grad det er nødvendig å skille mellom disse kategoriene av fri bevegelse, vil reglene om varer, tjenesteytelser, arbeidskraft, etablering og kapital omtales som de ”økonomiske frihetene”.

I denne avhandlingen brukes begrepet ”aktør” om alle rettighetssubjekter og de som pretenderer å ha en rettighet etter traktaten. Der det er spørsmål om rettigheter etter reglene om unionsborgerskapet, vil rettighetssubjektet omtales som ”unionsborgeren”.

Avhandlingen vil basere seg på Traktat om den Europeiske Unions funksjonsområde (TEUF) og benytte dennes nummereringer. Denne traktaten avløste Traktat om det Europeiske fellesskap (EFT) 1. desember 2009. Ved sitering av rettspraksis og teori som benytter seg av eldre nummereringer, vil de nye nummereringene settes inn med klammer. De gangene det vil være nødvendig å henvise til bestemmelser i eldre traktater, vil leseren bli gjort oppmerksom på dette.

⁵ Se blant annet Rt. 2005 s. 607, Eidsivating lagmannsretts dom av 11. april 2011, Sejersted m.fl.(2004) s. 280-28, Fredriksen(2011) s. 34-35 og Bullen(2005) kap. 2.8.

I avhandlingen vil "EU-domstolen" være betegnelsen som vil bli benyttet på Den europeiske unions domstol. Dette gjøres av hensiktsmessige årsaker, selv om domstolen het De europeiske fellesskaps domstol, før ikrafttredelsen av Lisboa-traktaten den 1. desember 2009.

1.3 Rettskilder og metode

1.3.1 EU og EØS

Avhandlingen vil i all hovedsak følge et EU-rettslig perspektiv. Særegne EØS-rettslige problemstillinger vil bli nevnt og gjort oppmerksom på, men eventuelle forskjeller vil ikke følges i detalj.

Gjennom EØS-avtalen er Norge, Island og Liechtenstein knyttet til EUs indre marked. Det medfører at reglene om fri bevegelse også er gjennomført i disse medlemsstatene, jf. EØS-avtalens art. 1. nr. 2. På den annen side er EU-samarbeidet langt mer omfattende enn det som følger av EØS-avtalen. Man kan noe forenklet si at EU har utviklet seg til bredere politisk integrasjon, mens EØS-avtalen i hovedsak er begrenset til å være et økonomisk samarbeid mellom medlemsstatene. Det er derfor ikke utenkelig at EU-domstolens uttalelser kan gå lenger enn det EØS-samarbeidet tilsier. Likevel er det klart at hensynet til rettsenhet i EU og EØS er en forutsetning for samarbeidet om det indre marked. En slik homogenitetsmålsetning følger av EØS-avtalens art. 1 nr. 1, art. 6 og ODA-avtalen art 3 nr. 1, og står dermed sterkt når det gjelder reglene om de fire friheter. EFTA-domstolen har uttalt seg om dette homogenitetsprinsippet og fastslo i *L'Oréal-saken* at:

"EØS-avtalens hovedformål er å opprette et ensartet EØS, jf. blant annet artikkel 1 nr. 1 og fortalens fjerde og femte betraktning. Ensartet tolkning og anvendelse av felles regler er en grunnforutsetning for at det indre marked i EØS skal fungere effektivt. Homogenitetsprinsippet leder derfor til en presumpsjon for at bestemmelser som er utformet på samme måte i EØS-avtalen som i EF-retten, skal fortolkes på samme måte. Imidlertid kan

forskjeller i virkeområde og formål under særlige omstendigheter lede til tolkningsforskjeller mellom EØS-retten og EF-retten”⁶

Den helt klare hovedregelen må derfor være at disse reglene tolkes på samme måte i EØS-avtalen som i TEUF. Rettsreglene som utledes fra EU-domstolen i forhold til kravet om et grenseoverskridende element, må derfor forutsetningsvis legges til grunn også i EØS-retten.⁷

At det gjelder et krav om et grenseoverskridende element i norsk rett, har også blitt fastslått av Høyesterett i Rt. 2005 s. 607, jf avsnitt 66 og 67.⁸

1.3.2 Rettspraksis

Vurderingene i avhandlingen vil i stor grad basere seg på rettspraksis, og da fra EU-domstolen.⁹ Dette er fordi det først og fremst er domstolen som kommer i kontakt med de konkrete sakene der det kan være tvil om kravet til et grenseoverskridende element er oppfylt. Rettspraksis fra EU-domstolen er derfor den viktigste kilden til å forstå hvordan grensen mellom grenseoverskridende og interne forhold skal trekkes.

De aller fleste av de relevante avgjørelsene for denne avhandlingen er avsagt med hjemmel i art. 267. Dette innebærer at avgjørelsene er avgitt i forbindelse med én eller flere verserende saker for en nasjonal domstol hvor det oppstår EU-rettslige spørsmål og der det ønskes veiledning fra EU-domstolen. Tolkningsresultatet EU-domstolen legger til grunn er bindende for den nasjonale domstolen.

⁶ L'Oréal Norge AS mot Aarskog Per AS m.fl., forente saker E-9/07 og E-10/07, avsagt 8. juli, 2008, premiss 27

⁷ Utover dette, se Sejersted m.fl.(2004) kap. 4.

⁸ Høyesterett har også uttalt seg om de fire friheters anvendelsesområde i forhold til tredjeland i Vannscooter I-saken, Rt. 2004 s. 834 i avsnitt 10 og 11. For en gjennomgang av behandlingen av kravet til et grenseoverskridende element i norske domstoler, se Haukeland(2011) s. 34-37.

⁹ Avgjørelsene i avhandlingen er sitert og hentet fra den elektroniske databasen til Eur-Lex: <<http://eur-lex.europa.eu/da/index.htm>>

Etter art. 267 er EU-domstolens kompetanse avgrenset til å avgjøre spørsmål om ”fortolkningen af traktaterne”. Motsetningsvis betyr dette at EU-domstolen ikke skal ta stilling til tolkningen av nasjonal rett, faktum, bevis eller subsumsjon i saken. Anvendelsen av regelen på den verserende saken skal EU-domstolen ikke befatte seg med. Dette er overlatt til den nasjonale domstolen. I *Debauve*, en sak om spørsmålet om et grenseoverskridende element ved fri utveksling av tjenesteytelser, ble dette uttrykkelig slått fast. EU-domstolen uttalte at:

”Det skal dog bemærkes, at traktatens bestemmelser om den frie udveksling af tjenesteydelser ikke kan anvendes på aktiviteter, hvis samtlige deres relevante elementer findes inden for en enkelt medlemsstat. Om dette er tilfældet, afhænger af konstateringer af faktiske forhold, som det tilkommer den nationale ret at foretage.”¹⁰

Når det er sagt, kan skillet mellom subsumsjon og tolkning være hårfin. Tidvis kan spørsmålene fra de nasjonale domstolene også være så spesifikke at forskjellen mellom tolkning og anvendelsen av regelen blir rent formell.¹¹ Selve kravet til et grenseoverskridende element kan også sees på som et spørsmål om *hva* som kan utgjøre en kobling til EU-retten, og kan derfor regnes som et spørsmål om ”fortolkningen af traktaterne” etter art. 267. Det er i hvert fall på det rene at EU-domstolen i flere saker har uttalt seg om interne situasjoner og hva som kan utgjøre den nødvendige koblingen til traktaten.

I de fleste tilfellene uttaler domstolen seg likevel generelt om hva som utgjør en restriksjon på retten til fri bevegelse.¹² Dette gir ikke nødvendigvis et svar på hvilke aktører som er i posisjon til å anvende disse rettighetene. Uttalelsene EU-domstolen avgir, kan derfor skape tvil om hvem som er omfattet av dem. En slik tvil vil særlig oppstå der hovedsaken i

¹⁰ Anklagemyndigheten mot J.V.C. Debauve m.fl., sak C-52/79, Sml. 1980. s. 833, premiss 9.

¹¹ Craig(2008) s, 493 og Davies(2003) s. 138.

¹² Og spørsmålene den nasjonale domstolen forelegger EU-domstolen er gjerne generelt utformet, se Jarvis(1998) s. 173.

den nasjonale domstolen er intern, mens EU-domstolen likevel velger å avgi en tolkning av den EU-rettslige regelen.

Problematikken er beskrevet av generaladvokat Geelhoed i *Reisch*.¹³ I saken hadde EU-domstolen blitt forelagt et spørsmål om en østerriksk lov som stilte et krav om en bestemt attest før man kunne gjennomføre et kjøp av tomt til utbygging. Innklageren var østerriksk, og det var ikke bestridt at hovedsaken manglet et grenseoverskridende element. De østerrikske myndighetene ønsket saken avvist på bakgrunn av dette. Generaladvokaten formulerte problemstillingen slik:

”Er det de faktiske omstendigheter i hovedsagen, der er bestemmende for, om Domstolen skal besvare de præjudisielle spørsmål, der er forelagt den, eller er det arten og indholdet af den nationale foranstaltning?”

I denne saken trakk generaladvokaten et tydelig skille mellom det å basere tolkningen på de faktiske omstendighetene i hovedsaken eller det nasjonale tiltakets art og innhold. Men som vi skal se, er ikke alle avgjørelsene fra EU-domstolen like tydelige på dette. Dette kan lede til tolkningsspørsmål om dommenes rekkevidde. Slike tolkningsproblemer kan også oppstå i traktatbruddssaker.

Det finnes videre en lang rekke av dommer som berører kravet til et grenseoverskridende element i større eller mindre grad. Målet for avhandlingen er å gi en best mulig gjennomgang av hvordan kravet til et grenseoverskridende element praktiseres. Dette vil føre til at de dommene som må anses som mest interessante, får en bredere gjennomgang enn de som kun bekrefter hovedlinjene.

¹³ Generaladvokat Geelhoeds felles forslag til avgjørelse i sag C-515/99, C-519/99, C-524/99, C-526/99 og C-527/99 til C-540/99.

1.3.3 Juridisk teori

Kravet til et grenseoverskridende element har vært berørt både norsk og utenlandsk teori.¹⁴ At det eksisterer et slikt krav, må anses for å være allment akseptert. Som vi skal se er det likevel ikke alltid noen klar konsensus i forhold til hvor strengt kravet skal praktiseres. Uenigheten knytter seg først og fremst til ulik forståelse av den foreliggende rettspraksis. I denne avhandlingen har juridisk teori først og fremst blitt benyttet for å finne fram til relevante avgjørelser og problemstillinger, mens vurderingene bygger på en selvstendig tolkning av rettspraksis. I de tilfellene standpunktene som fremkommer baserer seg på juridisk teori, vil dette fremgå av kildehenvisningene.

¹⁴ Det mest utførlige verket er Alina Tryfonidou's "Reverse Discrimination in EC Law", heretter benevnt Tryfonidou(2009).

2 Rettslige utgangspunkter

2.1 Traktatens bestemmelser

At det stilles et krav om et grenseoverskridende element for reglene om fri bevegelse kommer til uttrykk i gjennom de enkelte bestemmelsene vedrørende de fire frihetene. Disse bestemmelsene vil bli gjennomgått i hver enkelt av avhandlingens hoveddeler.

I EF-traktaten fremgikk dette uttrykkelig av formålsbestemmelsen i art. 3 nr. 1, bokstav c om opprettelsen av et indre marked. Dette skulle gjøres ved ”å fjerne hindringer for det frie varebytte og den frie bevegelse for personer, tjenester og kapital mellom medlemsstatene.” Presiseringen om at det kun er hindringer mellom medlemsstatene som skal fjernes, underbygger standpunktet om at det er EU-retten uvedkommende å fjerne hindringer som kun påvirker økonomisk aktivitet innenfor én og samme medlemsstat. Denne bestemmelsen er blitt opphevet og erstattet med andre bestemmelser gjennom TEUF, men det er neppe grunn til å anta at formålet med det indre marked har blitt endret ved innføringen av denne traktaten.¹⁵

2.2 Rettspraksis

Kravet til et grenseoverskridende element er likevel først og fremst blitt utviklet gjennom EU-domstolens praksis. Et tidlig eksempel på at EU-domstolen opererer med et krav om et grenseoverskridende element, finnes i *Knoors*.¹⁶ Uttalelsene i denne saken var knappe, og i tillegg forelå det et grenseoverskridende element slik at kravets grenser ikke ble videre problematisert. I *Saunders* ble kravet derimot nærmere presisert og anvendt. Denne saken angikk Vera Saunders, en britisk statsborger som ble dømt for tyveri i Nord-Irland. Som en del av straffen hadde hun godtatt et forbud mot å reise til England og Wales for en treårsperiode.¹⁷ Da hun brøt dette forbudet, påberopte hun seg at forbudet var i strid med art. 45 om fri bevegelse av arbeidskraft, men fikk ikke medhold. EU-domstolen uttalte:

¹⁵ Oliver(2010) s. 142.

¹⁶ J.Knoors mod Økonomiministeriet, 115/78, Sml. 1979 s. 399, premiss 24.

¹⁷ Nord-Irland, Wales og England regnes som én og samme medlemsstat (Storbritannia).

“Selv om de rettigheder, som er tillagt arbejdstagere ved artikel [45], kan føre medlemsstaterne til, om nødvendigt, at ændre deres lovgivning, selv over for deres egne statsborgere, har denne bestemmelse imidlertid ikke til formål at begrænse medlemsstaternes beføjelse til i medfør af national straffelovgivning, inden for deres eget område, at fastsætte restriktioner for den frie bevægelighed for enhver, der er omfattet af deres domsmyndighed.

Traktatens bestemmelser om arbejdskraftens frie bevægelighed kan altså ikke anvendes på en medlemsstats rent interne forhold, dvs. forhold hvor der ikke er nogen forbindelse med de situationer, som fællesskabsretten tager sigte på”¹⁸

EU-domstolen trakk altså et prinsipielt skille mellom de situasjonene der det forligger et grenseoverskridende element og der ikke foreligger noen slik kobling til traktaten. I det sistnevnte tilfellet har medlemsstatene sin eksklusive kompetanse i behold. Under den konkrete subsumsjonen i saken fremholdt EU-domstolen at:

“Når en myndighed eller en ret i en medlemsstat på en arbejdstager, der er statsborger i denne stat, anvender foranstaltninger af frihedsberøvende karakter, eller begrænser den pågældendes bevægelsesfrihed på denne stats område i henhold til national ret som straf for handlinger, begået på dens område, er dette et rent internt forhold, som falder uden for anvendelsesområdet for traktatens bestemmelser om arbejdskraftens frie bevægelighed.”¹⁹

Hadde Saunders kunnet påvise et grenseoverskridende element, ville art. 45 vært anvendelig, og EU-domstolen ville måttet gå videre for å vurdere hvorvidt det nasjonale tiltaket var i strid med traktaten. Det kan argumenteres for at EU-domstolens uttalelser i denne saken er avgrenset til å gjelde strafferettslige tiltak innenfor medlemsstatens eget

¹⁸ Regina mod Vera Ann Saunders, 175/78, Sml. 1979 s. 1129, premiss 10-11.

¹⁹ Saunders, premiss 12. I generaladvokat Werners forslag til avgjørelse i saken, ble en annen tilnærming lagt til grunn, se s. 1143. Men dette synspunktet fikk han altså ikke gjennomslag for i dommen eller, som vi skal se, i etterfølgende praksis.

område og ikke kan tillegges noen generell vekt, men som vi skal se, har EU-domstolen i all hovedsak gjentatt at traktaten ikke kommer til anvendelse på rent interne forhold.²⁰

I den videre fremstillingen vil jeg gå gjennom hver enkelt av de fire friheter for å undersøke i hvilken grad det stilles krav til et grenseoverskridende element for at traktaten skal komme til anvendelse.

²⁰ Se Shuibhne(2002) s. 734-735.

3 Fri bevegelse for varer

3.1 Innledning

Reglene om fri bevegelse forbyr restriksjoner på de frie varebevegelsene. Dette medfører en rett til å importere og eksportere varer, uten at medlemsstatene legger ulovlige hindringer for slike transaksjoner. I tillegg har det blitt innført en felles tollunion blant medlemsstatene som også skal bidra til å sikre fri flyt av varer innenfor Fellesskapet.

At det kreves et grenseoverskridende element for at reglene om fri bevegelse for varer skal komme til anvendelse, fremgikk tidligere generelt av formålsbestemmelsen i EFT art. 3 første ledd, bokstav a. Her kom det til uttrykk at regelverket tar sikte på å forby toll og kvantitative restriksjoner ”*mellom medlemsstatene*”. Motsetningsvis betyr dette at restriksjoner som ikke påvirker de grenseoverskridende varebevegelsene, heller ikke er noe EU-retten søker å regulere. Selv om EFT art. 3 nr. 1 bokstav a som nevnt er opphevet, fremgår det lignende begrensninger av de enkelte bestemmelsene i TEUF art. 28, 30, 34 og 35.

3.2 Importrestriksjoner

3.2.1 Ordlyd og formål

Artikkel 34 forbyr innførselsrestriksjoner og alle tiltak med tilsvarende virkning ”*mellom medlemsstatene*”. En naturlig slutning av ordlyden vil være at forbudet kun retter seg mot tiltak som hindrer eller vanskeliggjør import til én medlemsstat fra en annen. At bestemmelsen dreier seg om *innførselsrestriksjoner*, understreker at det må dreie seg om import av en vare fra en medlemsstat til en annen.²¹ Skulle bestemmelsen fått anvendelse på

²¹ Den engelske språkutgaven av art. 34 taler også om restriksjoner på ”imports”, på samme måte som den norske språkutgaven av EFT art. 28. I det følgende vil begrepet ”importrestriksjoner” brukes gjennom avhandlingen. Tilsvarende vil det tales om ”eksportrestriksjoner” etter art. 35, selv om den danske utgaven av traktaten taler om ”utførselsrestriksjoner”.

rent interne forhold ville det vært mer nærliggende at ordlyden hadde gitt uttrykk for et forbud mot restriksjoner på *varehandelen*.²²

På den andre siden, så skal alle tiltak med tilsvarende virkning som en importrestriksjon omfattes. Det kan derfor ikke utelukkes at bestemmelsen bør komme til anvendelse på nasjonale tiltak som ved første øyekast retter seg mot et internt anliggende, men reelt sett medfører liknende konsekvenser som en importrestriksjon. Spørsmålet blir i så fall hvordan grensene skal trekkes.

3.2.2 Utgangspunkter

To av de først dommene om interne situasjoner og fri flyt av varer var avgjørelsene i *Kommisjonen mot Frankrike og Waterkeyn*. Sakene gjaldt begrensninger ved markedsføring av alkoholholdig drikke i fransk lovgivning. Nærmere bestemt inneholdt loven ulike krav til hvordan ulike typer alkoholholdig drikke skulle merkes, og muligheten for å drive reklame ble underlagt ulike begrensninger. Disse begrensningene rammet enkelte kategorier av alkohol hardere enn andre. Det ble anført at denne oppdelingen var utformet slik at den rammet utenlandske produkter hardere enn innenlandske, da de typiske franske produktene var underlagt færre begrensninger enn de som i hovedsak ble importert. EU-domstolen slo derfor fast i den førstnevnte dommen at det nasjonale tiltaket hadde tilsvarende virkning som en importrestriksjon i strid med art. 34.²³

Noen år senere ble det reist tvil om rekkevidden av avgjørelsen da det var på det rene at det også fantes franske produsenter som produserte alkohol underlagt de strengere betingelsene. Spørsmålet i *Waterkeyn* var om det nasjonale tiltakets anvendelse på innenlandske produkter også utgjorde en importrestriksjon. De tiltalte i saken anførte at avgjørelsen i *Kommisjonen mot Frankrike* måtte ha alminnelig virkning slik at den franske loven i sin helhet måtte være i strid med traktaten. De franske myndighetene anførte

²² I samme retning, Spaventa(2000) s. 1265.

²³ Sag 152/78 Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber mod Den Franske Republik, premiss 14.

derimot at dommens rekkevidde måtte begrenses til å gjelde produkter med opprinnelse i andre medlemsstater.

EU-domstolen gav de franske myndighetene medhold. Det ble slått fast at franske varer som ikke hadde beveget seg mellom medlemsstatene, ikke hadde noe vern etter art. 34.²⁴ Lovligheten av det nasjonale tiltaket var dermed avhengig av opprinnelsen til de varene som ble berørt.

Et lignende skille mellom innenlandske varer og importvarer ble trukket av EU-domstolen i *Oosthoek's Uitgeversmaatschappij*. Saken dreide seg om hvorvidt et nederlandsk forbud mot å dele ut gaver i forbindelse med varesalg var i strid med art. 34 og 35. Forbudet gjaldt både nederlandske og utenlandske produkter. Den konkrete tvisten i hovedsaken dreide seg om salg av leksikon hvor kjøper også fikk med seg en ordbok eller et verdensatlas. EU-domstolen uttalte at:

”... anvendelsen af den nederlandske lovgivning på salg i Nederlandene af leksika fremstillet i nederlandene ganske rigtigt ikke har nogen forbindelse med import eller eksport af varer og følgelig ikke falder ind under artiklerne [34] og [35]. I tilfælde af salg i Nederlandene af leksika fremstillet i Belgien og salg i andre medlemsstater af leksika fremstillet i Nederlandene er der imidlertid tale om transaktioner i samhandelen inden for Fællesskabet .”²⁵

Denne linjen ble fulgt videre i *3 Glocken*. Saken dreide seg om et krav i italiensk lovgivning om at all pasta som skulle markedsføres i Italia måtte være fremstilt av durumhvete. Loven kom til anvendelse overfor både italienske og utenlandske produsenter. EU-domstolen slo fast at kravet hadde tilsvarende virkning som en importrestriksjon og at heller ingen av unntaksbestemmelsene som ble anført, kunne gjøre seg gjeldende. Men EU-domstolen tok samtidig et uttrykkelig forbehold om at dette kun gjaldt lovens anvendelse

²⁴ Forenede sager 314-316/81 og 83/82 Anklagemyndigheden og Comité national de défense mod l'alcoolisme mod Alex Waterkeyn m.fl.; Anklagemyndigheten mod Jean Cayard m.fl, premiss 11-12.

²⁵ Sag 286/81 Straffesag mod Oosthoek's Uitgeversmaatschappij BV, premiss 9.

på importprodukter. Derfor ville loven kunne stå seg overfor italienske produsenter, slik at disse fortsatt kun måtte anvende durumhvete i sin produksjon.²⁶

En slik rettstillstand vil kunne føre til omvendt diskriminering av de innenlandske varene som skal markedsføres i hjemlandet. Disse vil stå i en svakere stilling enn import- og eksportproduktene i og med at de ikke nyter noe vern etter traktaten. At en slik forskjellsbehandling er tillatt i henhold til EU-retten, ble enda tydeligere slått fast i *Mathot*. Saken dreide seg om en belgisk lov som påla alle innenlandske produsenter av smør å merke produktene med deres navn og adresse. De samme kravene ble ikke pålagt utenlandske produsenter, nettopp for å unngå at lovverket kom i strid med traktaten. Det var på det rene at dagligvareforetningene foretrakk å selge umerkede produkter, og det importerte smøret fikk dermed et konkurransemessig fortrinn. Mathot, en belgisk smørprodusent, ble tiltalt for brudd på denne loven da han unnlot å merke sine produkter slik det ble foreskrevet. Han anførte at tiltaket var i strid med art. 34, men fikk ikke medhold. EU-domstolen uttalte at formålet med art. 34 er å fjerne handelsbarrierer mellom medlemsstatene, og at tiltak som ikke påvirker importvarer negativt ikke er omfattet av traktaten. En slik negativ forskjellsbehandling av innenlandske produkter kunne, ifølge EU-domstolen, under ingen omstendigheter være til hinder for innførselen av utenlandske varer.²⁷

I *Smanor* ble denne linjen fulgt videre, men med visse modifikasjoner. Saken dreide seg om en fransk lov som begrenset markedsføringen av yoghurt. Nærmere bestemt skulle betegnelsen ”yoghurt” kun benyttes på meieriprodukter som inneholdt fersk melk, var lagret i kjøleskap og tilfredsstilte visse bakterieverdier. Smanor SA var et fransk selskap som spesialiserte seg på produksjon og *en gros* av frossenvarer på det franske markedet, noe som førte til at deres yoghurt ikke oppfylte de aktuelle produktkravene. EU-domstolen kom fram til at det ikke forelå noe grenseoverskridende element i hovedsaken som verserte

²⁶ Sag 407/85 3Glocken GmbH og Kritzinger mod USL Centro-Sud og Provincia autonoma di Bolzano,, premiss 25.

²⁷Sag 98/86 Anklagemyndigheden mod Arthur Mathot, premiss 7-8. Se også Forenede sager 80/85 og 159/85 Nederlandse Bakkerij Stichting m.fl. mod EDAH BV, premiss 18.

for den nasjonale domstolen. Til tross for dette valgte EU-domstolen å gå videre i å besvare spørsmålet om den franske lovens traktatsmessighet i forhold til art. 34 *hvis* det skulle oppstå et tilfelle der saken involverte importerte meieriprodukter. Grunnen til at EU-domstolen valgte å gå videre med sin vurdering istedenfor å avvise saken, var nettopp at det var nærliggende at yoghurt fra andre medlemsstater ville bli omsatt på markedet og dermed bli underlagt de franske produktkravene. I tillegg påpekte EU-domstolen at det var den nasjonale domstolen som måtte avgjøre hvorvidt spørsmålet de forela var relevante for hovedsaken.²⁸ Dette har klart nok kun betydning for EU-domstolens jurisdiksjon under art. 267, og utvider ikke anvendelsesområdet til art. 34.²⁹ Avgjørelsen ble forøvrig at produktkravene var i strid med art. 34 for så vidt det gjaldt lovens anvendelse på importerte produkter.³⁰

I *Au Blé Vert* uttykte EU-domstolen at varer som blir eksportert og deretter importert på ny igjen til opprinnelseslandet, faller inn under anvendelsesområdet.³¹ Denne dommen slår derfor uttrykkelig fast at kravet til et grenseoverskridende element i seg selv ikke utelukker at en vare kan være beskyttet av art. 34 mot restriktive tiltak fra opprinnelsesstaten.³² Forutsetningen er at det finnes en relevant bevegelse som kan utgjøre den nødvendige koblingen til traktaten.

Vi kan etter dette konkludere med at anvendelsesområdet for art. 34 avgrenses mot de tilfellene hvor det ikke kan framvises noe grenseoverskridende element. Etter denne rettspraksisen kan traktatsmessigheten til et nasjonalt tiltak ikke besvares generelt, men heller tas i betraktning ettersom den anvendes på importerte produkter eller produkter som

²⁸ Sag 298/87 *Judiciel procedure om økonomisk genopretning over for Smanor SA*, premiss 8-9.

²⁹ Oliver(2010) s. 144.

³⁰ Tolkningssuttalelsene fra EU-domstolen ble visstnok misforstått i den nasjonale domstolen, slik at tolkningen ble gitt alminnelig virkning. Smanor vant derfor frem i den franske domstolen selv om selskapet ikke kunne påvise noe grenseoverskridende element. Se Ritter(2006) s. 698.

³¹ Sag C-229/83 *Association des Centres Distributeurs Leclerc mot SARL 'Au Blé Vert'*, premiss 26. Forutsetning er at disse transaksjonene ikke utelukkende for å omgå nasjonal lovgivning, se dommens premiss 27

³² Dette kommer også til uttrykk i Sag 355/85 *Anklagemyndigheden ved politikommisær Draincourt, Thouars, mod Michael Cagnet*, premiss 10.

har blitt værende innenfor medlemsstaten.³³ Tanken bak resonnementet er at når handelshindringer anvendes på varebevegelser innenfor én og samme medlemsstat, dreier ikke saken seg om import (eller eksport). Slike tiltak har kun påvirkning på økonomiske aktiviteter internt i medlemsstaten. Sett fra EU-samarbeidets side er det dens uvedkommende om en medlemsstat velger å legge slike hindringer, så lenge samhandelen i det indre marked ikke berøres.³⁴ Noen kobling til traktaten finnes derfor ikke i disse tilfellene.

EU-domstolen har på sin side ikke uttalt seg uttrykkelig om hva som kan utgjøre det nødvendige grenseoverskridende elementet. Et spørsmål som reiser seg etter denne rettspraksisen er om det er nødvendig at varene i den konkrete saken har krysset en grense eller om en relevant kobling til traktaten kan vise seg på en annen måte. Generaladvokat Cosmas antydte i sitt forslag til avgjørelse i *Belgapom* at det er nødvendig at en slik bevegelse må foreligge i den konkrete saken,³⁵ og en slik forståelse har også kommet til uttrykk i deler av juridisk teori.³⁶ I det følgende skal vi se at et slikt standpunkt klart kan problematiseres.

3.2.3 Modifikasjoner

I de forutgående sakene ble produkter som ikke var blitt importert heller ikke gitt noe vern av art. 34. Om det likevel er nødvendig at en vare må ha krysset noen grense i den konkrete saken for å ha et vern etter traktaten, er likevel blitt diskutert etter EU-domstolens

³³ Se også generaladvokat Maduros forslag til avgjørelse i sag C-72/03, Sml. 2004 s. I-8027, fremsatt 6. mars 2004, premiss 51-52.

³⁴ Jarvis(1998) s. 154 og Oliver(2010) s. 143.

³⁵ Forslag til avgjørelse fra generaladvokat Cosmas i, sag C-63/94, Sml. 1995 s. I-2467, fremsatt 23. mars 1995, premiss 14.

³⁶ Spaventa(2000) s. 1265, note 3, Shuibhne(2002) s. 738-739 og Tryfonidou(2007) s. 6. Se også Generaladvokat Legers uttalelse i sag 293/02, premiss 86.

avgjørelse i *Pistré*.³⁷ Enkelte har tatt dommen til inntekt for at art. 34 nå også er anvendelig selv om det konkrete faktum i saken er rent internt.³⁸

Saken reiste spørsmål om hvorvidt et fransk krav til merking av matvarer var i strid med art. 34. Den aktuelle lovgivningen forbød merking av produkter med begrepet ”*montagne*” (fjell) med mindre råvarene stammet fra visse franske fjellterritorium. I tillegg måtte produktene igjennom en godkjennelsesprosess foretatt av franske myndigheter før merkingen kunne benyttes. Loven var begrunnet i forbrukerhensyn da enkelte råvarer fra fjellområder visstnok skal være av særlig god kvalitet. Reglene virket diskriminerende overfor utenlandske produsenter i og med at det var umulig for disse å oppnå kravene som ble stilt i den franske lovgivningen uten å benytte seg av franske råvarer. Frankrike anførte forøvrig at loven i praksis ikke ble benyttet på utenlandske produkter, men anerkjente at loven i teorien kunne komme til anvendelse også på slike varer.

I tvisten i hovedsaken hadde Jacques Pistré og en gruppe andre franske produsenter blitt tiltalt for å merke sine skinkeprodukter i strid med de nevnte kravene. Produktene var fremstilt av franske råvarer og skulle markedsføres på det franske marked. Det var dermed på det rene at de konkrete varene i saken verken hadde krysset eller skulle krysse noen landegrense. På grunn av dette, anførte generaladvokat Jacobs i sitt forslag til avgjørelse at saken måtte avvises fra realitetsbehandling. Tvisten involverte franske statsborgere og varer fremstilt i Frankrike som kun skulle markedsføres i nasjonalt. Han presiserte også at det ikke var noe som tydet på at noen av bestanddelene i varene var importert fra andre medlemsstater. Etter å ha gjennomgått disse omstendighetene uttalte Jacobs seg om domstolens adgang til likevel å besvare spørsmålet om den franske lovens traktatmessighet når det gjaldt dens anvendelse på importerte produkter. Etter hans mening burde domstolen avstå fra å gjøre dette siden det klart framgikk at faktum i hovedsaken var avgrenset til det franske territoriet. Hensynet til at avgjørelsen måtte treffes ”*i den rette faktiske*

³⁷ Forenede sager C-321/94, C-322/94, C-323/94 og C-324/94 Jacques Pistre, Michèle Barthes, Yves Milhau og Didier Oberti mod Frankrike.

³⁸ Se Oliver(2010) s. 150 med videre henvisninger.

sammenheng”, fremsto som viktigere.³⁹ Det at Frankrike for øvrig hadde et forbud mot omvendt diskriminering på nasjonalt plan, forandret heller ikke på dette. EU-domstolen valgte på sin side å realitetsbehandle saken, og uttalte at:

*”Selv om anvendelsen af en national foranstaltning, som faktisk ikke har nogen forbindelse med import af varer, ikke falder ind under traktatens artikel [34] (dom af 15.12.1982, sag 286/81, Oosthoek's Uitgeversmaatschappij, Sml. s. 4575, præmis 9), kan der imidlertid ikke ses bort fra denne bestemmelse, alene fordi samtlige relevante elementer i den konkrete sag, der foreligger for den nationale domstol, findes inden for en enkelt medlemsstat.”*⁴⁰

EU-domstolen var altså enig i at faktum i hovedsaken som verserte i den franske domstolen var avgrenset til én enkelt medlemsstats territorium. At EU-domstolen likevel kan avgi en tolkning av spørsmålene fra den nasjonale domstolen, så vi i *Smanor*.⁴¹ I deler av den juridiske teorien har *Pistré* kun blitt tatt til inntekt for å bekrefte linjen fra sistnevnte avgjørelse. Etter en slik forståelse, vil produktkravenes traktatmessighet fortsatt måtte avgjøres etter hvorvidt kravene kommer til anvendelse på innenlandske eller importerte produkter.⁴² På den annen side gikk EU-domstolen videre i sin vurdering og uttalte at:

*”I en sådan situation vil anvendelsen af den nationale foranstaltning også kunne have betydning for de frie varebevægelser mellem medlemsstater, bl.a. når den omhandlede foranstaltning indebærer en fordel for markedsføringen af varer fra den pågældende stat i forhold til importerede varer. Anvendelsen af foranstaltningen vil i så fald, selv om den kun omfatter nationale producenter, i sig selv medføre, at der skabes og opretholdes en forskel i behandlingen af de to typer varer, som i hvert fald potentielt kan hindre samhandelen inden for Fællesskabet.”*⁴³

³⁹ Forslag til avgjørelse fra generaladvokat Jacobs, fremsatt 24. oktober 1996 i sag C-321, 322, 323 og 324/94, Sml. 1997 s. I-2343, premiss 40

⁴⁰ *Pistré*, premiss 44

⁴¹ *Smanor*, premiss 8-10.

⁴² Se Spaventa(2000) s. 1270-1271 og tilsynelatende Shuibhne(2002) s. 739.

⁴³ *Pistré*, premiss 45.

Disse uttalelsene gir det uttrykk for at det nasjonale tiltaket *i seg selv* kan hindre samhandelen mellom medlemsstatene, selv om den konkrete saken gjelder lovens anvendelse på innenlandske produkter. EU-domstolen er ikke helt klar på hva som eventuelt ville påvirke samhandelen negativt ved produktkravet. På den ene siden er det klart at den franske loven utgjorde et hinder for at franske produsenter ville kunne benytte seg av utenlandske råvarer uten å oppgi kravet om å merke sine produkter med ”montagne”. Dette poenget står seg uavhengig av om det nasjonale tiltaket faktisk ikke ble benyttet overfor utenlandske produsenter. Samtidig synes ikke disse betraktningene å gjøre seg gjeldende i den konkrete saken. Jacques Pistré og de andre produsentene var dømt for å benytte seg av merkingen på sine produkter, og disse inneholdt kun franske råvarer som ikke oppfylte lovens krav. Det fremgår ingenting av prosedyren som tilsier at de benyttet eller ønsket å benytte seg av råvarer fra andre medlemsstater. I et slikt tilfelle vil ikke loven medføre noen negativ påvirkning på samhandelen, fordi det ikke var aktuelt for Pistré å benytte seg av importerte råvarer i produksjonen uansett. Dette blir likevel en for snever betraktningssmåte. I denne saken gav loven *i seg selv* uttrykk for at importerte produkter ikke kunne merkes med et bestemt kvalitetsstempel. En aktør som leser loven vil dermed komme til å avstå fra å importere utenlandske varer, selv om loven egentlig er i strid med traktaten.⁴⁴ På denne måten utgjør tiltaket klart nok et nærliggende hinder for samhandelen.

Et annet poeng er at det *i seg selv* utgjør en trussel for samhandelen at det eksisterer lovgivning som behandler innenlandske og utenlandske varer forskjellig. Dette kan medføre en fordelaktig markedsføring av innenlandske varer, til tross for at disse rent faktisk har strengere produktkrav å forholde seg til enn de utenlandske. Synspunktet baserer seg på at det fra forbrukernes side vil være klart at utenlandsk fjellskinke ikke nødvendigvis er av samme kvalitet som fransk fjellskinke.⁴⁵ Av denne grunn skaper det nasjonale tiltaket *i seg selv* en negativ effekt på samhandelen. Dette argumentet har også klar støtte i dommens premiss 45 da det uttrykkes at loven bidrar til ”*at der skabes og opretholdes en forskel i behandlingen af de to typer vare*” som påvirker markedsføringen til fordel

⁴⁴ I denne retning, Bull(2002) s. 151, note 73.

⁴⁵ Chalmers m.fl.(2010) s. 755-756 og Davies(2003) s. 134.

for de innenlandske produktene.⁴⁶ Av denne grunn må loven i sin helhet være i strid med art. 34.⁴⁷

Avgjørelsen i *Pistré* har i etterkant blitt trukket fram ved flere anledninger av EU-domstolen og dens generaladvokater. I *Guimont* var det igjen spørsmål om franske produktkrav. Denne gangen dreide saken om krav til å benytte betegnelsen ”emmentaler” på osteprodukter. For å tilfredsstille kravene måtte visse vilkår om blant annet skorpe, saltnivå og farge være oppfylt. Det var Jean Pierre Guimont, en fransk produsent, som i hovedsaken ønsket å utfordre kravenes lovlighet i henhold til art. 34. Saken synes derfor å ha visse likhetstrekk med *Pistré*, og ikke overraskende stod denne dommen sentralt i Guimonts anførsel om at det nasjonale tiltaket var i strid med traktaten, også for hans tilfelle. Den franske regjeringen, med støtte fra den danske, argumenterte derimot for å fravike denne praksisen og avvise saken helt fra realitetsbehandling.⁴⁸

EU-domstolen valgte en mellomløsning, lik den i *Smanor*. Det vil si at det ble slått fast at Guimont befant seg i en intern situasjon, slik at han ikke kunne påberope seg noe EU-rettslig vern direkte. Samtidig valgte domstolen å realitetsbehandle saken for så vidt tiltaket skulle få anvendelse på importerte produkter.

Begrunnelsen for at denne løsningen ble valgt, er interessant som et tolkningsmoment i forhold til tolkningen av *Pistré*. EU-domstolen tok uttrykkelig fatt på anførselene fra Guimont om at rettsstillingen etter *Pistré* gjorde at art. 34 generelt måtte være anvendelig. Dette fikk han ikke medhold i, og EU-domstolen viste til at det nasjonale tiltaket i *Pistré* hadde diskriminerende virkning overfor importvarer. De utenlandske varene kunne aldri oppnå kravene til betegnelsen ”montagne”, i og med at merkingen var forbeholdt produkter med råvarer fra nærmere angitte franske fjellhøyder. I *Guimont* derimot, var det fullt mulig for utenlandske varer å oppfylle kravene på lik linje med de

⁴⁶ *Pistré*, premiss 45.

⁴⁷ I denne retning. Bull(2002) s. 151, note 73.

⁴⁸ Sag C-448/98 Straffesag mod Jean Pierre Guimont, premiss 18-19

franske. EU-domstolen gikk istedenfor tilbake til uttalelsene fra *Oosthoek's Uitgeversmaatschappij* og *Mathot* om at art. 34 kun er anvendelig der loven anvendes i situasjoner som har tilknytning til import av varer i samhandelen i Fellesskapet.⁴⁹ Siden dette ikke var tilfelle i hovedsaken, var dette å betrakte som en intern situasjon⁵⁰. I dette tilfellet kan det heller ikke være problematisk å opprettholde kravene overfor innenlandske produkter, da dette ikke ville gi noen markedsføringsmessig fordel. Det er neppe grunn til å tro at forbrukerne ville anta at franskprodusert emmenthaler i seg selv er bedre enn importert emmenthaler, kun fordi de ble pålagt å produsere osten med skorpe og med et visst saltnivå.⁵¹

Med andre ord begrunner ikke EU-domstolen sitt resultat på grunn av *Pistré*, men snarere på tross av denne dommen. Resultatet måtte bli annerledes fordi de to sakene involverte nasjonale tiltak av ulik art. Dette indikerer at EU-domstolen i *Pistré* faktisk gav art. 34 anvendelse på et konkret forhold som var avgrenset til én medlemsstat. Hvis EU-domstolen hadde ment at tiltaket i *Pistré* kun var i strid med traktaten i den grad det gjaldt anvendelsen på importprodukter, hadde de kun trengt å avvise Guimonts anførsler i premiss 19 under henvisning til at hans forståelse av *Pistré* var feil. Samtidig avgrenser *Guimont* rekkevidden av *Pistré* til kun å gjelde diskriminerende tiltak.⁵²

Å trekke et slikt skille mellom diskriminerende og ikke-diskriminerende tiltak, finner man også støtte for i *PreussenElektra*⁵³. Saken dreide seg om en tysk lov som skulle fremme bruken av elektrisitet fra fornybare energikilder. Loven påla regionale strømleverandører å benytte seg av en viss andel av slike energikilder, som i tillegg måtte disse ha sitt opphav innenfor strømleverandørens forsyningsområde. I hovedsaken var det et tysk selskap som hevdet at denne loven hadde tilsvarende virkning som en importrestriksjon. Intervenientene

⁴⁹ Guimont, premiss 20-21.

⁵⁰ Guimont, premiss 25.

⁵¹ Davies(2003) s. 135-136.

⁵² Generaladvokat Saggio var også inne på dette skillet mellom diskriminerende og ikke-diskriminerende tiltak, men med et annet resultat, se premiss 5.

⁵³ Sag C-379/98 PreussenElektra AG mod Schleswig AG, Windpark Reußenköge III GmbH, Land Schleswig-Holstein,

og den tyske regjeringen anførte på sin side at det ikke forelå noe grenseoverskridende element.⁵⁴

EU-domstolen avviste denne anførselen først på formelt grunnlag ved å si at det var opp til den nasjonale domstolen å avgjøre hovedsaken og det er i all hovedsak opp til dem å avgjøre relevansen av det spørsmålet de forelegger EU-domstolen⁵⁵. Under selve realitetsbehandlingen av den tyske lovens traktatmessighet etter art. 34, uttalte EU-domstolen at:

”forpligtelsen for alle erhvervsdrivende i en medlemsstat til at aftage en vis del af deres forsyninger af en bestemt vare fra en indenlandsk leverandør i samme omfang begrænser muligheden for at indføre den samme vare, idet disse erhvervsdrivende herved hindres i for en del af deres behov at forsyne sig hos erhvervsdrivende i andre medlemsstater.”⁵⁶”

Uttalelsene kan tas til inntekt for at EU-domstolen her gir uttrykk for at art. 34 også er anvendelig i PreussenElektras tilfelle, til tross for at det ikke ble vist at noen konkret utenlandsk aktør ble skadelidende. EU-domstolen slo altså heller fast at det nasjonale tiltaket som sådan potensielt har en negativ effekt på samhandlelen i det indre marked.⁵⁷ Men selv om dette i utgangspunktet må være klart, kan det på samme måte som i *Pistré* likevel rettes kritikk mot resonnementet i det konkrete tilfellet. Det var ingenting som tydet på at PreussenElektra ønsket å benytte seg av energikilder fra andre medlemsstater, men snarere å slippe unna kravet om å benytte seg av fornybare energikilder⁵⁸. Det sentrale er at tiltaket som sådan forbyr en handlemåte som etter EU-retten skal være rettmessig.⁵⁹ Det er derfor svært nærliggende å anta at utenlandske varer ville bli berørt av det nasjonale tiltaket på et eller annet tidspunkt.⁶⁰

⁵⁴ PreussenElektra, premiss 37.

⁵⁵ PreussenElektra 38 og 39.

⁵⁶ PreussenElektra premiss 70.

⁵⁷ Se Tryfonidou(2009) s. 82-83.

⁵⁸ Dette poenget ble også fremhevet av motparten, se premiss 37.

⁵⁹ I samme retning, Bull(2002) s. 151, note 73.

⁶⁰ Generaladvokat Jacobs, som også uttalte seg i *Pistré*, hadde også endret sitt syn som en følge av sistnevnte dom. Dette fremgår av hans forslag til avgjørelse, premiss 102 og 103.

Den foreløpig siste dommen om interne situasjoner og art. 34, er *A-Punkt*. Saken reiste spørsmål om en østerriksk lov som forbød dørsalg av smykker, var i strid med EU-retten. Det fremgår av dommen at selskapet som solgte smykkene var etablert i Tyskland, men ellers ble ikke nasjonaliteten til selgerne eller opprinnelsen til smykkene presisert i dommen. Domstolen fant uansett at det forelå en kobling til EU-retten siden selskapet var etablert i et annet land enn der varene ble solgt.⁶¹ Dette gjaldt (forutsetningsvis) også selv om de aktuelle varene aldri hadde krysset noen grense. Skulle dette være riktig, vil art. 34 kunne påberopes i saker der en aktør er etablert i en annen stat enn der varene markedsføres, selv om varene er produsert innenfor én og samme medlemsstat. En slik løsning kan neppe sies å gi noe godt samsvar med ordlyden og formålet med art. 34. I relasjon til art. 34 har det grenseoverskridende element alltid bestått i at import mellom medlemsstater er blitt hindret. I denne saken bestod koblingen til traktaten i at aktøren var etablert i en annen medlemsstat, noe som neppe er beskyttet av art. 34.

Det bør legges til at dommen ikke har blitt fulgt opp i nyere praksis. Videre har avgjørelsen blitt kritisert i juridisk teori, og det må være usikkert hvilken rettskildemessig vekt den bør tillegges.⁶² For øvrig konkluderte EU-domstolen med at tiltaket heller ikke utgjorde noen importrestriksjon.

3.2.4 Konklusjon

Som gjennomgangen har vist, skiller rettspraksis mellom nasjonale tiltak som diskriminerer utenlandske produkter og de tiltak som får lik anvendelse uavhengig av opprinnelse.⁶³ I de

⁶¹ Sag C-441/04 *A-Punkt Schmuckhandels GmbH mot Cludia Schmidt*, premiss 9

⁶² Tryfonidou(2009), s. 83, note 64 og tilsynelatende i Oliver(2010) s. 150.

⁶³ Som antydnet innledningsvis i dette kapitlet, er det uenighet i teorien om tolkningen av *Pistré*. Som vist i argumentasjonen overfor, er det etter min mening bredest støtte i rettspraksis for å foreta et skille mellom diskriminerende og ikke diskriminerende tiltak. Dette har også støtte i deler av teorien, se blant annet Bull(2002) s. 151, note 73, Woods(2004) s. 79, Craig (2008) s. 669 og Chalmers(2010) s. 756. Av

tilfellene der det nasjonale tiltaket er diskriminerer utenlandske produkter, har EU-domstolen fastslått at loven generelt kan være i strid med art. 34, uten å foreta noe skille mellom innenlandske og importerte produkter. Selv om faktum i den konkrete saken er avgrenset til én enkelt medlemsstat, kan selve eksistensen av det nasjonale tiltaket ha konsekvenser for samhandelen. Hittil har dette skjedd der den nasjonale lovgivningen enten har utelukket importerte varer fra markedet, eller der det førte til ulemper for markedsføringen av slike produkter. Enkelte har ønsket en slik utvikling velkommen fordi den i større grad søker å finne en kobling til traktaten ved å se på effektene et tiltak har på markedet, istedenfor å utelukkende basere seg på faktiske holdepunkter som at en vare krysser en grense mellom to medlemsstater.⁶⁴

Ved ikke-diskriminerende tiltak har EU-domstolen derimot fortsatt insistert på at tiltakets traktatmessighet ikke kan besvares generelt, men må vurderes ettersom loven kommer til anvendelse på innenlandske eller importerte produkter. EU-domstolen har likevel valgt å avgi tolkninger av EU-retten i disse tilfellene selv om hovedsaken har vært intern, men dette må altså kun anses som avgjørende i henhold til jurisdiksjonen etter art. 267, og ikke for art. 34s anvendelsesområde.⁶⁵

generaladvokatens uttalelser som det ikke allerede er henvist til, kan det vises til Sharpstons forslag til avgjørelse i sag C-291/09, premiss 27-28, generaladvokat Jacobs i sag C-159/00, premiss 71-76, generaladvokat Fennelly i sag 97/98, premiss 25 og Generaladvokat Maduro i sag 72/03, note 39 gi støtte for en slik konklusjon. Utover dette finnes ulike tolkninger som synes å sprike i flere forskjellige retninger. Wyatt m.fl.(2006) s. 608 hevder at Pistré kun angår EU-domstolens jurisdiksjon. Peter Oliver presenterer skillet mellom diskriminerende og ikke-diskriminerende tiltak som en mulig tolkning, men kommer ikke med noen konklusjon i noen retning, se Oliver(2007) s. 657, note 40. Tryfonidou(2009) s. 83 synes også å gi støtte for konklusjonen i denne avhandlingen, men holder det muligens åpent om art. 34 også kan komme til anvendelse overfor ikke-diskriminerende tiltak der den konkrete situasjonen ikke fremviser noe grenseoverskridende element. I denne retning, også Sørensen(2008) s. 259, note 52.

⁶⁴ Jarvis(1998) s. 156 og Tryfonidou(2007) s. 15.

⁶⁵ Oliver(2010) s. 144. Se også kap. 9.2.

3.3 Tollunionen

3.3.1 Ordlyd og utgangspunkter

Art. 28 og art. 30 regulerer EU-samarbeidets felles tollunion. Etter sin ordlyd taler førstnevnte bestemmelse om et forbud mot toll ved ”*indførsel fra og ved utførsel til andre medlemsstater*”, mens sistnevnte bestemmelse retter seg mot avgifter ”*mellem medlemsstaterne*”. Dette skulle tale for at medlemsstatenes kompetanse for interne avgifter mellom to regioner innenfor én og samme medlemsstat, er uberørt av disse bestemmelsene.⁶⁶

Spørsmålet om et grenseoverskridende element har kommet opp i flere saker i EU-domstolen. Særlig har rekken av dommene *Lancry*⁶⁷, *Carbonati Apauni*⁶⁸ og *Jersey Potatoes*⁶⁹ vært omdiskutert på grunn av de lave kravene som EU-domstolen stiller for at det foreligger et grenseoverskridende element.

3.3.2 Lancry

I *Lancry* dreide saken seg om franske dokkavgifter (”dock dues”) på hvetemel som ankom den franske øya Martinique i Karibien. Avgiften ble pålagt alt hvetemel uavhengig av dets opprinnelse. Innklagerne i denne saken var et fransk selskap, kalt Rene Lancry SA, som distribuerte hvetemel med opphav fra den kontinentale delen av Frankrike. Rene Lancry SA hevdet at denne dokkavgiften hadde tilsvarende virkning som en tollavgift på import, og at den dermed var i strid med art. 28 og art. 30. De saksøkte hevdet derimot at det hele var et internt forhold og traktaten dermed ikke kom til anvendelse. Dette fikk de støtte for av generaladvokat Tesauro som i sitt forslag til avgjørelse uttalte at det var en

⁶⁶ Det kan være grunn til å bemerke at det ble foretatt en mindre endring i ordlyden ved Lisboa-traktaten. Denne endringen skal ikke medføre noen realitetsforskjell fra den forrige bestemmelsen.

⁶⁷ Forenede sager C-363/93, C-407/93, C-408/93, C-409/93, C-410/93 og C-411/93 René Lancry SA mot Direction Générale des Souanes og Dindar Confort, Christian Ah-Son, Paul Chevassus-Marche, Société Conforéunion og Société Dindar Autos mot Conseil Régional de la Réunion og Direction Régionale des Douanes de la Réunion.

⁶⁸ Sag C-72/03 Carbonati Apuani Srl mod Comune di Carrara

⁶⁹ Sag C-293/02 Jersey Produce Marketing Organisation Ltd mot Jersey, Jersey Potato Export marketing Board, Top Produce Ltd og Fairview Farm Ltd.

”grundlæggende og absolut nødvendige betingelse” at varen passerer mellom to medlemsstater.⁷⁰

EU-domstolen uttalte derimot at dokkavgiften hadde tilsvarende virkning som innførselstoll og at avgiften i sin helhet var i strid med traktaten. Fra EU-domstolens side ble det framholdt en rekke argumenter for å komme til dette resultatet. For det første ble det uttalt at:

”en afgift, der opkræves ved en regional grænse som følge af indførsel af varer til en region i en medlemsstat, griber ind i enhedskarakteren af Fællesskabets toldområde og må anses for en mindst lige så alvorlig hindring for de frie varebevægelser som en afgift, der opkræves ved statsgrænsen som følge af indførsel af varer til en medlemsstats territorium som sådant.

Det indgreb, der gøres i enhedskarakteren af Fællesskabets toldområde ved oprettelse af en intern lokal toldgrænse, er det samme, hvad enten der er tale om indenlandske varer eller om varer fra andre medlemsstater, som pålægges afgift som følge af passagen af den pågældende grænse.”

Desuden er en afgift på indenlandske varer, der opkræves som følge af passage af denne grænse, en mindst lige så alvorlig hindring for de frie varebevægelser som opkrævning af en afgift af samme art af varer med oprindelse i en anden medlemsstat.”⁷¹

Det ble altså lagt vekt på konsekvensene dokkavgiften ville ha på det indre marked, og man kom fram til at slike regionale avgifter ville ha minst like store konsekvenser som tollavgifter mellom to medlemsstater. EU-domstolen synes ikke å gi noen begrunnelse for hvorfor det er slik, og det har vært reist kritikk mot en slik slutning.⁷² I tillegg til dette

⁷⁰ Forslag til avgjørelse fra generaladvokat Tesauo i sakene C-363 og 407 til 411/93, fremsatt 28. juni 1994, premiss 27. Han framholdt likevel at det kunne virke paradoksalt at en handelshindring mellom Portugal og Danmark vil være i strid med traktaten, mens en hindring mellom Napoli og Capri ikke vil være det. Dette var likevel ifølge generaladvokaten et paradoks som verken traktaten eller EU-domstolen kunne løse, jf. forslaget uttalelse, premiss 28.

⁷¹ Lancry, premiss 26-28.

⁷² Se for eksempel uttalelsene til generaladvokatene i Carbonati Apauni premiss 46 og Jersey Potatoes premiss 122, og Oliver(2010) s. 146.

argumentet gikk EU-domstolen videre og uttalte at art. 28 skal sikre de frie varebevegelsene innenfor tollunionen helt generelt:

”Selve princippet om en toldunion, der omfatter samtlige varebeveagelser, således som toldunionen er indført ved traktatens artikel [28], kræver nemlig, at de frie varebeveagelser i toldunionen, og ikke blot samhandelen mellem staterne, skal sikres helt generelt. Når artikel [28] ff. kun tager udtrykkeligt sigte på samhandelen mellem medlemsstaterne, skyldes det, at disse artikler indeholder en forudsætning om, at der ikke findes toldlignende afgifter internt i de pågældende stater. Da den første betingelse for at virkeliggoere en toldunion, der omfatter samtlige varebeveagelser, er, at sådanne afgifter ikke findes, indeholder artikel [28]ff. forudsætningsvis et forbud mod dem.”⁷³

Dette står i motsetning til kun det å sikre samhandelen mellom medlemsstatene. Isolert sett kan dette tale for at det ikke lenger er nødvendig med noe mellomstatlig element for å finne noen kobling til EU-reglene om en felles tollunion. Uttalelsene viser også at EU-domstolen ikke føler seg særlig bundet av bestemmelsens ordlyd hvis andre hensyn gjør seg gjeldende. Selv om det fremgikk klart av ordlyden også i den dagjeldende bestemmelsen at den kun regulerte avgifter mellom medlemsstatene, så EU-domstolen bort ifra denne begrensningen under henvisning til at traktaten ble utformet under forutsetning av at det ikke eksisterte tollavgifter innad i medlemsstatene. Dette er en dristig påstand fra EU-domstolens side.

EU-domstolen uttalte videre at avgiften heller ikke utelukkende var avgrenset til én enkelt medlemsstats område. I og med at tollene rammet alt hvetemel uavhengig av dets opprinnelse, var situasjonen altså ikke intern.⁷⁴ Dette ble tillagt vekt til tross for at de konkrete varene i saken var innenlandske. Det ble fremhevet av EU-domstolen at det ville være inkonsekvent å hevde at dokkavgiften hadde tilsvarende virkning som toll når den ble påkrevd overfor utenlandske varer, mens den fritt skulle kunne pålegges varer fra Frankrike. EU-domstolen synes altså på dette punktet å ta konsekvensen av denne

⁷³ Lancry, premiss 29.

⁷⁴ Lancry, premiss 30

omvendte diskrimineringen som kan oppstå ved å stille krav om et grenseoverskridende element. Dette er ikke vanlig, og den alminnelige oppfatningen er, som vist tidligere, at EU-retten ikke gir noen beskyttelse mot omvendt diskriminering.⁷⁵

Avslutningsvis la EU-domstolen vekt på rent praktiske hensyn. Det ble antatt at det ville være svært vanskelig, tilnærmet umulig, å identifisere varenes opprinnelse. Dette gjaldt særlig med tanke på at varer kunne ha krysset flere forskjellige grenser og bestå av bestanddeler fra flere stater. Dermed ville en regel som fikk ulik anvendelse avhengig av varens opprinnelse medføre en omfattende undersøkelsesprosedyre som igjen ville fordyre og forsinke den frie varebevegelsen.⁷⁶ Et slikt hensyn har heller ikke fått noe gjennomslag ved importrestriksjoner.⁷⁷ På den annen side kan det tenkes at disse praktiske problemene er større ved avkrevninger av tollavgifter enn ved importrestriksjoner. I disse tilfellene er det avgjørende hvilket land varen sist kom ifra, og de praktiske problemene kan ha blitt forsterket ved at det i denne saken dreide seg om store avstander mellom regionene.

Lancry ble fulgt opp i en lignende sak i *Simitzi mot Kos*. Saken omhandlet en avgift på forbruksvarer, uavhengig av opprinnelse, fra øygruppa Dodekanesene i Hellas. I motsetning til *Lancry* dreide denne saken seg om en avgift som ble pålagt i det varen forlot regionen og ikke ved ankomst der varen skulle markedsføres. Resultatet ble likevel det samme, og dommen viste direkte til begrunnelsen som ble gitt i *Lancry*.⁷⁸

3.3.3 Carbonati Apauni

I *Carbonati Apuani* ble en lignende avgift pålagt for marmor som var gravd og fraktet ut av den italienske regionen Carrara. Det var altså snakk om en utførselsavgift på linje med *Simitzi mot Kos* bortsett fra at avgiften i dette tilfellet ikke var opprinnelsesnøytral. I denne

⁷⁵ Se også kap. 9.2

⁷⁶ *Lancry*, premiss 31.

⁷⁷ Se Oliver(2010) s. 147, som kritiserer avgjørelsen blant annet av denne grunn.

⁷⁸ *Maria Simitzi mot Dimos Kos*, forenede sager C-485 og 486/93, Sml. 1995 s. 2655, premiss 25-26.

saken dreide det seg om en forhandler i Napoli i Italia som ønsket å utfordre avgiften i henhold til art. 28 og 30.

Generaladvokat Maduro antok at resultatet var enkelt å fastslå hvis man tok dommene *Lancry* og *Simitzi mot Kos* i betraktning. Dette var likevel ikke en tilfredsstillende løsning, og generaladvokaten oppfordret derfor til en tilnærming som i større grad samsvarte med domstolens tidligere praksis (forutsetningsvis rettspraksis knyttet til art. 34). I forslaget fremhevet Maduro blant annet hensynet til konsekvens i rettsordenen som et tungtveiende hensyn for å velge denne løsningen.⁷⁹

EU-domstolen kom likevel til samme resultat som i *Lancry*. Det sentrale argumentet var igjen at en felles tollunion bare er mulig der den frie bevegelse generelt sett blir sikret innenfor hele fellesskapet. Også i denne dommen ble det hevdet at situasjonen ikke kun var avgrenset til et av medlemsstatenes område siden avgiften rammet all marmor som forlater Carrara, uavhengig av endelig destinasjon. På bakgrunn av dette medførte avgiften ”*som følge af dens karakter og indhold*” et inngrep i handelen mellom medlemsstatene.⁸⁰ Avgiften i sin helhet måtte derfor være i strid med traktaten også i denne saken.

Et kontroversielt poeng EU-domstolens anførte i *Carbonati Apuani*, er henvisningen til målsetningen i art. 26 annet ledd. EU-domstolen siterte bestemmelsen hvor det fremgår at det indre marked er ”*et område uten indre grenser med fri bevegelse for varer, personer, tjenester og kapital*”, og bemerket at art. 28 måtte tolkes i lys av dette.⁸¹ Slik sitatet fremstår, vil også avgifter mellom to regioner innenfor én og samme stat kunne være angripelige under art. 28. På dette punktet er dommen mer revolusjonerende enn *Lancry*.

Denne argumentasjonen kan angripes på flere punkter. For det første utelates den siste passusen i art. 26 annet ledd. Her fremgår det at art. 26 annet ledd må forstås ”i

⁷⁹ Generaladvokat Maduros forslag til avgjørelse i sag, C-72/03, premiss 4 og 23, samt premiss 44-50.

⁸⁰ *Carbonati Apauni*, premiss 22 og 26.

⁸¹ *Carbonati Apauni*, premiss 23.

overensstemmelse med bestemmelsene i traktaten".⁸² Det burde altså heller være slik at tolkningen av art. 26 annet ledd styres av art. 28, og ikke motsatt. Når det videre fremgår uttrykkelig av art. 28 at anvendelsen er begrenset til å gjelde mellom medlemsstatene, må dette være avgjørende. At EU-domstolen i det hele tatt utelater å sitere art. 26 annet ledd i sin helhet, er påfallende.⁸³ I tillegg gjelder art. 26 annet ledd alle de økonomiske frihetene. Hvis man skulle følge argumentasjonen til EU-domstolen, ville dette gjøre et massivt innhogg i medlemsstatenes suverenitet over interne anliggender. Dessuten vil en slik tolkning domstolen legger seg på, være stikk i strid med fast rettspraksis vedrørende rent interne situasjoner. En slik endring bør neppe gjøres gjennom en haltende argumentasjon i et obiter dictum. Dette må klart nok svekke dommens rettskildemessige verdi på dette punktet.

Et annet poeng som er verdt å merke seg, er at verken generaladvokat Maduro eller EU-domstolen tok opp de praktiske problemene med å skille mellom de ulike varenes opprinnelse. Dette var et argument som stod sentralt i *Lancry*.⁸⁴ En forklaring kan være at disse hensynene ikke gjør seg gjeldende i like stor grad der det dreier seg om en utførselsavgift som pålegges idet varen forlater regionen..

3.3.4 Jersey Potatoes

Den foreløpig siste dommen vedrørende art. 28 og 30 er *Jersey Potatoes*. Saken dreide seg om en lov som påla en utførselsavgift på poteter fra den britiske øya Jersey der den endelige destinasjonen var England. Begge disse regionene regnes i EU-rettslig sammenheng som å være en del av én og samme medlemsstat, nemlig Storbritannia. Saken hadde således mange likhetstrekk med dommene som allerede er nevnt i denne delen, men en viktig forskjell var at lovgivningen ikke kom til anvendelse ved eksport av poteter fra Jersey til andre medlemsstater.

⁸² Daværende artikkel 14 benyttet begrepet ”i samsvar”, og ikke ”i overensstemmelse med”.

⁸³ Oliver(2010) s. 147.

⁸⁴ Lancry, premiss 31.

Dette skulle klart tale for at forholdet kun regulerte varebevegelsene internt i én og samme medlemsstat. Generaladvokat Léger ga i sin uttalelse også en klar oppfordring til ikke å gi traktaten anvendelse i denne saken. Argumentasjonen hans synes å følge to ulike linjer. For det første at dommene *Lancry* og *Carbonati Apauni* generelt bygger på en gal forståelse av anvendelsesområdet til art. 28.⁸⁵ Denne kritikken følger i hovedtrekk kritikken til generaladvokatene i de forutgående sakene. Det andre er at de hensynene som gjorde seg gjeldende i de foregående avgjørelsene ikke var relevante eller hadde like stor vekt i denne saken. Først og fremst trakk generaladvokaten fram at avgiften kun ble pålagt poteter fra én bestemt region med endelig destinasjon i en annen region innenfor samme medlemsstat.⁸⁶ Videre ville ikke avgiften i den foreliggende saken lede til omvendt diskriminering, i motsetning til i *Lancry*.⁸⁷ Heller ikke de praktiske problemene i sistnevnte sak kunne gjøre seg gjeldende her.⁸⁸

Til tross for disse argumentene gikk EU-domstolen nok en gang i motsatt retning av generaladvokatens forslag og kom fram til at traktaten kom til anvendelse. EU-domstolen medga at loven formelt sett kun regulerte en intern avgift, men reelt sett hadde den virkning utover Storbritannias grenser. Det kunne nemlig ikke utelukkes at enkelte varepartier ville bli eksportert videre til andre medlemsstater etter ankomst til England. Dermed ville avgiftene ha tilsvarende virkning som eksport for toll på de potetene som skulle markedsføres i andre medlemsstater og kun brukte England som transittland. Fordi det var umulig å påvise nøyaktig hvilke varepartier som skulle eksporteres videre, valgte EU-domstolen å fastslå at avgiften generelt utgjorde en trussel for samhandelen. Dette gjaldt selv om det slett ikke var noen indikasjon på at noen stor andel av potetene skulle eksporteres videre ut av medlemsstaten.⁸⁹

⁸⁵ Generaladvokat Légers forslag til avgjørelse i sag C-293/02 premiss 81 til 90.

⁸⁶ Op.cit. premiss 110

⁸⁷ Op.cit. premiss 112-113

⁸⁸ Op.cit. premiss 117

⁸⁹ Jersey Potatoes, premiss 65-66.

Et punkt generaladvokat Léger tilsynelatende fikk gjennomslag for, var at forståelsen av art. 26 annet ledd som ble lagt til grunn i *Carbonati Apauni*, ikke var korrekt.⁹⁰ Generaladvokaten gikk imot en slik tolkning av bestemmelsen som ble lagt til grunn i sistnevnte avgjørelse, og argumenterte for at art. 26 ikke kunne utvide anvendelsesområdet for de fire friheter.⁹¹ Siden bestemmelsen ikke ble trukket fram i selve dommen i *Jersey Potatoes*, må den forståelsen som ble lagt til grunn i *Carbonati Apauni* vedrørende art. 26 annet ledd anses som forlatt.

3.3.5 Konklusjon

Etter dette må det konstateres at kravet til grenseoverskridende element er svært lavt når det gjelder art. 28 og 30. I relasjon til regionale utførselsavgifter vil det foreligge en kobling til EU-retten så lenge avgiften blir pålagt varer der den endelige destinasjonen potensielt kan være andre medlemsstater. Dette følger av *Carbonati Apauni og Jersey Potatoes*.⁹² Når det gjelder regionale innførselsavgifter, er det etter *Lancry* tilstrekkelig at avgiften kommer til anvendelse på alle varer, uavhengig av om varene i den konkrete saken er innenlandske. Sannsynligvis kan man også gå like langt for regionale innførselsavgifter som for utførselsavgifter. Det er neppe noe som tilsier at utfallet i *Jersey Potatoes* hadde blitt noe annet om avgiften bestod i en innførselsavgift til England. Virkningene for eksporten av poteter videre fra Storbritannia ville vært den samme. I tillegg stilles det neppe høye beviskrav for at en avgift vil påvirke samhandelen i det indre marked. I *Jersey Potatoes* var det tilstrekkelig at det ”*meget vel tænkes*” at noen varepartier ville bli reeksportert til andre medlemsstater.⁹³ Så lenge det finnes holdepunkter for at avgiften vil pålegges varepartier som har krysset eller skal krysse en landegrense, vil avgiften i sin

⁹⁰ *Carbonati Apauni*, premiss 23.

⁹¹ Generaladvokat Légers forslag til avgjørelse i sag C-293/02, premiss 126 – 130.

⁹² *Carbonati Apauni* premiss 26 og *Jersey Potatoes*, premiss 65.

⁹³ *Jersey Potatoes*, premiss 65. Det kan spørres om dette gir uttrykk for at rent hypotetiske muligheter for videre eksport til andre medlemsstater er tilstrekkelig. Til sammenligning anses ikke kravet til et grenseoverskridende element å være oppfylt i slike tilfeller i henhold til de andre frihetene, se kap. 4.4.1 og kap. 5.4.2

helhet være i strid med traktaten. Traktaten rammer altså avgiften også i de tilfellene den pålegges varepartier som kun har beveget seg innenfor den enkelte medlemsstaten.⁹⁴

Etter denne linjen i rettspraksis vil det være få tilfeller der det foreligger interne situasjoner i relasjon til art. 28 og art. 30. Dette til tross for at EU-domstolen tilsynelatende argumenterer ut i fra utgangspunktet om at det kreves et grenseoverskridende element.⁹⁵ I alle fall vil det være svært vanskelig for medlemsstatene å opprette tollbarrier mellom regionene innad i medlemsstaten, når til og med en avgift som i *Jersey Potatoes* ble funnet å ha en effekt på samhandelen innenfor Fellesskapet.⁹⁶

3.4 Eksportrestriksjoner

3.4.1 Ordlyd og formål

Art. 35 tar sikte på å fjerne hindringer som pålegges varer ment for eksport til én medlemsstat fra en annen. Tanken er at eksporthindringer skaper en forskjellsbehandling mellom handelen på hjemmemarkedet i en medlemsstat og dens eksporthandel, slik at hjemlandets produksjon og marked gis en fordel til skade for produksjonen eller handelen i andre medlemsstater.⁹⁷

3.4.2 Rettspraksis

Spørsmålet om interne situasjoner i forhold til art. 35 har sjelden blitt problematisert i EU-domstolen.⁹⁸ Spørsmålet har likevel kommet opp i saker som også omhandlet

⁹⁴ Tryfonidou(2009) s. 75.

⁹⁵ Lancry, premiss 29, Carbonati Apauni, premiss 26 og Jersey Potatoes premiss 65. I de to førstnevnte dommene uttales det som vist riktignok at art. 28 skal sikre varebevegelsene helt generelt, men EU-domstolen har likevel slått fast at avgiftene i disse sakene har hatt en negativ effekt på samhandelen. I samme retning, Oliver(2010) s. 151 og Tryfonidou(2006) s. 1733-1734 og Tryfonidou(2009) s. 74-75.

⁹⁶ På den andre siden vil det ikke nødvendigvis være i strid med traktaten å pålegge potetene en produksjonsavgift.

⁹⁷ Se for eksempel Sag 15/79 P.B. Groenveld mot Produktschap voor Vee en Vlees, premiss 7.

⁹⁸ Men spørsmålet er av betydning, og har kommet opp ved flere tilfeller i nasjonale domstoler, se Jarvis(1998) s. 169

importrestriksjoner. Et eksempel på dette er *Oosthoek's Uitgeversmaatschappij* som allerede er gjennomgått.⁹⁹ Problemstillingen synes å være mest aktuelt der et nasjonalt tiltak legger hindringer for at varer fra en region kan eksporteres til en annen region innenfor samme medlemsstat. Etter denne praksisen må det antas at art. 35 kun vil være anvendelig der varen skal eksporteres til en annen medlemsstat. Der varen forblir på medlemsstatens territorium, finnes det altså intet grenseoverskridende element.

Kravet til et grenseoverskridende element har likevel blitt uttrykkelig i en sak, nemlig i den allerede nevnte *Jersey Potatoes*.¹⁰⁰ I tillegg til å vurdere loven opp mot art. 28-30, ble det nemlig anført at deler av tiltaket også var i strid med art. 35. Bakgrunnen var at potetene måtte oppfylle en rekke krav før de kunne sendes til andre regioner innenfor Storbritannia. Staten Jersey innrømmet at loven kunne utgjøre en hindring for eksport til "fastlandet" på Storbritannia, men hevdet at dette var et internt forhold som ikke ble rammet av art. 35. EU-domstolen var enig i at interne situasjoner ikke falt inn under bestemmelsens anvendelsesområde, men var uenig i at det forelå et slikt tilfelle i saken. Begrunnelsen var den samme som ved drøftelsen om art. 28 og art. 30, nemlig at det ikke var noe som utelukket en eksport videre til andre medlemsstater. Dette var også tilstrekkelig for å utgjøre et grenseoverskridende element i henhold til art. 35.¹⁰¹

Med andre ord har avgjørelsen i *Jersey Potatoes* også strukket anvendelsesområdet til art. 35 om eksportrestriksjoner. På samme måte som for reglene om tollunionen, vil kravene til et grenseoverskridende element i henhold til art. 35 være svært lave.

3.5 Sammenfatning av reglene om fri bevegelse for varer

I den grad det er riktig at det tradisjonelt har vært et krav om at den konkrete varen i saken har eller skal krysse en landegrense, må den rettspraksis som nå er gjennomgått, gi uttrykk

⁹⁹ *Oosthoek's Uitgeversmaatschappij*, premiss 9. Se også Sag 155/80 Bødesag mod Sergius Oebel, premiss 19-20.

¹⁰⁰ For gjennomgang av faktum vises det til kap. 3.3.4.

¹⁰¹ *Jersey Potatoes*, premiss 79 og 80.

for klare unntak. I tollunion-sakene og i *Pistré* var det tilstrekkelig å vise til at den mellomstatlige samhandelen generelt kunne bli skadelidende, uten fastslå at noen konkrete aktører eller varepartiet ble rammet. Mens rettspraksis som ble gjennomgått i kap. 3.2.2 skilte mellom de tilfellene der det nasjonale tiltaket fikk anvendelse på innenlandske varer eller utenlandske varer, har EU-domstolen i disse sakene valgt å tilsidesette de nasjonale tiltakene i sin helhet fordi de potensielt kan ha negativ effekt på samhandelen.

En slik løsning må være akseptabelt i *Pistré* og *PreussenElektra*. I disse sakene opprettholdt loven i seg selv en tilstand hvor skadene på samhandelen må ha vært svært nærliggende.¹⁰² Her var loven som sådan i strid med de frie varebevegelsene, uavhengig av faktum i den konkrete saken. Etter min mening er en slik tilnærming vanskeligere å forene for tollunion-sakene. Her kunne man derimot lettere tenke seg å opprettholde skillet mellom de varene som faktisk krysser en grense og de som hele tiden forblir på medlemsstatens territorium. I tollunion-sakene må det være på det rene at traktaten vil ramme avgifter som pålegges rent interne varebevegelser, i tillegg til de som faktisk skal krysse eller har krysset en landegrense.¹⁰³ EU-domstolen anser det derimot som tilstrekkelig å fastslå at avgiften som sådan ville hindre grenseoverskridende varebevegelser, uten at det var nødvendig å skille ut de varepartiene som hele tiden forble innenfor medlemsstatens territorium. På den annen side er det klart at de praktiske vanskelighetene ved å skille de ulike kategoriene varer fra hverandre har utgjort et tungtveiende argument i disse sakene.¹⁰⁴

På bakgrunn av dette er det blitt hevdet at hvis argumentasjonen fra *Jersey Potatoes* blir fastholdt i framtiden, så er vi i ferd med å se slutten på kravet til et grenseoverskridende element for reglene om varebevegelser.¹⁰⁵ Selv om de frie varebevegelsene ikke omfatter rent interne transaksjoner, vil denne begrensningen kunne bli illusorisk hvis kravet til det grenseoverskridende elementet blir for lavt, slik at nærmest enhver mulighet for at tiltaket

¹⁰² I samme retning, Daniel m.fl.(2009) s. 380.

¹⁰³ Tryfonidou(2009) s. 75. I samme retning *Jersey Potatoes*, premiss 66 hvor EU-domstolen kun fastslår at

¹⁰⁴ Davies(2003) s. 117, note 2.

¹⁰⁵ Tryfonidou(2006) s. 1738, Oliver(2010) s. 148

kan påvirke samhandelen negativt er tilstrekkelig. På en annen side er det på det rene at EU-domstolen må kunne sette til side tiltak som potensielt er skadelige for de frie verebevegelsene. Som antydnet, har EU-domstolen i *Pistré* klart å trekke dette skillet på en mer tilfredsstillende måte enn i tollunion-sakene.

Et interessant trekk ved den foreliggende rettspraksisen er for øvrig at generaladvokatene svært ofte har gått i motsatt retning av det EU-domstolen har kommet fram til i dommene.¹⁰⁶ De har i stor grad også argumentert for et strengere krav til hva som kan utgjøre et grenseoverskridende element og en snevrere jurisdiksjon etter art. 267. Som vi skal se, står dette til en viss grad i motsetning til det som er tilfellet for fri bevegelse for fysiske personer, hvor enkelte av generaladvokatene har avgitt utførlige oppfordringer om å lempe kravene til et grenseoverskridende element.

¹⁰⁶ Dette gjelder spesielt i de sentrale sakene *Pistré*, *Lancry*, *Carbonati Apauni* og *Jersey Potatoes*.

4 Fri bevegelighet for tjenesteytelser

4.1 Innledning

Reglene om tjenesteytelser har en stilling i EU-retten som kan betegnes som sekundær i forhold til de andre frihetene, i den forstand at reglene først og fremst skal omfatte økonomisk aktivitet som ikke kan henføres under de andre reglene om fri bevegelighet. Dette følger direkte av art. 57 og har blitt bekreftet i rettspraksis og teori.¹⁰⁷ Som en følge av dette kan det oppstå en del problemer i forhold til å avgrense reglenes anvendelsesområde mot de andre frihetene.¹⁰⁸ Hovedbestemmelsen for reglene om fri bevegelighet for tjenesteytelser finner man i traktatens art. 56. Av denne bestemmelsens første punktum fremgår det at det er et forbud mot restriksjoner som hindrer en fri utveksling av tjenesteytelser så lenge det ”angår statsborgere i medlemsstatene, der er bosat i en annen medlemsstat end modtageren af den pågældende ydelse”. Dette taler for at det må eksistere et grenseoverskridende element for at bestemmelsen skal være anvendelig.

4.2 Utgangspunkter

At interne situasjoner faller utenfor reglenes anvendelsesområde for tjenesteytelsenes del, er også fastslått i rettspraksis. Et eksempel er *Jägerskiold*. Bakgrunnen for den prejudisielle avgjørelsen var en verserende sak for en finsk domstol vedrørende en lovendring som gjorde det mulig å fiske med stang i privateide vannområder mot å betale en avgift til staten. Tidligere hadde en slik rett til fiske vært avhengig av godkjenning fra eieren. Striden stod mellom en fisker og en eier av et vannområde i den finske kommunen Kimito. Eieren hevdet at lovendringen var et brudd på retten til å yte tjenester, og at retten til fiske fortsatt måtte være avhengig av hans samtykke. EU-domstolen ble forelagt en rekke spørsmål, deriblant hvorvidt dette forholdet utgjorde et brudd på art. 56. Dette ble svart benektende, siden:

¹⁰⁷ Se for eksempel Forenede sager C- 286/82 og 26/83 Graziana Luisi og Giuseppe Carbone mod ministeriet for statskassen, premiss 10 og Sag C-55/94 Reinhardt Gebhard mod Consiglio dell'Ordine degli Avvocati e Procuratori di Milano, premiss 22 og Sejersted m.fl.(2004) s. 425.

¹⁰⁸ For disse spørsmålene vises det til Hatzopoulos(2000) s. 45-52.

”tvisten i hovedsagen består mellom to finske statsborgere, der begge er bosiddende i Finland, vedrørende den ene parts ret til at drive spinnefiskeri i et vandområde, der tilhører den anden og er beliggende i Finland.

En sådan situation har ingen tilknytning til nogen af de forhold, fællesskabsrettens bestemmelser om fri udveksling af tjenesteydelser gælder for.”¹⁰⁹

EU-domstolen kom til samme resultat i *Morais* hvor saken dreide seg om et forbud i Portugal mot å drive kjøreskole utenfor den kommunen hvor kjøreskolen var etablert. En portugisisk kjørelærer som var blitt tiltalt for brudd på disse reglene, mente at dette var i strid med reglene om fri bevegelse av personer og tjenester, men EU-domstolen kom til at det forelå en intern situasjon. EU-domstolen påpekte at:

”hovedsagen vedrører en portugisisk statsborger, der arbejder som kørelærer i Portugal, og at hans situation ikke frembyder nogen tilknytningsmomenter til forhold, der er omhandlet i fællesskabsretten.”¹¹⁰

Lignede uttalelser er gjentatt i flere andre avgjørelser fra EU-domstolen.¹¹¹ At det må foreligge et grenseoverskridende element, er dermed å være på det rene.

4.3 Hva kan utgjøre et grenseoverskridende element

Kravet til et grenseoverskridende element, kan oppfylles ved tre typetilfeller av tjenesteytelser.¹¹² For det første når en tjenesteyter reiser til en annen medlemsstat for å yte tjenesten til mottakeren der. Et eksempel er *Deliége* hvor EU-domstolen slo fast at det grenseoverskridende elementet er oppfylt der en idrettsutøver reiser til en annen

¹⁰⁹ Sag C-97/98 Peter Jägerskiöld mot Torolf Gustafsson, premiss 43-44.

¹¹⁰ Sag C-60/91 Straffesag mod Jose Antonio Batista Morais, premiss 8.

¹¹¹ Se Debauve, premiss 9, sitert i kap. 1.3.2. Et annet eksempel er Forenede sager C-317/01 og C-369/01 Eran Abatay m.fl. og Nadi Sahin mod Bundesanstalt für Arbeit, premiss 107-108.

¹¹² Horspool(2008) s. 393.

medlemsstat for å delta i en turnering der.¹¹³ Et annet eksempel er *van Binsbergen* som dreide seg om en nederlandsk advokat som jobbet i Belgia. Tvisten dreide seg om retten til å bistå klienter i Nederland, noe som etter daværende nederlandsk rett krevde at advokatens praksis var etablert i Nederland. EU-domstolen kom til at et slikt tiltak hindret den frie bevegelsen for tjenesteytelser, og dermed var i strid med art. 56.¹¹⁴ At van Binsbergen var nederlandsk statsborger og drev advokattjenester i Nederland for nederlandske klienter, var således ikke nok til å konstatere at situasjonen var intern. Det forelå like fullt et grenseoverskridende element siden van Binsbergen var etablert i en annen medlemsstat enn tjenestemottakerne. Et slikt tilfelle synes klart nok å være omfattet av det som følger av ordlyden i art. 56.

Den andre kategorien gjelder tjenestemottakere som reiser til en annen medlemsstat for å motta ytelsen der. Avgjørelsen i *Luisi og Carbone* er illustrerende. Saken dreide seg om to italienske statsborgere som ble bøtelagt for brudd på italiensk lovgivning som forbød å ta med seg store summer valuta ut av landet. Disse pengene skulle brukes til å motta tjenester i andre medlemsstater, nærmere bestemt legebehandling og som turister. De anførte at forholdet var i strid med reglene om fri flyt av tjenester, og dette aksepterte EU-domstolen. At slike situasjoner skulle omfattes av bestemmelsen, var nødvendig for å liberalisere økonomisk aktivitet som ikke var omfattet av noen av de andre frihetene.¹¹⁵

En kombinasjon av disse to kategoriene finner vi der både tjenesteyteren og mottaker møtes i et tredje medlemsland. At disse tilfellene klart nok innehar et grenseoverskridende element, er kommet til uttrykk gjennom *Kommisjonen mot Italia* som omhandlet utenlandske turistguider i Italia.¹¹⁶ Disse guidene arrangerte turer for turister fra sin egen

¹¹³ Forenede sager C-51/96 og C-191/97 Christelle Deliège mod Ligue francophone de judo et disciplines associées ASBL, Ligue belge de judo ASBL, Union européenne de judo og François Pacquée, Sml. 2000 s. 2549, premiss 58.

¹¹⁴ Sag 33/74 Johannes Henricus Maria van Binsbergen mod Bestuur van de Bedrijfsvereniging voor de Metaalnijverheid, premiss 11.

¹¹⁵ Forenede sager 286/82 og 26/83 Graziana Luisi og Giuseppe Carbone mod ministeriet for statskassen, premiss 10

¹¹⁶ Sag C-180/89 Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber mod den Italienske Republik, Sml. 1991 s. I-709.

medlemsstat, men siden turene ble utført i en annen medlemsstat, forelå det likevel et grenseoverskridende element. Dette synet ble bekreftet i *Vestergaard*. I denne saken hadde et dansk selskap ytet tjenester til danske statsborgere i en annen medlemsstat (Hellas). Domstolen slo fast at dette forholdet kom inn under traktatens anvendelsesområde fordi mottakerne befant seg på en annen medlemsstats område,¹¹⁷ selv om *transaksjonen* mellom partene var avgrenset til én og samme medlemsstat. Dette bekrefter at ikke alle sider ved den økonomiske aktiviteten trenger å være grenseoverskridende. Til støtte for dette kan man trekke inn uttalelsene i *Debauve* hvor det fremgikk at situasjonen var intern først når *samlige* relevante elementer var avgrenset til én enkelt medlemsstat.¹¹⁸ Avgjørelsene i *Vestergaard* og *Kommisjonen mot Italia* tilsier også at ordlyden i art. 56 ikke kan tolkes for strengt, da denne bestemmelsen etter sin ordlyd stiller et krav om at tjenesteyteren og mottakeren må være bosatt i ulike medlemsstater.

Ved den tredje kategorien tjenester som er omfattet av art. 56, beveger verken tjenesteyteren eller mottakeren seg over noen landegrense, men derimot tjenesteytelsen i seg selv. Eksempler på slike ytelser er tjenester solgt over telefon¹¹⁹ og kringkasting av tv- og radiosignaler.¹²⁰ Så lenge disse ytelsene har en grenseoverskridende karakter, er de omfattet av traktaten. En intern situasjon etter art. 56 foreligger således først når verken tjenesteytelsen, tjenesteyteren eller mottakeren har beveget seg over noen landegrense.¹²¹

Enkelte av disse tjenesteytelsene vil på sin side ikke ha noen klar geografisk avgrensning, og det kan derfor oppstå særlige tvilstilfeller om når det grenseoverskridende elementet er oppfylt. Et spørsmål er om enkelte av disse tjenesteytelsene etter sin natur kan være grenseoverskridende, og en slik løsning er blitt antydnet i juridisk teori.¹²² Et eksempel kunne være salg av elektroniske tjenester over internett. Disse ytelsene vil kunne tilbys

¹¹⁷ Sag C-55/98 Skatteministeriet mod Bent Vestergaard, Sml. 1999 s. 7641, premiss 18.

¹¹⁸ *Debauve*, premiss 9.

¹¹⁹ Se Sag C-384/93 Alpine Investments BV mot Minister van Financien, premiss 20-22. For en gjennomgang av faktum, se kap. 4.4.2.

¹²⁰ Sag 325/85 Bond van Adverteerders m.fl. mod den nederlandske stat, premiss 15 og Sag C-23/93 TV10 SA Mod Commissariaat voor de Media.

¹²¹ Se Woods(2004) s. 204.

¹²² Hatzopoulos(2006) s. 22-24 og Craig(2008) s. 817-818.

over lengre distanser og vil kunne nå en ubestemt krets av personer uavhengig av landegrensener. Å trekke en klar grense for når denne tjenesten er intern, og når den er av grenseoverskridende karakter, vil ikke alltid være mulig. Hvis man sammenligner denne typen tjenesteytelser med de som stod på spill i for eksempel *Jägerskiold*, er det klart at det er lettere å avgrense tjenestens virkeområde i sistnevnte sak.¹²³ Det er på den annen side klart at det ikke er noen særlig støtte i rettspraksis for å oppstille generelle typer tjenesteytelser som i seg selv vil være grenseoverskridende.¹²⁴ Som vi skal se nedenfor, kan slike omstendigheter likevel være et moment i vurderingen av om kravet til et grenseoverskridende element er oppfylt.

4.4 I hvilken grad må en grenseoverskridelse ha aktualisert seg

4.4.1 Hypotetiske situasjoner

Et spørsmål som melder seg, er i hvilken grad det grenseoverskridende elementet må ha aktualisert seg. For tjenestereglens del kom spørsmålet opp for EU-domstolen i *Höfner og Elser*. Bakgrunnen for den prejudisielle avgjørelsen var en tvist mellom to ansettelseskonsulenter og et selskap de hadde bistått i en ansettelsesprosess av en direktør til et tysk selskap. Begge konsulentene var også tyske statsborgere og jobbet for et selskap etablert i Tyskland. Da konsulentene krevde honorar for arbeidet, nektet selskapet dette under henvisning til at kontrakten deres var ugyldig etter tysk lov. Det ble anført at denne loven var i strid med fri bevegelighet for tjenester. Spørsmålet om art. 56s anvendelsesområde for interne situasjoner ble uttrykkelig forelagt EU-domstolen.¹²⁵ Domstolen slo fast det forelå en intern situasjon, og benyttet seg av formuleringen om at traktaten ikke kommer til anvendelse ”*hvis samtlige deres relevante elementer finnes inden for en enkelt medlemsstat*”.¹²⁶ Videre uttrykte EU-domstolen at heller ikke en ”*teoretisk*” mulighet for at konsulentene ville kunne komme til å søke etter tyskere eller statsborgere

¹²³ Se O’Keeffe(2000) s. 555-556

¹²⁴ Et eksempel kan likevel finnes i generaladvokat Mancinis forslag til avgjørelse i sag 352/85, premiss 8, tredje avsnitt i.f. EU-domstolen fant på sin side et grenseoverskridende element på et annet grunnlag.

¹²⁵ Sag C-41/90 Klaus Höfner og Fritz Elser mod Macrotron GMBH, premiss 12

¹²⁶ Höfner og Elser, premiss 37.

bosatt i andre medlemsstater kunne utgjøre en kobling til traktaten.¹²⁷ Hadde konsulentene vist til et aktuelt grenseoverskridende element, som for eksempel ved å ansette en statsborger fra en annen medlemsstat, ville forholdet falt inn under anvendelsesområdet for art. 56. Til sammenligning fant EU-domstolen i saken *ITC* at kravet til et grenseoverskridende element var oppfylt for et tysk rekrutteringsselskap som hadde funnet jobb til en tysk statsborger i en annen medlemsstat.¹²⁸

EU-domstolen gir ingen utførlig begrunnelse av hvorfor hypotetiske tilfeller ikke skal omfattes, men det må opplagt være begrunnet i et behov for å begrense reglens anvendelsesområde mot de tilfellene hvor det ikke kan påvises at noen av de traktatfestede rettighetene er truet. Rettere sagt er det den frie bevegelse som skal beskyttes, og der det enda ikke foreligger noen bevegelse, foreligger det heller ingen aktivitet som traktaten tar sikte på å beskytte. Generelt vil man ved de aller fleste nasjonale tiltak finne konsekvenser som kan hindre hypotetiske muligheter for å drive grenseoverskridende økonomisk aktivitet, og EU-domstolen har derfor gjort rett i å avfeie disse sakene på disse tidspunktene.

4.4.2 Potensielle situasjoner

Selv om situasjoner som kun inneholder rent hypotetiske muligheter for grenseoverskridelser ikke kan utgjøre noen kobling til traktaten, har ikke EU-domstolen stilt noe krav om at man må vise til at noen konkret tjenesteytelse blir hindret som en følge av det nasjonale tiltaket. Et eksempel er *Alpine Investments*. Saken dreide seg om et nederlandsk selskap som solgte en type finansielle tjenester. Selskapet kom i kontakt med sine kunder blant annet gjennom såkalt ”cold calling”, det vil si en form for telefonsalg der kunder ringes opp uten at det er gitt noe foregående samtykke til dette. Da Nederland innførte et forbud mot denne typen telefonsalg, hevdet selskapet at dette var i strid med art.

¹²⁷ Höfner og Elser, premiss 39.

¹²⁸ Sag C-208/05 *ITC Innovative Technology Center GmbH* mod Bundesagentur für Arbeit, premiss 58 og 59.

56. Selskapet hadde kunder i flere medlemsstater, deriblant Storbritannia, Frankrike og Belgia, i tillegg til egen etableringsstat. Et av spørsmålene som ble forelagt EU-domstolen, var om det var til hinder for anvendelsen av art. 56 at man ikke kunne vise at noen spesifikke tjenestemottakere ble hindret som en følge av forbudet. Til dette svarte EU-domstolen benektende. Begrunnelsen var at:

*”at den frie udveksling af tjenesteydelser ville blive illusorisk, såfremt nationale bestemmelser frit kunne opstille hindringer for tilbud om tjenesteydelser. Anvendelsen af bestemmelserne om fri udveksling af tjenesteydelser kan derfor ikke skulle betinges af, at tilbuddet rettes til en på forhånd bestemt modtager.”*¹²⁹

Uttalelsene må tas til inntekt for at det grenseoverskridende elementet er oppfylt så lenge det foreligger et tiltak som utgjør et hinder for tjenesteyterne å nå potensielle mottakere i andre medlemsstater. At det ikke kunne påvise at noen konkrete grenseoverskridende aktiviteter ble hindret, var ikke nok til å fastslå at situasjonen var intern. Tiltaket var generelt til hinder for å nå potensielle tjenestemottakere i andre medlemsstater og utgjorde dermed et hinder på de fremtidige mulighetene for å tilby grenseoverskridende tjenester.¹³⁰

Samtidig må avgjørelsen avgrenses mot de tilfellene hvor forbudet får virkning overfor potensielle nederlandske kunder. Spørsmålet EU-domstolen ble forelagt var begrenset til traktatens anvendelse overfor potensielle utenlandske tjenestemottakere,¹³¹ og EU-domstolens uttalelser begrenser seg til å gjelde disse.¹³² Med andre ord vil et forbud mot ”cold calling” rettet mot nederlandske kunder, fortsatt måtte betraktes som å være en intern situasjon.¹³³

¹²⁹ Alpine Investments, premiss 19

¹³⁰ Et slikt hensyn kom også klart til uttrykk i Sag C-36/02 Omega SpielHallen- und Automatenaufstellungs-GmbH mod Oberbürgermeisterin der Bundesstadt Bonn, premiss 21.

¹³¹ Alpine Investments, premiss 13. Se også premiss 30 i Generaladvokat Jacobs forslag til avgjørelse i saken.

¹³² Alpine Investments, premiss 28 og 35.

¹³³ EU-domstolen kom uansett til at tiltaket kunne rettfærdiggjøres i denne saken.

Argumentasjonen fra *Alpine Investments* synes å ha blitt fulgt videre i *Gourmet*, en sak som dreide seg om et svensk forbud mot alkoholreklame. GIP, et svensk selskap som gav ut tidsskriftet ”Gourmet”, hadde i en utgave av bladet brutt dette forbudet ved å reklamere for ulike alkoholholdige drikker. Selskapet anførte at dette forbudet var i strid med art. 56 siden de ble hindret i å tilby reklameannonser til annonsører i andre medlemsstater. Saken skiller seg fra *Alpine Investments* ved at det ikke var snakk om et tiltak som hindret aktøren i å yte tjenester i andre medlemsstater hvor tjenesten var lovlig. I stedet for var det tale om et tiltak som kun forbød GIP å ha alkoholreklame i bladet som ble publisert i egen medlemsstat. Dette kunne tale for at situasjonen burde vært et internt anliggende. Tilnærmingen EU-domstolen la til grunn i saken synes likevel å være den samme, nemlig hvorvidt tjenesteyterne ble hindret i å nå kunder i andre medlemsstater. Dette ble bekreftet under henvisning til begrunnelsen i *Alpine Investments*:

”retten til fri udveksling af tjenesteydelser kan påberåbes af en virksomhed over for den medlemsstat, hvori virksomheden er etableret, når tjenesteydelserne præsteres til modtagere, der er etableret i en anden medlemsstat (..)

Dette er særlig tilfældet, når en medlemsstats lovgivning - som i hovedsagen - begrænser den ret, udgivere af dagblade eller tidsskrifter, der er etableret på medlemsstatens område, har til at udbyde reklameplads i deres publikationer over for potentielle annoncører, der er etableret i andre medlemsstater.”¹³⁴

Dette samsvarer med generaladvokat Jacobs forslag til avgjørelse hvor han fremholdt at det sentrale måtte være hvorvidt forbudet hindret mulighetene til å tilby tjenesteytelser til mottakere i andre medlemsstater i fremtiden. Det var videre uten betydning hvem som faktisk hadde fått annonseplass i den aktuelle utgaven av bladet. Heller ikke kunne det være relevant hvorvidt GIP hadde stilt noen konkrete annonseplasser til disposisjon for utenlandske kunder.¹³⁵ Det sentrale var at det nasjonale tiltaket generelt kunne påvirke

¹³⁴ Sag C-405/98 Konsumentombudsmannen (KO) mod Gourmet International Products AB (GIP), Sml. 2001 s. 1795, premiss 37-38.

¹³⁵ Generaladvokatens forslag i *Gourmet*, premiss 68.

mulighetene for tjenestenes frie bevegelighet ved å hindre adgangen til markedet.¹³⁶ Det må likevel være riktig å anta at traktaten kun kommer til anvendelse for så vidt det gjelder utenlandske annonsører. Når det gjelder potensielle annonsører etablert i Sverige, vil situasjonen være intern i tråd med *Alpine Investments*¹³⁷ og det alminnelige kravet til et grenseoverskridende element.

I de ovennevnte sakene er det *tjenestemottakeren* som ikke er blitt identifisert. Spørsmålet blir således om traktaten er anvendelig uten at noen konkrete *tjenesteytere* kan identifiseres. Svaret bør være bekreftende. I tilfeller som *Gourmet* må kravet til et grenseoverskridende element også bli ansett som oppfylt der en annonsør hadde utfordret forbudet uten å ha kommet i kontakt med en bestemt tilbyder av annonseplasser. Som vist overnor, synes EU-domstolen i stor grad å fokusere på virkningen tiltaket har på tjenestebevegelsene, og ikke i særlig grad på hvilke parter som er involvert.

I forlengelsen av dette kan det vises til en uttalelse i *Parking Brixen*, en sak om manglende offentliggjøring i forbindelse med en offentlig anskaffelse. Nærmere bestemt dreide det seg om en kontrakt om å drive de kommunale parkeringshusene i den italienske kommunen Brixen. Denne retten var blitt tildelt det italienske selskapet Stadtwerke Brixen uten at det hadde vært noen offentliggjøring i forkant. Et annet italiensk selskap, Parking Brixen, anførte at dette utgjorde et brudd på art. 49 og 56. I en tidligere sak, *RI.SAN*,¹³⁸ fastslo EU-domstolen at et tilsvarende saksforhold måtte betraktes som en intern situasjon, noe Stadtwerke Brixen også anførte. Denne gangen kom EU-domstolen likevel til et annet resultat og uttalte at:

”Dette argument kan ikke tiltrædes. Det kan nemlig ikke i hovedsagen udelukkes, at virksomheder, der er etableret i andre medlemsstater end Den Italienske Republik, kunne

¹³⁶ Det bør her spørres om hvor langt disse synspunktene kan strekkes. I denne saken gjaldt det et forbud mot reklame i Sverige i et magasin publisert i Sverige.

¹³⁷ Forutsetningsvis *Alpine Investments* premiss 28 og 35.

¹³⁸ Sag C-108/98 *RI.SAN*. Srl. Mot Comune di Ischia, Italia Lavoro SpA og Ischia Ambiente SpA, Sml. 1999 s. 5219, premiss 22.

have haft interesse i at præstere de omhandlede tjenester (jf. i samme retning dommen i sagen Kommissionen mod Belgien, præmis 33). Da tildelingen af en offentlig tjenesteydelseskonsesjon som den i hovedsagen omhandlede imidlertid ikke blev offentliggjort, og da der ikke blev afholdt offentlig udbud, foreligger der en forskelsbehandling, i hvert fald potentielt, til skade for virksomheder fra andre medlemsstater, der hindres i at udøve de traktatfæstede friheder til at udbyde tjenester og til at etablere sig”¹³⁹

Det kan argumenteres for at ved offentlige anskaffelser gjør særlige hensyn, som transparens og likebehandling, seg gjeldende.¹⁴⁰ I tillegg foreligger det sekundærlovgivning som kan få betydning for hvorvidt reglene skal være anvendelige i situasjoner som eller må betegnes som interne.¹⁴¹ Til dette kan det bemerkes at anførselene i *Parking Brixen* baserer seg direkte på bestemmelsene i traktaten.¹⁴² Uansett kan muligens argumentasjonen overføres til nasjonale tiltak som utelukker adgangen for tjenesteytere i andre medlemsstater.¹⁴³ Et annet poeng er at i denne saken må det nasjonale tiltaket, eller rettere sagt den manglende offentliggjøringen, i sin helhet være i strid med traktaten. I både *Gourmet* og *Alpine Investments* må avgjørelsene som vist avgrenses mot de tilfellene som involverer utenlandske tjenestemottakere. Et slikt skille er ikke særlig praktisk ved en sak som *Parking Brixen*, hvor tildelingen som sådan er traktatstridig.¹⁴⁴

Uttalelsene ble også fulgt videre i *Centro Europa 7 Srl*. Det italienske selskapet Centro Europa 7 hadde blitt tildelt rettigheter til å drive kringkasting i Italia etter en offentlig budrunde hvor kun et begrenset antall aktører kunne få en slik konsesjon. Selskapet hadde likevel ikke fått de nødvendige radiofrekvensene til å kunne gjøre nytte av denne retten, noe de mente at dette måtte utgjøre et brudd på retten til fri bevegelighet for tjenesteytelse.

¹³⁹ Sag C-458/03 Parking Brixen GmbH mod Gemeinde Brixen og Stadtwerke Brixen AG, Sml. 2005 s. 8585, premiss 55.

¹⁴⁰ Offentlige anskaffelser skiller seg også fra tilfellet i *Gourmet*, ved at det i sistnevnte sak var et generelt forbud mot tjenesteytelsen, mens det i for eksempel *Parking Brixen* kun er tale om en begrenset adgang til en bestemt kontrakt.

¹⁴¹ Se vurderingene i kap. 6.2.

¹⁴² *Parking Brixen*, premiss 54.

¹⁴³ Se i denne retningen generaladvokat Stix-Hackl i forslag til avgjørelse i Sag C-231/03, premiss 27.

¹⁴⁴ Mitaija(2009) s. 30.

EU-domstolen uttalte at interne situasjoner ikke var omfattet av traktaten, men viste deretter til *Parking Brixen* og fastslo at det i hovedsaken ikke kunne utelukkes at tjenesteytere fra andre medlemsstater kunnet ha interesse i å levere denne typen ytelser.¹⁴⁵

4.4.3 Sammenfatning

Det synes derfor å være en tendens i rettspraksis at det ikke er nødvendig å identifisere at noen spesifikke utenlandske tjenesteytere eller mottakere blir rammet av det nasjonale tiltaket, så lenge tiltaket har en tilstrekkelig negativ effekt på bevegelsen av de aktuelle tjenesteytelsene.¹⁴⁶ Samtidig må det være mulig å identifisere *at* det finnes potensielle mottakere eller tjenesteytere i andre medlemsstater som vil kunne bli rammet.¹⁴⁷ I motsatt tilfelle må man sies å bevege seg inn i de rent hypotetiske tilfellene, som vi har sett ikke er omfattet av traktaten.¹⁴⁸ I for eksempel *Morais* kunne det selvsagt tenkes at tjenesteyteren ville ha kjøretimer for utenlandske tjenestemottakere, men det var ingen holdepunkter for at det var tilfelle. På samme måte ble det anført i *Jägerskiold* at turister fra andre medlemsstater kunne bli påvirket av omfanget av fiskeriretten. Generaladvokat Fennelly avviste at dette var tilfellet i den foreliggende saken, mens EU-domstolen ikke drøftet det overhodet.¹⁴⁹ Sett i lys av rettspraksis i dette kapittelet, er det mulig at EU-domstolen anså muligheten for at turister skulle bli rammet var rent hypotetisk.

I avgjørelsene gjennomgått i dette kapittelet fantes det derimot visse holdepunkter for at de nasjonale tiltakene ville hindre bevegelsene av grenseoverskridende tjenesteytelser. I *Alpine Investments* var det på det rene at selskapet tradisjonelt hadde kunder i andre medlemsstater, mens det i *Gourmet* ble fremholdt at reklamemarkedet i den konkrete saken

¹⁴⁵Sag C-380/05 Centro Europa 7 Srl mot Ministero delle Comunicazioni e Autorità per le garanzie nelle comunicazioni og Direzione generale per le concessioni e le autorizzazioni del Ministero del Comunicazioni, Sml. 2008 s. 349, premiss 66.

¹⁴⁶I denne retning Weber(2005) s. 59 og Chalmers m.fl.(2010) s. 790.

¹⁴⁷Hatzopoulos (2000) s. 58.

¹⁴⁸Se Höfner og Elsen, premiss 39. I samme retning, Hatzopoulos (2000) og (2006) på henholdsvis s. 58 og s. 4-5.

¹⁴⁹Genereladvokat Fennellys forslag til avgjørelse i sag C-97/98, premiss 24.

hadde en internasjonal karakter.¹⁵⁰ EU-domstolen la på samme måte i *Parking Brixen*, og mer ettertrykkelig i *Centro Europa 7*, vekt på hvorvidt det aktuelle markedet frembyr en grenseoverskridende interesse.¹⁵¹ På disse punktene skiller de sistnevnte avgjørelsene seg fra de rent hypotetiske tilfellene, selv om grensene neppe kan være klare.

¹⁵⁰ Gourmet, premiss 39, uten at EU-domstolen utdyper dette poenget. I samme retning skriver Hatzopoulos (2006) s. 4: "...*virtual* is distinct from *hypothetical* (...) it seems that the Court pays attention to the business-plan and structure of the service provider, as well as to the nature of the services provided. If these indicate that there is a) intention and b) material possibility to provide services to the recipients in other Member States, then the Court will readily apply Article [56]."

¹⁵¹ *Parking Brixen*, premiss 55 og *Centro Europa 7*, premiss 67 (dette kommer klarere til uttrykk i den engelske språkutgaven i forhold til den danske).

5 Fri bevegelighet for fysiske personer

5.1 Kapittelets oppdeling

I denne delen av avhandlingen vil bestemmelsene om fri bevegelighet for fysiske personer, for så vidt det gjelder arbeidskraft og etablering, gjennomgås. Denne retten er regulert gjennom art. 45 og 49. Disse bestemmelsene slås sammen til en felles behandling da flere av dommene gjerne involverer begge frihetene. Dessuten baserer rettspraksis seg i stor grad på tidligere avgjørelser på tvers av bestemmelsene. I kap. 5.6 vil det bli foretatt en analyse av reglene om unionsborgerskapet for å vurdere om disse har medført noen endringer i kravet til et grenseoverskridende element.

Siden etableringsretten også omfatter etablering av juridiske personer, vil det bli gitt en gjennomgang av kravet til et grenseoverskridende element i henhold til disse i kap. 6.

5.2 Formål og særpreg ved retten til fri bevegelighet for fysiske personer

Reglene om fri bevegelighet for fysiske personer, skiller seg fra de øvrige reglene om fri bevegelighet nettopp ved at rettighetssubjektene er mennesker. Dette innebærer at individuelle og sosiale sider ved hver enkelt person gjør at det rent faktisk foreligger flere hindringer i veien for den frie bevegeligheten. Sosiale bånd, økonomi, språk, kultur og klima vil være elementer som gjør at tanken om et felles økonomisk marked neppe vil realiseres fullt ut sammenlignet med de øvrige frihetene. Videre er det i dag akseptert at formålet bak reglene ikke utelukkende kan være bestemt av samfunnsøkonomiske hensyn og det indre marked.¹⁵² De menneskelige aspektene taler for å tilkjenne fysiske personer enkelte rettigheter som ikke har noen tilsvarende vekt for varer og kapital. Disse personlige forholdene, og da kanskje spesielt ønsket om et familieliv, forsvinner ikke bare fordi en sak er avgrenset til én og samme medlemsstat. Dette påvirker hva som kan og bør være en relevant kobling til traktaten. Ved innføringen av unionsborgerskapet har traktaten blitt

¹⁵² Sejersted m.fl. (2004) s. 329.

supplert med regler om fri bevegelighet som ikke er myntet på samfunnsøkonomiske formål.

5.3 Utgangspunkter

5.3.1 Ordlyd

At det eksisterer et krav om et grenseoverskridende element, kommer til uttrykk i ulik grad i traktatens bestemmelser om retten til fri etablering og fri bevegelighet for arbeidskraft. For etableringsrettens vedkommende etterlater ordlyden i art. 49 liten tvil om et det kun er den grenseoverskridende etableringen som nyter noe vern etter traktaten. Dette fremgår ved at bestemmelsen taler om forbud mot restriksjoner som hindrer ”*statsborgere i en medlemsstat i frit at etablere sig på en anden medlemsstats område*”. Etter ordlyden får man også inntrykk av at bestemmelsen ikke kan anvendes der etableringen skjer i aktørens egen hjemstat. En slik forståelse ble også lagt til grunn i *Auer*,¹⁵³ men som vi skal se, kan ikke dette være gjeldende rett i dag så lenge det foreligger et relevant grenseoverskridende element.¹⁵⁴

Reglene om arbeidskraftens frie bevegelighet reguleres av art. 45. I motsetning til etableringsretten og de andre økonomiske frihetene fremgår det ikke direkte av ordlyden at reglene kun skal gjelde *mellom* medlemsstatene. I stedet for tales det generelt om at ”[a]rbeidskraftens frie bevegelighed sikres inden for Unionen” og retten til ”*frit at bevege sig inden for medlemsstaternes område*” for å søke arbeid. Bestemmelsen synes derfor ikke etter sin ordlyd å utelukke interne situasjoner.¹⁵⁵

¹⁵³ Sag 136/78 Anklagemyndigheden mod Auer, premiss 20

¹⁵⁴ Kap. 5.4.3.

¹⁵⁵ I denne retning, se generaladvokat Werner forslag til avgjørelse i sag 175/78, s. 1129, femsatt 8. mars, på s.1143.

5.3.2 Rettspraksis

I rettspraksis er kravet til et grenseoverskridende element blitt slått uttrykkelig fast gjentatte ganger. Et eksempel er *MRAX* hvor domstolen uttalte generelt for fysiske personer at:

*”de fællesskabsretlige bestemmelser om arbejdskraftens frie bevægelighed, fri udveksling af tjenesteydelser og etableringsfrihed ikke finder anvendelse på forhold, der ikke har tilknytning til nogen af de forhold, der omhandles i fællesskabsretten. De nævnte bestemmelser kan derfor ikke finde anvendelse på en persons forhold, når denne aldrig har benyttet sig af de pågældende frihedsrettigheder”*¹⁵⁶

At interne situasjoner faller utenfor anvendelsesområdet er også blitt fastslått mer konkret i forbindelse med hver enkelt av frihetene. For arbeidskraft kan det vises til den allerede nevnte *Saunders*.¹⁵⁷ Et annet eksempel er *Steen*. Hovedsaken dreide seg om en tvist av arbeidsrettslig karakter, nærmere bestemt retten til stilling som vedlikeholdsarbeider i den tyske avisen Deutsche Bundespost. Saksøkeren, som var tysk statsborger, hadde skrevet under en ansettelsesavtale med avisen som senere ikke ble overholdt fra avisens side. Saksøkeren anførte art. 45 for å få gjennomført avtalen, men EU-domstolen slo fast at forholdet var internt siden han aldri hadde utøvd retten til fri bevegelse innenfor Fellesskapet.¹⁵⁸

For etableringsrettens vedkommende, er *Nino* et godt eksempel på en intern situasjon. Hovedsaken omhandlet fire italienske statsborgere som hadde praktisert bioterapi og ”healing” i Italia uten den nødvendige statlige autorisasjonen. Da straffesak ble reist mot dem, påberopte de seg art. 49. EU-domstolen kom fram til at saksøkerne befant seg i en intern situasjon og uttalte at:

¹⁵⁶ Sag C-459/99 *Mouvement contre le racisme, l'antisémitisme et la xénophobie ASBL (MRAX) mod Etat belge*, premiss 39.

¹⁵⁷ Se kap. 2.2. for en gjennomgang av avgjørelsen.

¹⁵⁸ Sag C-332/90 *Volker Steen mod Deutsche Bundespost*, sag C-332/90, premiss 9-12

”alle de tiltalte - som det fremgår af sagens akter - er italienske statsborgere, som bor i Italien, har opnået titel af bioterapeut og healer i Italien og er blevet strafforfulgt på grundlag af den italienske straffelovs artikel 348 for indgreb, der udelukkende er foretaget på denne medlemsstats område . Alt dette viser, at hovedsagerne vedrører en medlemsstats rent interne forhold . ”¹⁵⁹

Traktaten kunne dermed ikke komme til anvendelse for aktørene i hovedsaken. EU-domstolen kom til samme resultat i *Brea og Palacios*,¹⁶⁰ en sak som omhandlet retten til å arbeide som eiendomsmegler i Spania, men som ellers inneholdt en sammenlignbar situasjon som i saken *Nino*.

Det kan derfor ikke være tvil om at EU-domstolen stiller et krav om et grenseoverskridende element for at traktaten skal komme til anvendelse. Likevel gir ikke denne rettspraksisen noe klart svar på når en slik kobling til traktaten foreligger. I de neste kapitlene vil det derfor gjøres en nærmere gjennomgang av et utvalg av relevante avgjørelser av EU-domstolen for å undersøke hva som kan utgjøre et tilstrekkelig grenseoverskridende element.

5.4 Hva som kan utgjøre et grenseoverskridende element

5.4.1 Utgangspunkter

For fysiske personer synes EU-domstolen å fokusere på hvorvidt aktøren i hovedsaken har benyttet seg av den frie bevegelseheten.¹⁶¹ Et eksempel på dette finnes i EU-domstolens avgjørelse i *Scholz*. Saken dreide seg om en ansettelse ved en stilling i en kantine ved et italiensk universitet. Hvem som skulle få jobben, skulle avgjøres ut ifra blant annet hvor mange års arbeidserfaring søkeren hadde innenfor det offentlige. Saksøkeren, som både

¹⁵⁹ Forenede sager C-54 og 91/88 og 14/89 Straffesager mod Eleonora Nino m.fl., premiss 10

¹⁶⁰ forenede sager C-330 og 331/90 Straffesag mod Angel Lopez Brea og Carlos Hidalgo Palacios. Utover disse tilfellene kan vises det til Sag 20/87 Anklagemyndigheten mot André Gauchard, og Sag C-17/94 Straffesag mod Denis Gervais m.fl.

¹⁶¹ Sejersted m.fl. (2004) s. 343.

hadde tysk og italiensk statsborgerskap, hadde tidligere arbeidet noen år i forvaltningen i Tyskland. Problemet oppstod da universitetet nektet å anerkjenne denne arbeidserfaringen i forbindelse med ansettelsesprosessen. Saksøkeren fikk medhold i at forholdet utgjorde et brudd på art. 45. EU-domstolen uttalte at:

”Enhver statsborger i en medlemsstat, som har gjort bruk af sin ret i henhold til arbejdskraftens frie bevægelighed, og som har haft beskæftigelse i en anden medlemsstat, er således omfattet af de nævnte bestemmelser anvendelsesområde uanset sin bopæl og sit statsborgerskab.”¹⁶²

Uttalelsene har blitt gjentatt en rekke ganger av EU-domstolen og er en grunnstein ved vurderingen av om det foreligger et grenseoverskridende element for reglene om fri bevegelse av fysiske personer.¹⁶³ Disse uttalelsene er likevel ikke entydige på hva som skal til for at en person må anses for å ha benyttet seg av retten til ”fri bevegelse”.

EU-domstolen ser ut til å knytte vurderingen opp mot den økonomiske virksomheten og hvorvidt denne aktiviteten inneholder elementer utenfor én enkelt medlemsstat.¹⁶⁴ Det ligger i dette at det er *arbeidskraftens frie bevegelse* som står sentralt i sitatet ovenfor. I samme retning har EU-domstolen flere ganger uttalt at:

”alle traktatens bestemmelser vedrørende den frie bevegelse for personer skal gjøre det lettere for EF-borgerne at udøve erhvervsmæssig beskæftigelse af enhver art på hele Fællesskabets område, og at disse bestemmelser indeholder et forbud mod foranstaltninger, som kan skade disse borgere, såfremt de ønsker at udøve en

¹⁶² Sag C-419/92 Ingetraut Scholz mod Opera Universitaria di Cagliari, , Sml. 1994 s. 505, premiss 9.

¹⁶³ Se Sag C-209/01 Theodor Schilling og Angelica Fleck-Schilling mod Finanzamt Nürnberg-Süd, premiss 23, og Sag C-385/00 F.W.L. de Groot mod Staatssecretaris van Financiën, premiss 76, og den rettspraksis disse avgjørelsene henviser til.

¹⁶⁴ Se blant annet Shuibhne(2002) s. 742 og Sejersted m.fl.(2004) s. 280.

erhvervsmæssig beskæftigelse på en anden medlemsstats område.¹⁶⁵ (min understrekning)

Dette er i samsvar med det som tradisjonelt har vært formålet med det indre marked, nemlig å sikre aktørene tilgang til markedene i hvert enkelt medlemsland.

Et eksempel der den økonomiske aktiviteten, nærmere bestemt arbeidskraften, skulle bevege seg fra én medlemsstat til en annen, er *Bosman*. I hovedsaken ble den belgiske fotballspilleren Jean Marc Bosman nektet av sin belgiske klubb og det belgiske fotballforbundet å forlate klubben til fordel for en fransk klubb. Bakgrunnen var at det ble stilt krav om at det skulle bli betalt en overgangssum til den belgiske klubben selv om Bosmans kontrakt var utløpt. Kravet om en slik overgangssum hindret Bosman i å benytte sin arbeidskraft i en annen medlemsstat, og EU-domstolen slo dermed fast at kravet til et grenseoverskridende element var oppfylt.¹⁶⁶ Hadde Bosmans overgang vært til en annen belgisk klubb, måtte situasjonen derimot vært intern.

Et annet eksempel på dette er *Asscher*.¹⁶⁷ Saken dreide seg om Asscher, en nederlandsk statsborger bosatt i Nederland som arbeidet som direktør i to selskaper. Det ene selskapet var etablert i Nederland og det andre i Belgia. Etter hvert valgte Asscher å flytte til Belgia uten å gjøre noen endringer i virksomheten i noen av selskapene. Som en følge av flyttingen ble Asscher strengere skattlagt av den nederlandske staten enn om han hadde blitt værende. Dette mente Asscher var i strid med etableringsretten. Når det gjaldt kravet til et grenseoverskridende element, kom EU-domstolen til at dette var til stede. Asscher hadde benyttet seg av reglene om fri bevegelighet ved hele tiden å drive virksomhet i to forskjellige medlemsstater og det forelå dermed en kobling til traktaten.¹⁶⁸

¹⁶⁵ Se blant annet Sag C-370/90 *The Queen mod Immigration Appeal Tribunal og Surinder Singh*, premiss 16, Sag C-18/95 *F.C. Terhoeve mod Inspecteur van de Belastingdienst Particulieren/Ondernemingen buitenland* premiss 37 og Sag C-302/98 *Manfred Sehrer mod Bundesknappschaft*, premiss 32

¹⁶⁶ *Union Royal Belge des Sociétés de Football Association ASBL m.fl. mod Bosman*, sag C-415/93, Sml 1995 s. 4921, premiss 88-104

¹⁶⁷ Sag C-107/94 *P.H. Asscher mod Staatssecretaris van Financiën*,

¹⁶⁸ *Asscher*, premiss 34.

Et tredje eksempel er *Terhoeve*. Hovedsaken dreide seg om en nederlandsk statsborger i Nederland som i en periode hadde arbeidet for sin nederlandske arbeidsgiver i Storbritannia. Som en følge av den lønnen han hadde opptjent i Storbritannia, ble Terhoeve pålagt å betale høyere skatt og bidrag til en offentlig sikringsordning enn det han ellers ville ha blitt om inntekten hans utelukkende hadde vært oppbåret i Nederland. Disse betalingene gjorde heller ikke at Terhoeve fikk noen rett til ekstra ytelser senere. Med andre ord virket reglene til skade for aktører som har benyttet seg av retten til fri bevegelighet.¹⁶⁹

En tilsvarende sak er *van Lent*. Saken omhandlet en belgisk statsborger som også var bosatt i Belgia. Derimot jobbet han for et selskap som var etablert i Luxembourg. I denne forbindelse fikk han disponere en firmabil som var registrert på firmaet. I henhold til belgisk lovgivning var det ikke tillatt å registrere biler på utenlandske juridiske personer og aktøren ble tiltalt på bakgrunn av dette forholdet. Det ble anført at en slik lovgivning utgjorde et brudd på arbeidskraftens frie bevegelighet, noe EU-domstolen var enig i. Angående sakens grenseoverskridende element, ble det slått fast at aktøren hadde benyttet seg av den frie bevegelighet ved å arbeide i en annen stat enn sin hjemstat.¹⁷⁰

I *Hurd* kom derimot EU-domstolen til at det ikke forelå et relevant grenseoverskridende element. Saken omhandlet skattelegging av lærere ved en europeisk skole i Culham Storbritannia. Ved denne skolen ble lærere fra Storbritannia underlagt et strengere skatteregime enn lærere fra utlandet. Dette førte til at mr. Hurd, en britisk lærer, gikk til sak om at dette var i strid med art. 18 og 45. Domstolen viste til *Saunders* og slo fast at det kreves en forbindelse til de situasjoner traktaten tar sikte på, noe som ikke var tilfelle i hovedsaken. Det at arbeidsplassen var en internasjonal skole etablert i flere medlemsstater

¹⁶⁹ Sag C-18/95 F.C. Terhoeve mod Inspecteur van de Belastingdienst Particulieren/Ondernemingen buitenland, premiss 40.

¹⁷⁰ Sag C-232/01 Straffesag mod Van Lent, premiss 14.

utgjorde ikke en tilstrekkelig kobling til traktaten.¹⁷¹ Hurd måtte selv ha benyttet seg av arbeidskraftens frie bevegelighet for å ha noe vern etter EU-retten.

Som det helt klare utgangspunkt må det være den som pretenderer å ha en rettighet etter traktaten som må ha benyttet seg av den frie bevegeligheten. Rettighetene som tilkommer aktøren er klart nok knyttet til den enkelte og den grenseoverskridende økonomiske aktiviteten han eller hun utøver. Det kan likevel være verdt å merke seg at deler av sekundærlovgivningen opererer med rettigheter som er avledet av den økonomiske aktøren. For eksempel i *Kulzer*,¹⁷² en sak om barnetilskudd etter forordning 1408/71, ble kravet til et grenseoverskridende element ansett som oppfylt der barnet til aktøren utførte bevegelsen, ikke aktøren selv.¹⁷³

5.4.2 Hypotetiske grenseoverskridelser

Som vi så i kap. 4.4.1. kom ikke traktaten til anvendelse der det kun forelå rent hypotetiske muligheter for å gjøre retten til fri bevegelighet gjeldende. For fysiske personer ble problemstillingen drøftet av EU-domstolen i *Moser*. I denne saken ble den tyske statsborgeren Hans Moser nektet av de lokale myndighetene i Land Baden-Württemberg i Tyskland å ta en utdanning som han trengte for å bli lærer i grunnskolen. Grunnen til dette var at Moser hadde en fortid i Set Tyske Kommunistpartiet. Moser anførte for domstolen at inngrepet gjorde at han ville bli hindret i å søke jobb ved skoler i andre medlemsstater og at det derfor forelå et brudd på art. 45. EU-domstolen gav han ikke medhold i dette og uttalte at en ren hypotetisk mulighet for arbeid i en annen medlemsstat ikke kunne utgjøre et grenseoverskridende element.¹⁷⁴ Dette synspunktet ble bekreftet i *Kremzow*.¹⁷⁵ Her ble det slått fast at enhver frihetsberøvelse utgjør en begrensning av retten til fri bevegelighet, men

¹⁷¹ Sag 44/84 Derrick Guy Edmund Hurd mot Kenneth Jones,, premiss 55.

¹⁷² Sag C-194/96 Hilmar Kulzer mot Freistaat Bayern,, premiss 30-31.

¹⁷³ For en nærmere gjennomgang av kravet til det grenseoverskridende element etter forordning 1408/71 vises det til Shuibhne(2002) s. 741-742.

¹⁷⁴ Sag 180/83 Hans Moser mot Land Baden-Württemberg, Sml. 1984 s. 2539, premiss 18

¹⁷⁵ Friedrich Kremzow mod Republikken Østrig, Sag C-299/95, Sml. 1997 s. 2629, premiss 16.

at hypotetiske utsikter til å gjøre en slik rett gjeldende, ikke kan skape noen nødvendig kobling til traktaten.¹⁷⁶

I forhold til for eksempel *Bosman*, skiller disse seg ved at det i sistnevnte dom var skrevet en arbeidskontrakt med en arbeidsgiver i en annen medlemsstat. I den saken var det på det rene at aktøren skulle ta opp ervervsvirksomhet i en annen medlemsstat og det var kun kravet om overgangssum som stod imellom. Hadde for eksempel Moser kunnet vise til at han ble hindret i å søke på noen konkrete jobber i andre medlemsstater, ville situasjonen vært vurdert annerledes.

Den klare hovedregelen må derfor være at hypotetiske grenseoverskridelser heller ikke kan utgjøre en tilstrekkelig kobling til traktaten når det gjelder reglene om fri bevegelse for fysiske personer. Disse tilfellene må avgrenses mot de tilfellene der personen allerede har eller skal komme til å utøve den frie bevegelsen. Begrunnelsen for å avvise anførselene i disse sakene, må være den samme som for fri bevegelse for tjenesteytelse, nemlig at det i disse sakene ikke foreligger noen aktiviteter traktaten tar sikte på å beskytte.¹⁷⁷

5.4.3 Traktatens anvendelse overfor økonomiske aktiviteter i egen hjemstat

Det synes etter dette å være klart at kravet til et grenseoverskridende element er oppfylt der aktøren har eller skal benytte seg av retten til fri bevegelse. Kravet til et grenseoverskridende element er derfor ikke en generell begrensning mot at aktørene kan anvende traktaten overfor sin egen hjemstat.¹⁷⁸ Der hjemstatens tiltak utgjør en hindring på lik linje med en eksportrestriksjon, er det på det rene at traktaten er anvendelig. Dette var situasjonen i for eksempel *Bosman*, men som vi skal se går traktaten lenger enn dette. EU-domstolens uttalelser i *Scholz* gir også uttrykk for at det ikke kan være til hinder for traktatens anvendelse at saksøkeren har statsborgerskap i den medlemsstaten hvor den

¹⁷⁶ Barnard(2007) s. 258.

¹⁷⁷ Kap. 4.4.1.

¹⁷⁸ I denne retning, Shuibhne(2002) s. 741 og Maduro(2000) s. 123.

økonomiske aktiviteten utøves,¹⁷⁹ og lignende uttalelser ble også gitt i *Vougioukas*.¹⁸⁰ Forutsetningen synes å være at det finnes et relevant grenseoverskridende element som kan utgjøre den nødvendige koblingen til de traktatfestede rettighetene. Problemstillingen er i hvilke tilfeller det foreligger en slik kobling som gjør at traktaten kan anvendes overfor økonomiske aktiviteter i aktørens egen hjemstat.

Et eksempel hvor EU-domstolen fant en slik kobling, er *Knoors*. Mr. Knoors var en hollandsk statsborger som arbeidet som rørlegger i Belgia hvor han også var bosatt. Han søkte om autorisasjon for samme type arbeid i Nederland, men ble nektet dette av myndighetene der siden de ikke mente han hadde tilstrekkelige kvalifikasjoner. Knoors mente dette utgjorde en hindring i strid med art. 49. Dette bestred de nederlandske myndighetene ved å hevde at det ikke forelå noe grenseoverskridende element siden kravet var rettet mot aktørens egen hjemstat. Et problem ved art. 49 er, som nevnt i kap. 5.3.1, at ordlyden kun synes å omfatte etableringer i andre medlemsstater enn der aktøren er statsborger. EU-domstolen avviste likevel Nederlands anførsler og uttalte at:

”...henvisningen i artikkel [49] til 'statsborgere i en medlemsstat', som vil etablere sig 'på en anden medlemsstats område', dog ikke fortolkes således, at fællesskabsretten ikke skulle gælde for en bestemt medlemsstats egne statsborgere, når disse - i kraft af , at de lovligt har haft bopæl på en anden medlemsstats område og der har erhvervet de af de fællesskabsretlige bestemmelser anerkendte faglige kvalifikationer - i forhold til deres tidligere stat befinder sig i en situation, som kan sammenlignes med situationen for alle andre retssubjekter, som er omfattet af de ved traktaten sikrede rettigheder og friheder.”¹⁸¹

Ved å påpeke at selv om det var korrekt at interne situasjoner falt utenfor traktatens anvendelsesområde var dette ikke tilfelle her siden Knoors hadde benyttet seg av den frie bevegelseheten. Hvis faglige kvalifikasjoner opparbeidet i utlandet ikke blir anerkjent ved en retur til ens hjemstat, vil dette kunne avskrekke en aktør fra å benytte seg av den frie

¹⁷⁹ Uttrykkelig i Scholz, premiss 8.

¹⁸⁰ Sag C-443/93 Ioannis Vougioukas mod Idryma Koinonikon Asfalisseon (IKA), premiss 38.

¹⁸¹ Knoors, premiss 24.

bevegeligheten. EU-domstolen adresserte også uttrykkelig problematikken knyttet til ordlyden i art. 49 som indikerer at aktøren må etablere seg i en annen medlemsstat enn der han eller hun er statsborger. Når Knoors hadde arbeidet i en annen medlemsstat og oppnådd kvalifikasjoner som var omfattet av direktiver om gjensidig anerkjennelse, måtte aktøren derfor være i samme situasjon som en utlending med tilsvarende kvalifikasjoner. På denne måten rettfærdiggjør EU-domstolen sitt resultat til tross for at de setter seg utover det som følger av en fortolkning av ordlyden i art. 49.¹⁸²

Samme dag som *Knoors* ble avsagt, avsa EU-domstolen også *Auer*, en avgjørelse som skapte tvil om rekkevidden av *Knoors*. Den relevante forskjellen mellom de to avgjørelsene synes nettopp å ha vært at *Knoors* kvalifikasjoner var omfattet av sekundærlovgivning om gjensidig anerkjennelse av kvalifikasjoner. På denne måten burde rekkevidden av *Knoors* anses som begrenset. Som vi skal se, kan likevel ikke *Auer* tillegges særlig vekt i dag da etterfølgende rettspraksis har fulgt argumentasjonen i *Knoors*, også utenfor de tilfellene hvor det foreligger sekundærlovgivning om gjensidig anerkjennelse av kvalifikasjoner.

Et lignende tilfelle ble forelagt EU-domstolen i *Bouchoucha*. Denne saken dreide seg ikke om faglige kvalifikasjoner opparbeidet i en annen medlemsstat, men derimot utdanning. *Bouchoucha* var en fransk statsborger med et fransk eksamensbevis i fysioterapi, samt et eksamensbevis i osteopati fra en skole i Storbritannia. Da han flyttet tilbake til Frankrike etablerte han seg som osteopat i Nice. Etter fransk lovgivning krevdes det imidlertid autorisasjon som lege for å praktisere som osteopat, noe som førte til at *Bouchoucha* ble kjent skyldig i ulovlig utøvelse av legegjerning. EU-domstolen slo fast at eksamensbeviset fra Storbritannia gjorde at situasjonen ikke var intern, i motsetning til *Nino* som ellers er sammenlignbar.¹⁸³ *Bouchoucha* tapte likevel saken under henvisning til at det ikke forelå

¹⁸² At EU-domstolen kan legge avgjørende vekt på formålsbetraktninger framfor ordlyden er heller ikke uvanlig, jf. Sejersted m.fl.(2004) s. 273.

¹⁸³ Sag C-61/89 Straffesag mod Marc Gaston Bouchoucha, premiss 11.

noe fellesskapsrettslig lovgivning som anerkjente den faglige kvalifikasjonen som var oppnådd.¹⁸⁴

At kvalifikasjoner som ikke er anerkjent gjennom sekundærlovgivning likevel kan gi rettigheter etter reglene om fri bevegelighet, ble slått fast i *Kraus*¹⁸⁵. Saken dreide seg om Kraus, en tysk jurist, som hadde tatt en LLM-grad ved universitetet i Edinburgh. Da Kraus returnerte til Tyskland, ble han pålagt å gå gjennom en søknadsprosess for å få tillatelse til å benytte seg av denne tittelen. I tillegg måtte det betales et forvaltningsgebyr i forbindelse med søknaden. Dette hevdet Kraus var i strid med reglene om fri bevegelighet for personer, noe EU-domstolen gav han medhold i. På daværende tidspunkt var ikke denne graden omfattet av noe direktiv om gjensidig anerkjennelse mellom medlemsstatene. I stedet for gikk EU-domstolen inn i en konkret vurdering av de oppnådde kvalifikasjonene og slo fast at graden ville lette adgangen til utøvelsen av en økonomisk virksomhet. Kvalifikasjonen var altså relevant i forhold til den økonomiske aktiviteten Kraus skulle drive i Tyskland. Selv om det ikke fantes noe sekundærlovgivning for den aktuelle graden, kunne altså en manglende anerkjennelse av graden oppnådd i utlandet utgjøre en hindring på den frie bevegeligheten.¹⁸⁶

I både *Knoors*, *Kraus* og *Bouchoucha* bygger EU-domstolen på en betraktning om at aktørene befant seg i samme situasjon som utenlandske aktører med tilsvarende kvalifikasjoner.¹⁸⁷ Med andre ord måtte *Knoors* betraktes som en belgisk rørlegger, *Bouchoucha* som en britisk osteopat og *Kraus* som en skotte med LLM-grad.¹⁸⁸

Her kan det legges til at selv om EU-domstolen og traktaten taler om en ”bevegelse” og fri ”bevegelighet” er det ikke nødvendig med en fysisk bevegelse for å finne en kobling til traktaten. Dette var tilfellet i *Kommisjonen mot Spania* hvor saken dreide seg om

¹⁸⁴ *Bouchoucha*, premiss 14.

¹⁸⁵ Sag C-19/92 Dieter Kraus mod Land Baden-Württemberg.

¹⁸⁶ *Kraus*, premiss 27-28.

¹⁸⁷ d’Oliveira (1990) s. 77 og Davies(2003) s. 123.

¹⁸⁸ Se også Sag C-234/97 Teresa Fernández de Bobadilla mod Museo Nacional del Prado, Comité de Empresa del Museo Nacional del Prado og Ministerio Fiscal, særlig premiss 30.

anerkjennelse av utdannelsen til en spansk ingeniør i Spania. Denne ingeniøren hadde studert i Spania, men det var et italiensk universitet som hadde utstedt utdannelsesbeviset, og han var etter dette autorisert til å praktisere i Italia. Ifølge EU-domstolen var dette en tilstrekkelig kobling til traktaten.¹⁸⁹ Saksforholdet er spesielt, men resultatet kan neppe være overraskende så lenge forholdet må sies å falle inn under de betraktningene som er gjort rede for ovenfor.

All tvil om at reglene om fri bevegelse ikke kan påberopes overfor hjemstaten ved retur dit, må derfor forkastes. Kravet om et grenseoverskridende element er basert på reglene om fri bevegelse, og en aktør kan påberope seg traktaten mot sin egen hjemstat i den grad det er nødvendig for å sikre retten til fri bevegelse.¹⁹⁰ I dette kapitlet har dette blitt illustrert ved rettspraksis der EU-domstolen har funnet en kobling til traktaten der en statsborger returnerer til hjemstaten etter å ha oppnådd kvalifikasjoner i en annen medlemsstat. Hvis en aktør fra en annen medlemsstat med tilsvarende kvalifikasjoner ville hatt rettigheter etter traktaten, må statsborgere fra hjemstaten tilkjennes de samme rettighetene ved en retur dit.

5.5 Bevegelse uten økonomisk formål:

5.5.1 Utgangspunkter

Som det er blitt påpekt gjennom avhandlingen skal reglene om fri bevegelse sikre *økonomisk* aktivitet over landegrensene. I kap. 5.4 ble det vist at EU-domstolen knytter vurderingen av om det foreligger et grenseoverskridende element opp mot hvorvidt den ervervsmessige virksomheten har tilknytning til mer enn én medlemsstat. Motsetningsvis skulle dette bety at det ikke er nødvendig å stille noen krav om at ikke-økonomiske forhold skal være av grenseoverskridende karakter. For eksempel kan det ikke være et krav at aktøren bytter bopel til en annen medlemsstat når man benytter seg av den frie

¹⁸⁹ Sag C-286/06 Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber mod Kongeriget Spanien, premiss 67.

¹⁹⁰ Maduro(2000) s. 123.

bevegligheten.¹⁹¹ Dette innebærer at grensearbeidere også er omfattet av traktaten, noe som også er blitt bekreftet av EU-domstolen.¹⁹² I slike tilfeller skjer det klart nok en bevegelse av den økonomiske aktiviteten fra hjemstaten til en annen medlemsstat. Slike grensearbeidere benytter seg derfor av det indre marked og tilbyr sin arbeidskraft der det er høyest etterspørsel for den. Dette ligger i kjernen av formålet med de økonomiske frihetene. I de fleste sakene der det har eksistert et grenseoverskridende element hittil i avhandlingen har dette spørsmålet ikke vært problematisk. I stor grad har formålet med bevegelsen klart nok vært å drive ervervsvirksomhet i en annen medlemsstat.

Et annet spørsmål er om ikke-økonomiske forhold også kan utgjøre den nødvendige koblingen til traktaten. Problemstillingen har først og fremst oppstått der en aktør har byttet bopel fra en medlemsstat til en annen, men samtidig beholdt den økonomiske aktiviteten i sin opprinnelsesstat.¹⁹³ At ikke-økonomiske forhold kan utgjøre en kobling til traktaten for reglene om unionsborgerskapet, er på det rene og vil bli drøftet nærmere i kap. 5.6. I dette kapittelet vil vurderingen derimot være knyttet til fri bevegelse for økonomisk aktive personer.

Det må være klart at tilknytningen til andre medlemsstater må bestå i en aktivitet som er relevant etter traktatens formål.¹⁹⁴ Dette kan også sies å ha kommet til uttrykk i *Debauve* og *Petit*, hvor en intern situasjon ble beskrevet som en situasjon der alle *relevante* omstendigheter er avgrenset til en medlemsstat.¹⁹⁵ Forutsetningsvis finnes det altså grenseoverskridende forhold som må anses som irrelevante. Etter de økonomiske frihetene skulle man dermed kunne slutte at det er den økonomiske aktivitetens frie bevegelse

¹⁹¹ Se Scholz, premiss 9.

¹⁹² Se Tryfonidou(2009) a) s. 1593 og blant annet Sag C-57/96 H. Meints mod Minister van Landbouw, Natuurbeheer en Visserij, premiss 49-51.

¹⁹³ En slik situasjon har i deler av teorien blitt kalt ”omvendte grensearbeidere”, se Tryfonidou(2009) a) s. 1599.

¹⁹⁴ Sørensen(2008) s. 258.

¹⁹⁵ *Debauve*, premiss 9 og Sag C-153/91 *Camille Petit* mod Office national des pensions (ONP), premiss 8 og 10. For andre dommer i samme retning, se Forenede sager C-95, 96, 97, 98 og 180/99 *Mervett Khalil, Issa Chaaban* og *Hassan Osseili* mod Bundesanstalt für Arbeit og *Mohamad Nasser* mod Landeshauptstadt Stuttgart og *Meriem Addou* mod Land Nordrhein-Westfalen, premiss 69

som er beskyttet. De økonomiske formålsbetraktningene EF-samarbeidet er tuftet på, synes ikke å tilkjenne noen rettigheter til aktøren der aktøren kun bytter bopel, da det i disse tilfellene neppe kan sies at det utøves noen rettighet etter de økonomiske frihetene. Dette finner man også støtte for i *Vougioukas* hvor EU-domstolen uttalte at reglene om fri bevegelse for personer kommer til anvendelse på nasjonale tiltak som hindrer aktørene i å utøve ervervsmessig virksomhet, "såfremt de ønsker at udvide deres aktiviteter uden for en enkelt medlemsstats område".¹⁹⁶ Dette taler for at traktaten derimot ikke kommer til anvendelse der den økonomiske aktiviteten blir værende i hjemstaten.¹⁹⁷

Dette synspunktet på ikke-økonomiske bevegelser ble bekreftet i *Werner*. Saken handlet om Werner, en tysk statsborger som arbeidet som tannlege ved en faglig organisasjon i Tyskland. Werners bopel hadde helt siden 1961 vært i Nederland. I 1982 gjorde han visse endringer i virksomhetens form ved å bli selvstendig næringsdrivende. Etter tysk skattelovgivning skulle dette føre til en rekke skattefordeler, men disse gjaldt kun for de som var bosatt i Tyskland. Disse fordelene ble derfor ikke tilkjent Werner, som på sin side hevdet at dette var et brudd på etableringsretten. I denne saken er det klart at Werner utøvde en økonomisk aktivitet i en annen medlemsstat enn der han var bosatt, og at han dermed måtte betraktes som en grensearbeider. Samtidig er det ikke gitt at forholdet bør falle inn under traktatens anvendelsesområde med tanke på formålet med det indre markedet. I Werners tilfelle beholdt han jobben i Tyskland og flyttingen var ikke motivert av noe ønske om å drive økonomisk virksomhet i en annen medlemsstat. Siden den økonomiske aktiviteten hele tiden var drevet innenfor den samme medlemsstaten kan man argumentere for at det ikke forelå noen bevegelse som er beskyttet av reglene om de økonomiske frihetene. EU-domstolen gav heller ikke Werner medhold og uttalte at:

¹⁹⁶ Sag 143/87 Christopher Stanton og SA belge d'assurances "L'Étoile 1905" mod Inasti, premiss 13 og Vougioukas, premiss 39.

¹⁹⁷ Spaventa (2007) skriver på s. 143 at: "The Treaty economic free movement provisions undoubtedly confer a right to move, the very substance of that right however lies in the right to exercise an economic activity in another state without it, the right to move would be devoid of any meaning and, of course, the willingness to exercise an economic activity is a precondition for the very right to move"

”Det må understreges, at Hans Werner er tysk statsborger, at han har erhvervet sine eksamensbeviser og erhvervsmæssige kvalifikationer i Tyskland, at han altid har udøvet sin erhvervsmæssige virksomhed i dette land, og at han er undergivet tysk skattelovgivning. Det eneste punkt, hvor Werner ikke kun har tilknytning til Tyskland, er, at han har bopæl i en anden medlemsstat end den stat, hvor han udøver sin erhvervsmæssige virksomhed.”¹⁹⁸

Uttalelsene kan sies å samsvare med de argumentene som er blitt fremført i dette kapittelet. Hadde EU-domstolen gitt han medhold, ville reglene om fri bevegelighet blitt anvendt for å kunne bosette seg der man ønsker, og ikke for å drive økonomisk virksomhet i en annen medlemsstat enn hjemstaten.¹⁹⁹ Situasjonen var slik at Werner arbeidet i sitt opprinnelsesland, og flyttingen hadde skjedd uten noen endring av den økonomiske aktiviteten.

Den foreløpige konklusjonen er etter dette at det grenseoverskridende elementet må være knyttet til den økonomiske aktiviteten for at man skal være omfattet av reglene om fri bevegelighet.

5.5.2 Unntak/modifikasjoner

Hvis vi aksepterer at dette har vært utgangspunktet, kan det spørres om EU-domstolen har fastholdt dette kravet i nyere rettspraksis. I en rekke dommer knyttet til spørsmålet om nasjonale skattetiltak eller sosialtrygd kan det være tvil om dette.

Det første tilfellet som har sådd tvil om *Werner* fortsatt kan anses som gjeldende rett, er EU-domstolens avgjørelse i *Gilly*.²⁰⁰ Fru Gilly var en tysk statsborger bosatt i Tyskland. Etter hvert giftet hun seg med herr Gilly og flyttet til Frankrike, hennes ektemanns opprinnelsesstat. Samtidig beholdt hun sitt arbeid i Tyskland. I løpet av denne tiden

¹⁹⁸ Sag C-112/91 Hans Werner mod Finanzamt Aachen-Innenstadt, premiss 16.

¹⁹⁹ Samme retning, Bullen(2005) s. 72. Se også Shuibhne(2002) s. 731, note 1 og Davies(2003) s. 119 og generaladvokat Darmons forslag til avgjørelse i saken, premiss 45.

²⁰⁰ Sag C-336/96 Ægtefællerne Gilly mod Directeur des services fiscaux du Bas-Rhin.

oppnådde hun fransk statsborgerskap i tillegg til sitt tyske. Etter fransk skattelovgivning førte arbeidet i Tyskland til hardere skattelegging enn om hun hadde hatt sitt arbeid i Frankrike. Fru Gilly anførte at dette var i strid med arbeidskraftens frie bevegelighet. Saken har klare likhetstrekk med *Werner*, men denne gangen godtok EU-domstolen at det forelå et grenseoverskridende element.

Tre elementer synes å skille de to sakene fra hverandre. Det ene er det doble statsborgerskapet, men EU-domstolen synes ikke å legge noen avgjørende vekt på dette i *Gilly*, og det er vanskelig å se at et statsborgerskap i bopelsstaten skal ha noen betydning. Det andre er at i *Werner* var det skattelovgivningen i opprinnelsesstaten som ble utfordret av aktøren, mens i *Gilly* var det bopelsstatens. For det tredje dreide det seg om etableringsretten i *Werner*, mens det i *Gilly* var reglene om fri bevegelighet av arbeidskraft som ble påberopt. Det er likevel vanskelig å se at dette skal ha noen betydning, og forholdet til *Werner* blir heller ikke drøftet av verken EU-domstolen eller generaladvokaten. Disse to avgjørelsene kan derfor være vanskelig å forene.²⁰¹

Spørsmålet blir derfor hvilken retning EU-domstolens rettspraksis har tatt i etterkant. I *Ritter-Coulais*²⁰² startet en linje som synes å være best forenlig med *Gilly*. Hovedsaken dreide seg om et tysk ektepar²⁰³ som jobbet fulltid som lærere i Tyskland mens de hadde bopel i Frankrike. Ettersom paret ble skattlagt av tyske myndigheter, oppstod det en tvist om fradragretten for et tap de hadde i forbindelse med utleie av egen bolig. Ifølge tysk rett kunne et slikt fradrag kun gis der boligen var i Tyskland. Ekteparet ble derfor nektet fradrag, noe de hevdet var i strid med reglene om fri bevegelighet av arbeidskraft. Saken har således likhetstrekk med *Werner*, siden den økonomiske aktiviteten ble værende igjen i den fraflyttede medlemsstaten. Dette ble også påpekt av generaladvokat Léger som i tråd med *Werner* slo fast at dette ikke var tilstrekkelig for å si at ekteparet hadde benyttet seg av

²⁰¹ Weber(2005) s. 25.

²⁰² Sag C-152/03 Hans Jürgen Ritter-Coulais og Monique Ritter-Coulais mod Finanzamt Germersheim.

²⁰³ Fru Ritter-Coulais hadde både fransk og tysk statsborgerskap. EU-domstolen la likevel samme norm til grunn for begge ektefellene.

den frie bevegelseheten²⁰⁴. EU-domstolen uttalte på sin side i dommens premiss 31 at en aktør må ha ”gjort bruk af sin ret i henhold til arbejdskraftens frie bevægelighed, og som har haft erhvervsmæssig beskæftigelse i en anden medlemsstat end sin bopælsmedlemsstat...”

Dette sitatet ligner det som EU-domstolen uttalte i blant annet *Scholz*.²⁰⁵ Etter min mening gir ikke disse uttalelsene noe klart svar på problemstillingen i dette kapittelet, selv om kravet om at man må ha benyttet seg av arbeidskraftens frie bevegelsehet taler for at vurderingen må knyttes til hvorvidt den økonomiske aktiviteten har beveget seg fra én medlemsstat til en annen.²⁰⁶ EU-domstolen delte ikke denne oppfatningen og uttalte i neste setning at:

*”Det følger heraf, at situationen for ægteparret Ritter-Coulais, som arbejdede i en anden medlemsstat end den, hvori deres reelle bopæl befandt sig, henhører under anvendelsesområdet for traktatens artikel 48”*²⁰⁷

Dette sitatet synes utelukkende å svare på den siste delen av sitatet fra premiss 31 ovenfor. Kravet om at man må ha gjort bruk av den frie bevegelseheten, problematiseres ikke til tross for at det fremgår av premiss 31 at dette også må være oppfylt. Begrunnelsen for resultatet er derfor ikke overbevisende, og avgjørelsen markerer en fravikelse av *Werner*. EU-domstolen gir heller ikke noen begrunnelse for dette fraviket til tross at sistnevnte dom ble grundig gjennomgått av generaladvokaten. Dette indikerer at det er tilstrekkelig at man objektivt sett er i en situasjon der man driver økonomisk virksomhet i en annen medlemsstat enn der man bor. EU-domstolen synes derimot ikke å stille krav til hvordan denne situasjonen oppstod.

Avgjørelsen i *Ritter-Coulais* later heller ikke til å ha vært et engangstilfelle. Saken har blitt fulgt opp flere ganger, blant annet i *Hartmann*²⁰⁸. Saken dreide seg om barnebidrag til

²⁰⁴ Forslag til avgjørelse fra generaladvokat Leger i sag C-152/03, Sml. 2006 s. I-1711, fremsatt 1. mars 2005, premiss 41-51.

²⁰⁵ *Scholz*, premiss 9.

²⁰⁶ I samme retning Tryfonidou(2009) a) s. 1598.

²⁰⁷ *Ritter-Coulais*, premiss 32.

Hartmanns tre barn. Hartmann, som var tysk statsborger, bodde i Østerrike med sin kone, mens han jobbet i hjemlandet sitt. Ekteparet ble nektet retten til barnetrygd fra Tyskland, blant annet fordi de tyske myndighetene mente at han ikke hadde benyttet seg av den frie bevegeligheten i og med at flyttingen til Østerrike ikke var økonomisk motivert. Generaladvokat Geelhoed la seg på linje med *Werner* og argumenterte for at EU-domstolen burde gå tilbake til resultatet i denne avgjørelsen:

”Mere generelt er det hensigtsmæssigt at minde om, ud fra et økonomisk perspektiv, at de grundlæggende regler om det fælles marked blev dannet for at liberalisere bevægeligheden, ikke kun for den økonomiske proces’ output (varer og tjenesteydelser), men også for den økonomiske proces’ input, dvs. produktionsfaktorerne (arbejdskraft og kapital). I denne henseende er det muligt at adskille den vandrende borger som person fra det, han repræsenterer i økonomisk henseende. Når en arbejdstager tager til en anden medlemsstat for at arbejde og bo dér eller for at arbejde dér, mens han bliver boende i sin oprindelsesmedlemsstat, overføres arbejdskraftsfaktoren til beskæftigelsesmedlemsstaten. Når, som det er tilfældet i nærværende sag, en person derimod tager til en anden medlemsstat blot for at bo der, mens han bevarer sit ansættelsesforhold i oprindelsesmedlemsstaten, betyder dette, at produktionsarbejdsfaktoren bliver på stedet. Ansættelsesforholdet, og således arbejdskraftsfaktoren, er ikke flyttet til en anden medlemsstat. I det tilfælde er der ikke grundlag for anvendelse af artikel [45], da den tilknytningsfaktor, der udløser anvendelsen af denne bestemmelse, mangler.”²⁰⁹

EU-domstolen valgte på sin side å følge linjen fra *Ritter-Coulais* og erkjente at det forelå et grenseoverskridende element. Begrunnelsen bygger direkte på sistnevnte dom, uten at EU-domstolen forsøker å gi en forklaring på hvorfor resultatet må være slik.²¹⁰ Andre dommer som bekrefter denne rettsstillingen for arbeidskraftens del, er *Hendrix*²¹¹ og *Renneberg*. Spesielt i sistnevnte dom ble det uttrykkelig slått fast at det er en tilstrekkelig kobling til

²⁰⁸ Sag C-212/05 Gertraud Hartmann mod Freistaat Bayern.

²⁰⁹ Forslag til avgjørelse fra generaladvokat Geelhoed i sag C-212/05, premiss 41.

²¹⁰ Hartmann, premiss 17-18.

²¹¹ Sag C-287/05D. P. W. Hendrix mod Raad van Bestuur van het Uitvoeringsinstituut Werknemersverzekering.

traktaten at man fortsetter å utøve virksomhet i sin opprinnelsesstat etter at man har flyttet til en annen medlemsstat.²¹²

Utenfor reglene om arbeidskraft kan *N* nevnes. Saken dreide seg om en nederlandsk statsborger som var eneste aksjonær i tre aksjeselskaper registrert i Nederland. Nederlenderen flyttet etter hvert til Storbritannia. Han beholdt aksjene i de omtalte nederlandske selskapene, men utøvet for øvrig ingen økonomisk virksomhet i Storbritannia på flere år. Etter nederlandsk skattelovgivning utløste i midlertidig utflytting fra landet en skatteplikt på aksjene på lik linje med et salg av dem. Den nederlandske statsborgeren mente at dette utgjorde et brudd på art. 49 og art 21 om unionsborgerskapet. Den nederlandske regjering argumenterte at saken ikke dreide seg om noen etableringsfrihet siden innklageren ikke drev noen ervervsmessig virksomhet i Storbritannia. EU-domstolen påpekte at:

”En fællesskabsborger er således omfattet af etableringsretten, når vedkommende er bosat i en medlemsstat og er indehaver af en kapitalandel i et selskab i en anden medlemsstat, der giver ham en sådan indflydelse på beslutningerne i dette selskab, at han kan træffe afgørelse om dets drift, hvilket altid vil være tilfældet, når han er indehaver af 100% af et selskabs kapital.”²¹³

Videre trakk EU-domstolen igjen fram *Ritter-Coulais* og kom fram til at *N* var omfattet av art. 49 etter å ha flyttet til Storbritannia. Det var derfor ikke nødvendig å undersøke om forholdet var omfattet av art. 21.²¹⁴ For etableringsrettens vedkommende har denne linjen blitt befestet gjennom *Geurts*.²¹⁵

²¹² Sag C-527/06R. H. H. Renneberg mod Staatssecretaris van Financiën, premiss 44.

²¹³ Sag C-470/04 N mot Inspecteur van de Belastingdienst Oost/kantoor Almelo, premiss 27.

²¹⁴ N, premiss 28-29.

²¹⁵ Sag C-464/05 Maria Geurts og Dennis Vogten mod Administratie van de BTW, registratie en domeinen og Belgische Staat.

5.5.3 Konklusjon

Problemstillingen for dette kapitlet må nå være avklart etter *Ritter-Coulais* og den etterfølgende rettspraksis. For fysiske personer er det ikke lenger et krav om at grenseoverskridelsen er knyttet til den økonomiske aktiviteten. I disse sakene har EU-domstolen ikke lenger stilt et krav om at man har benyttet seg av den frie bevegelseheten for å drive økonomisk aktivitet, men kun at man driver slik virksomhet i en annen medlemsstat enn der man er bosatt. Dette gjelder uavhengig av om aktøren påberoper seg traktaten overfor opprinnelsesstaten eller bopelstaten.

I alle sakene som er gjennomgått i dette kapitlet, har de involverte partene i ulik grad blitt straffet for å flytte. Men så lenge partene ikke kan sies å ha benyttet seg av den frie bevegelseheten ved å utvide sine økonomiske aktiviteter utover den enkelte medlemsstat, kan denne typen bevegelser neppe være noe som reglene om fri bevegelsehet av arbeidskraft eller etablering skal bøte på. Som generaladvokat Geelhoed framholdt i *Hartmann*, bør spørsmålet om hva som kan utgjøre en kobling til traktaten for de fire friheter, knyttes til en vurdering av om den økonomiske aktiviteten beveger seg fra én medlemsstat til en annen. Det må derfor være grunnlag for å hevde at EU-domstolen har strukket anvendelsesområdet for reglene om fri bevegelsehet av fysiske personer langt i disse sakene. I disse tilfellene ville det vært mer nærliggende å benytte seg av rettighetene i kraft av unionsborgerskapet som følger av art. 20 og art. 21. Til dette kan det innvendes at art. 21 ikke var trådt i kraft ved domsavsigelsen i *Ritter-Coulais* eller *Hartmann*²¹⁶, og det kan hende at EU-domstolen av denne grunn valgte istedenfor å strekke anvendelsesområdet av art. 45 for å gi partene et vern de ellers ville ha hatt etter art. 21 ikrafttredelse.²¹⁷ Hvis dette var tilfelle, burde likevel EU-domstolen anvendt art. 21 i den etterfølgende rettspraksis, noe den ikke gjorde til tross for at bestemmelsen ble påberopt i *N*.

²¹⁶ Tryfonidou(2009) a) s. 1601.

²¹⁷ I generaladvokat Geelhoed forslag til avgjørelse i sag C-212/05, premiss 36-37 trekkes også innføringen av unionsborgerskapet inn i for å prøve å forklare resultatet i *Ritter-Coulais*.

Det er uansett nærliggende å anta at innføringen av unionsborgerskapet har påvirket EU-domstolen til å endre sin rettspraksis ved å tilkjenne aktører visse rettigheter som ikke kan begrunnes ut fra et rent samfunnsøkonomisk perspektiv.²¹⁸ Innledningsvis i kap. 5.2 ble det for øvrig stadfestet at det heller ikke nødvendigvis er riktig at fri bevegelighet for fysiske personer utelukkende er tuftet på slike motiver. Som det fremgår av fortalen til traktaten, skal traktaten også sikre sosiale fremskritt ved å fjerne skranker som deler Europa. Hvis man aksepterer at reglene om fri bevegelighet for fysiske personer har et formål utover den tradisjonelle grunntanken om å opprette et indre marked, synes linjen fra *Ritter-Coulais* å være lettere å akseptere.²¹⁹ Det må likevel være grunn til å anta at reglene om unionsborgerskapet vil være det mest sentrale for denne typen bevegelser i fremtiden, noe som vi skal se nærmere på i det følgende.²²⁰

5.6 Unionsborgerskapet

5.6.1 Innledning

Innføringen av unionsborgerskapet skjedde ved Maastricht-traktaten og markerte en utvikling av unionen til å strekke seg utover det å være et økonomisk samarbeid. I tillegg til å innføre en del rettigheter av politisk art, medfører unionsborgerskapet en generell rett til å bevege og oppholde seg på medlemsstatenes område, og ikke kun som i et mål om å opprette et indre marked.²²¹ Unionsborgerskapet blir gitt alle som er statsborgere i en medlemsstat, og gjelder i tillegg til det nasjonale statsborgerskapet, jf. art. 20 nr. 1.²²²

²¹⁸ Tryfonidou(2009) a) s. 1620.

²¹⁹ I samme retning, Spaventa(2004) s. 772-773.

²²⁰ Siden unionsborgerskapet ikke er en del av EØS-avtalen er denne linjen av rettspraksis interessant for EØS-samarbeidet. Avgjørelsene er forankret i reglene om de økonomiske frihetene og ikke unionsborgerskapet, og denne rettspraksisen må dermed være av betydning i EØS-retten.

²²¹ For en generell gjennomgang av unionsborgerskapet vises det til juridisk teori, for eksempel Chalmers(2010) 439-485..

²²² Og hvem som har rett til statsborgerskap i den enkelte medlemsstat, er som det klare utgangspunkt et rent internt anliggende, se likevel Sag C-369/90 Mario Vicente Micheletti m.fl. mod Delegación del Gobierno en Cantabria,, premiss 10 og Sag C-135/08 Janko Rottmann mod Freistaat Bayern,, avsagt 2. mars 2010.

I motsetning til reglene om de økonomiske frihetene, med unntak av art. 45, taler ikke art. 20 eller 21 om noen bevegelse mellom medlemsstatene. I stedet fremgår det at enhver unionsborger har rett til å ”færdes og opholde sig frit på medlemsstaternes område”, riktignok med visse begrensninger som følger av traktatene og sekundærlovgivningen. I rettspraksis har det videre blitt uttalt at unionsborgerskapet skal danne den grunnleggende status for medlemsstatenes statsborgere, jf. *Grzelczyk*²²³ og *Baumbast*²²⁴. Disse uttalelsene kan gi inntrykk av at det ikke gjelder et krav om et grenseoverskridende element for fysiske personer. Dette kan videre presiseres gjennom to problemstillinger. Det ene er om anvendelsen av rettighetene etter unionsborgerskap er avhengig av et grenseoverskridende element. Det andre er om unionsborgerskapet har påvirket kravet til et grenseoverskridende element for de økonomiske frihetene. I tillegg kan det spørres om unionsborgerskapet har ført til at omvendt diskriminering nå er i strid med traktaten.

5.6.2 Utgangspunkter

Disse problemstillingene kom opp i *Uecker og Jacquet*. Saken dreide seg om to personer fra Norge og Russland som begge var gift med tyske statsborgere som både bodde og arbeidet i Tyskland. På bakgrunn av dette søkte de om oppholds- og arbeidstillatelse i Tyskland i kraft av forordning 1612/68, men fikk avslag. Domstolen viste til tidligere praksis og slo fast at retten til oppholdstillatelse ikke kom til anvendelse i rent interne situasjoner. Siden de tyske ektemennene aldri hadde benyttet seg av den frie bevegelseheten, kunne de ikke utlede noen rettigheter fra forordningen.²²⁵ Spørsmålet var deretter om reglene i kraft av unionsborgerskapet hadde ført til noen endring av rettstilstanden og særlig om omvendt diskriminering fortsatt var tillatt. EU-domstolen uttalte at:

²²³ Sag C-184/99 Rudy Grzelczyk mod Centre public d'aide sociale d'Ottignies-Louvain-la-Neuve, premiss 31

²²⁴ Sag C-413/99 Baumbast og R mod Secretary of State for the Home Department, premiss 82

²²⁵ Forenede sager C- 64 og 65/96 Kari Uecker & Vera Jacquet mot Land Nordrhein-Westfalen, premiss 16-18

”... traktatens artikkel [20] omhandlede unionsborgerskab ikke har til formål at udvide det materielle anvendelsesområde for traktaten, således at det ligeledes omfatter interne forhold, der ikke har nogen tilknytning til fællesskabsretten. (...)intet i denne traktat berører traktaterne om oprettelse af De Europæiske Fællesskaber, medmindre der er tale om udtrykkelige ændringsbestemmelser. Eventuel forskelsbehandling af statsborgere i en medlemsstat i forhold til lovgivningen i denne stat, henhører under dennes anvendelsesområde, således at disse spørgsmål skal løses inden for rammerne af statens nationale retsorden”²²⁶

EU-domstolen synes dermed å operere med et skille mellom reglene for de økonomiske frihetene og rettighetene i kraft av unionsborgerskapet. Kravet til et grenseoverskridende element for de økonomiske frihetene må derfor som hovedregel være uberørt av innføringen av unionsborgerskapet. Samtidig fremgår det av uttalelsene at heller ikke unionsborgerskapets rettigheter kommer til anvendelse i interne situasjoner.

Dommen i *Uecker og Jacquet* ble avsagt før uttalelsene om at unionsborgerskapet skal danne den grunnleggende status for medlemsstatenes statsborgere i *Grzelczyk* og *Baumbast*.²²⁷ Men også i nyere rettspraksis har det blitt slått fast at unionsborgeren ikke kan utlede noen rettigheter i interne situasjoner. Et eksempel på dette er *Den Flamske Trygdeordningen*.²²⁸

5.6.3 Hva som kan utgjøre et grenseoverskridende element

Hovedregelen er derfor at det kreves et grenseoverskridende element også for at rettighetene om fri bevegelse etter unionsborgerskapet skal komme til anvendelse. EU-domstolen har likevel godtatt flere grenseoverskridelser som tilstrekkelige enn det som har vært normalt for de fire friheter. Dette må være på bakgrunn av at unionsborgerskapet ikke bygger på samfunnsøkonomiske formål. Som antydnet i kap. 5.5, vil opphold i en annen

²²⁶ Uecker og Jacquet, premiss 23

²²⁷ Grzelczyk premiss 31 og Baumbast premiss 82.

²²⁸ Sag C-212/06 Gouvernement de la Communauté française og Gouvernement wallon mod Gouvernement flamand, premiss 39.

medlemsstat være tilstrekkelig, noe som også følger av ordlyden i art. 20 nr. 2 bokstav a og art. 21 nr. 1. Et eksempel er *Martinez Sala*.²²⁹ Saken dreide seg om en spansk statsborger som hadde bodd i Tyskland siden hun var 12 år gammel. Da hun fødte sitt første barn, søkte hun om barnetrygd fra staten, men ble nektet dette fordi hun ikke var i besittelse av en formel oppholdstillatelse. Dette til tross for at hun hadde lovlig opphold i Tyskland. Noe slikt krav ble ikke stilt til tyske statsborgere, og EU-domstolen slo dermed fast dette var i strid med forbudet mot forskjellsbehandling i art. 18. EU-domstolen uttalte at *Martinez Sala* hadde oppholdt seg lovlig i en annen medlemsstat enn den hun var statsborger i. Dermed var hun omfattet av rettighetene i kraft av unionsborgerskapet, og traktaten kom dermed til anvendelse for henne.²³⁰ Denne linjen også er blitt fulgt videre i senere praksis.²³¹

I *Garcia Avello*²³² ble også statsborgerskap i en annen medlemsstat godtatt, *uten* at det hadde skjedd noen fysisk bevegelse utover dette. Nærmere bestemt dreide saken seg om to barn som var født i Belgia av en spansk far og belgisk mor. Barna hadde derfor dobbelt statsborgerskap, men hadde alltid oppholdt seg i Belgia. Barnas etternavn var blitt registrert i henhold til belgisk rett i det belgiske folkeregisteret, noe som medførte et avvik i forhold til det som var vanlig etter spansk tradisjon.²³³ Ved den spanske ambassaden var navnene derimot registrert slik det ville ha vært om barna var født i Spania. Da foreldrene søkte om å endre navnet i folkeregisteret, ble dette avslått av de belgiske myndighetene. Foreldrene anførte at avslaget utgjorde et brudd på art. 18 og art. 20, og EU-domstolen kom til at barna var omfattet av traktaten siden de var statsborgere i én medlemsstat (Spania) med lovlig opphold i en annen (Belgia).²³⁴ Noen fysisk bevegelse fra én medlemsstat til en annen var således ikke nødvendig.

²²⁹ *María Martínez Sala mod Freistaat Bayern*, sag C-85/96, Sml. 1998, s. 2691.

²³⁰ Premiss 61.

²³¹ Se for eksempel *Grzelczyk*, premiss 32-33 og *Baumbast*, premiss 81. På samme måte som ved de økonomiske frihetene kan det foreligge en kobling til traktaten ved en retur til sin egen hjemstat. Dette var tilfelle i *Sag C-224/98 Marie-Nathalie D'Hoop mod Office national de l'emploi*.

²³² *Sag C-148/02 Carlos Garcia Avello mod den belgiske stat*.

²³³ Etternavnene var registrert som "Garcia Avello" i motsetning til "Garcia Weber".

²³⁴ Se premiss 27-28.

Det samme var tilfelle i *Zhu og Chen*. I denne saken hadde en kinesisk kvinne født sitt barn, Catherine, på en reise i Storbritannia. Selve fødselen skjedde i Nord-Irland og i kraft av irsk lov er alle som blir født på de irske øyer berettiget irsk statsborgerskap. Dette fikk også Catherine, selv om hun aldri hadde vært innenfor grensene til republikken Irland. Derimot var hun ikke berettiget til å få britisk statsborgerskap i tillegg til det irske. Catherine og moren bosatte seg etter dette i Wales, men ble etter hvert nektet oppholdstillatelse i Storbritannia. Det ble anført fra Storbritannias side at moren ikke hadde rett til opphold, og at Catherine ikke hadde utøvd noen traktatfestet rett siden hun aldri hadde beveget seg mellom to medlemsstater. EU-domstolen var ikke enig, og slo fast under henvisning til *Garcia Avello* at Catherine ikke befant seg i en intern situasjon.²³⁵ Artikkel 20 og tilhørende sekundærlovgivning kom dermed til anvendelse, og EU-domstolen gav både mor og barn rett til opphold i kraft av disse bestemmelsene. Et interessant poeng med avgjørelsen er at det ikke var bestridt fødselen ble lagt til Nord-Irland ene og alene for å oppnå en slik kobling til traktaten.²³⁶

At statsborgerskap i en annen medlemsstat på disse måtene kan være avgjørende for anvendelsen av rettighetene i kraft unionsborgerskapet kan virke paradoksalt når nettopp unionsborgerskapet skal være den grunnleggende statusen for statsborgerne i medlemsstatene.²³⁷ Dette paradokset forsterkes ytterligere ved at det er i utgangspunktet er hver enkelt medlemsstat som avgjør vilkårene for statsborgerskap, noe som igjen kan føre til uensartethet og tilfældigheter vedrørende hvem som kan finne en kobling til traktaten.

Når EU-domstolen har stilt et krav om opphold i en annen stat, kan dette altså bli oppfylt ved at unionsborgeren flytter til en annen medlemsstat enn hjemstaten, eller ved at han har statsborgerskap i en annen medlemsstat enn der han oppholder seg. Av denne grunn har det vært antatt at unionsborgere med dobbelt statsborgerskap, som i *Garcia Avello*, faller inn

²³⁵ Sag C-200/02 Kunqian Catherine Zhu og Man Lavette Chen mod Secretary of State for the Home Department, premiss 19.

²³⁶ Zhu og Chen, premiss 36-41

²³⁷ Jf. Baumbast premiss 82 og Grzelczyk premiss 31.

under art 21 ene og alene av denne grunn.²³⁸ At dette er en regel uten unntak, er likevel ikke riktig, noe EU-domstolen nylig slo fast i *McCarthy*. Saken dreide seg om Shirley McCarthy, en unionsborger som hadde vært bosatt i Storbritannia hele livet, men som hadde fått irsk statsborgerskap i tillegg til sitt britiske. I 2004 ble en søknad om oppholdstillatelse for hennes jamaicanske ektemann avslått av de britiske myndighetene. McCarthy anførte at ektemannen hadde en avledet rett som en følge av hennes status som unionsborger. EU-domstolen slo derimot fast at Shirley McCarthy ikke hadde benyttet seg av den frie bevegeligheten, da det i seg selv ikke var nok å ha statsborgerskap i flere enn én medlemsstat. Hun var derfor ikke omfattet av direktiv 2004/38 siden det hele var en intern situasjon.²³⁹

En forskjell fra *Zhu og Chen* var at i sistnevnte tilfelle ble unionsborgerne stilt dårligere enn britiske statsborgere. Det var ikke tilfellet i *McCarthy* hvor unionsborgeren var i en tilsvarende rettsstilling som enhver britisk statsborger. En annen forskjell er også at Shirley McCarthy hadde oppnådd det irske statsborgerskapet i voksen alder og etter at hun hadde giftet seg. I forhold til *Garcia Avello* skiller saken seg ved at det dreier seg om to helt forskjellige typer rettigheter, nemlig retten til navn og identitet i motsetning til oppholdstillatelse for sin ektemann.²⁴⁰ Det irske statsborgerskapet hadde i denne saken ikke ført til noen vanskeligheter for Shirley McCarthy, mens dette ifølge EU-domstolen var tilfelle i *Garcia Avello*.²⁴¹

5.6.4 Zambrano-saken

²³⁸ Spaventa(2007) s. 124 og Dashwood m.fl.(2006) s.698. I samme retning Chalmers(2010) s. 464.

²³⁹ Shirley McCarthy mod Secretary of State for the Home Department, sag C-434/09, avsagt 5. mai 2011, premiss 41-43.

²⁴⁰ Se Generaladvokat Kokotts forslag til avgjørelse i McCarthy, premiss 35-36. I samme retning dommens premiss 52.

²⁴¹ En annen forskjell er at spørsmålet om oppholdsrett må vurderes ut ifra direktiv 2004/38/EF, mens *Garcia Avello* ble avgjort med hjemmel direkte i art. 18 og art. 20.

Ut ifra rettspraksis som hittil er gjennomgått, kreves det altså et grenseoverskridende element for at reglene om unionsborgerskapet skal være anvendelige, selv om en slik kobling kan vise seg på flere måter enn ved fri bevegelighet for arbeidskraft og etablering. I *Zambrano* synes likevel EU-domstolen å ha gått enda lenger og tilkjent rettigheter i kraft av unionsborgerskapet selv om saken kun har tilknytning til én enkelt medlemsstat, altså i en situasjon som etter det tradisjonelle utgangspunktet måtte betraktes som intern.²⁴²

Saken dreide seg om det colombianske ekteparet Zambrano som bodde i Belgia med sine tre mindreårige barn. Disse barna var født i Belgia og hadde fått belgisk statsborgerskap i kraft av nasjonal lov. Etter dette måtte disse barna også betraktes som unionsborgere, jf. art. 20 nr. 1. Det var på det rene at barna aldri hadde forlatt Belgia eller forøvrig utøvd noen av rettighetene knyttet til de fire frihetene. Problemene oppstod da ekteparet ble fratatt oppholds- og arbeidstillatelsen i Belgia. Zambrano anførte at dette var i strid med de avledede rettighetene de hadde i henhold til direktiv 2004/38 og rettighetene barna generelt hadde som unionsborgere.

Når det gjaldt direktivet, slo EU-domstolen fast den gjeldende rettstilstanden, nemlig at direktivets anvendelse er utelukket interne situasjoner.²⁴³ Siden barna aldri hadde forlatt Belgia var rettighetene i direktiv 2004/38 ikke anvendelige. Annerledes var det for rettighetene i kraft av art. 20. Barna i saken var helt avhengig av forsørgelse fra foreldrene og hvis foreldrene ikke fikk jobbe i Belgia ville barna blitt tvunget til å følge med foreldrene ut av landet. Dette kom i strid med retten til å oppholde seg på medlemsstatenes område. På denne måten ville et avslag for disse foreldrene hindre barna i den ”effektive nydelse af kerneindholdet i de rettigheter, der er tilknyttet statussen som unionsborger”.²⁴⁴

Zambrano slår dermed fast at enkelte rettigheter som følger av unionsborgerskapet kan påberopes i rent interne situasjoner. At unionsborgerskapet i seg selv kan utgjøre en

²⁴² Sag C-34/09 Gerardo Ruiz Zambrano mod Office national de l’emploi, avsagt 8. Mars 2011.

²⁴³ Zambrano, premiss 39.

²⁴⁴ premiss 45.

kobling til traktaten er prinsipielt viktig. Hvilke rettigheter som skal beskyttes, og hva som ligger i begrepet ”den effektivt nydelse” av disse, gjenstår å se.²⁴⁵ Etter min mening vil *Zambrano* ikke få anvendelse i saker der barna er voksne eller ikke trenger noen forsørger. I disse tilfellene vil ”barna” ikke bli tvunget til å forlate medlemsstaten hvis foreldrene ikke får opphold. Deres rett til å bli værende innenfor unionen er derfor ikke truet.²⁴⁶ I samme retning slo EU-domstolen fast i *McCarthy* at unionsborgeren ikke ble fratatt noen effektiv nytelse av rettighetene i kraft av unionsborgerskapet fordi hun ikke kunne forenes med sin ektemann.²⁴⁷

5.6.5 Konklusjon

Det kan derfor konkluderes med at EU-domstolen nå har erkjent at visse rettigheter i kraft av unionsborgerskapet kan påberopes i situasjoner uten et grenseoverskridende element hvis dette er nødvendig for å sikre et reelt vern av de rettighetene som er gitt i kraft av unionsborgerskapet.²⁴⁸ Samtidig er det grunn til å presisere at disse rettighetene ikke er blitt gitt for å sikre den frie bevegelse, verken innad i én medlemsstat eller mellom medlemsstatene, men heller for å sikre personer visse rettigheter i kraft av å være unionsborgere. I *Zambrano* fikk foreldrene oppholdstillatelse, ikke fordi det var nødvendig for å sikre fri bevegelse for barna,²⁴⁹ men heller fordi et avslag ville krenke barnas rett til å bli værende innenfor Unionen. Avgjørelsen bør derfor ikke leses som et unntak fra kravet til et grenseoverskridende element ved reglene om fri bevegelse, men bør heller ses på som en av de grunnleggende rettighetene som tilkommer en unionsborger som sådan.

Når det gjelder reglene om fri bevegelse etter unionsborgerskapet, foreligger det en kobling til traktaten først når det foreligger et grenseoverskridende element. Dette inkluderer grenseoverskridelser som ikke er knyttet til det indre marked eller økonomisk

²⁴⁵ Domstolens vurderinger er på kun 10 avsnitt og disse spørsmålene problematiseres ikke i særlig grad.

²⁴⁶ Resultatet i f.eks. *Morson og Jhanjan*, se kap. 8.2. ville dermed ikke blitt annerledes i dag.

²⁴⁷ *McCarthy*, premiss 50.

²⁴⁸ Dette fremgår uttrykkelig av *McCarthy*, premiss 46, hvor EU-domstolen opererer med et prinsipielt skille mellom det å ikke ha gjort bruk av retten til fri bevegelse og det at det foreligger en intern situasjon.

²⁴⁹ Tvert imot avviste EU-domstolen som sagt at direktiv 2004/38/EF kunne komme til anvendelse.

erhvervsvirksomhet overhodet. Innføringen av unionsborgerskapet har derfor utvidet kretsen av personer som kan påberope seg traktaten, derunder forbudet mot forskjellsbehandling i art. 18. Derimot foreligger det lite rettspraksis som indikerer at kravet til et grenseoverskridende element for de økonomiske frihetene er blitt endret som en følge av denne rettspraksisen. Tvert imot har EU-domstolen opprettholdt et prinsipielt skille mellom de to regelsettene. Unntaket synes i så fall å være tilfellene i kap. 5.5, hvor det er mulig at unionsborgerskapet har utøvd en viss påvirkning. Heller ikke i forhold til spørsmålet om omvendt diskriminering har unionsborgerskapet hatt særlig effekt.

6 Særlig om etableringsretten

6.1 Utgangspunkter

Reglene om fri etableringsrett omfatter ikke bare fysiske personer som ønsker å etablere seg, men også en rett til å opprette selskaper, agenturer, filialer og andre juridiske personer. Dette fremgår av art. 49, noe som indikerer at rent interne etableringer av slike juridiske personer heller ikke er omfattet av traktaten. At det eksisterer et krav om et grenseoverskridende element for denne typen etableringer, er også slått fast i *Daily Mail*²⁵⁰, *Esso Española*²⁵¹ og *Workers' Federation*²⁵². Utgangspunktet for vurderingen må være det samme som for fysiske personer, slik at det sentrale må være hvorvidt den økonomiske aktiviteten har tilknytning til mer enn én enkelt medlemsstat.

Dette kravet kan være oppfylt der selskapet består av kapital eid av aktører i andre medlemsstater, som for eksempel i *Payroll*.²⁵³ Saken dreide seg om et selskap etablert i Italia som drev virksomhet knyttet til lønnsberegning og trykking av lønnsedler. Da selskapet ønsket å gjennomføre en vedtektsendring som slo fast at tjenestene var rettet mot bedrifter med mindre enn 250 ansatte, kom dette i konflikt med en italiensk lov som krevde at slike tjenester måtte utføres av personer med visse kvalifikasjoner. Det grenseoverskridende elementet i dette tilfellet var at selskapet var stiftet og eid av to franske selskaper. Payroll var dermed en del av et konsern med selskaper etablert i flere medlemsstater. Hadde selskapets kapital kun vært eid av italienske aktører, ville situasjonen derimot vært intern.²⁵⁴

²⁵⁰ Sag 81/87 *The Queen mod H.M Treasury og Commissioners of Inland Revenue, ex parte Daily Mail og General Trust plc*, premiss 16.

²⁵¹ Sag C-134/94 *Esso Española SA mod Comunidad Autónoma de Canarias*, premiss 17.

²⁵² Sag C-438/05 *International Transport Workers' Federation og Finnish Seamen's Union mod Viking Line ABP og OÜ Viking Line Eesti*, premiss 68.

²⁵³ Sag C-79/01 *Payroll Data Services (Italy) Srl, ADP Europa SA og ADP GSI SA*, premiss 25.

²⁵⁴ Her må det trekkes en nedre grense av hvor stor andel av selskapskapitalen som kan være tilstrekkelig. I Sag C-524/04 *Test Claimants in the Thin Cap Group Litigation mod Commissioners of Inland Revenue* uttalte EU-domstolen at etableringsreglene kommer til anvendelse der eierskapet gir aktøren en mulighet til å utøve en viss innflytelse på beslutningene i selskapet og kan treffe avgjørelser om selskapets drift, jf. dommens premiss 27. Mindre aksjeposter kan derimot være omfattet av art. 63.

Kravet til et grenseoverskridende element ble også vurdert som oppfylt i *Halliburton Services*. I denne saken ble en eiendom i Emmen i Nederland solgt fra et tysk til et nederlandsk selskap i forbindelse med en intern restrukturering av et større internasjonalt konsern. En slik transaksjon gav normalt fritak fra en overdragelsesavgift, men dette ble nektet i dette tilfellet fordi det tyske selskapet ikke var et aksjeselskap eller ansvarlig selskap etter nederlandsk rett. Det var kjøper som skulle betale skatt, og den nederlandske regjeringen anførte at situasjonen var intern. EU-domstolen var ikke enig i dette selv om skatteplikten var rettet mot et nederlandsk selskap i Nederland. Begrunnelsen var at en slik skatt indirekte satte det tyske selskapet i en dårligere stilling enn det som ville vært tilfellet hvis selskapet hadde vært stiftet som et aksjeselskap eller ansvarlig selskap i samsvar med nederlandsk rett.²⁵⁵ På denne måten utgjorde de nederlandske reglene en restriksjon på den frie etableringsretten innenfor Fellesskapet.

For etableringsretten har EU-domstolen også stilt en høy terskel for når det foreligger misbruk av EU-retten. At ikke en aktør kan konstruere grenseoverskridelser ene og alene for å unngå nasjonale tiltak er blitt slått fast for de andre frihetene og gjelder også for etableringsretten. Samtidig har EU-domstolen for etableringer av selskaper godtatt at det opprettes sekundære etableringer i andre medlemsstater mens hovedvirksomheten fortsatt drives i samme medlemsstat, selv om dette er blitt gjort kun for å unngå strenge nasjonale tiltak i en medlemsstat. Et eksempel er *Centros*²⁵⁶ hvor EU-domstolen aksepterte at reglene om fri etablering kom til anvendelse der to danske statsborgere opprettet et selskap i Storbritannia for deretter å opprette en filial i Danmark for å unngå de danske kravene om aksjekapital på minst 200.000 danske kroner. Det var på det rene at ingen virksomhet skulle drives i eller ifra Storbritannia, men EU-domstolen mente at det å stifte et selskap i en stat hvor kravene er minst byrdefulle, er innenfor traktatens formål om å skape et indre marked for etableringer innenfor Fellesskapet.

²⁵⁵ Sag C-1/93 *Halliburton Services BV mod Staatssecretaris van Financiën*, premiss 19.

²⁵⁶ Sag C-212/97 *Centros Ltd. mod Erhvervs- og Selskabsstyrelsen*, premiss 41.

6.2 Særlig om etableringsretten i henhold til tjenstedirektivet

6.2.1 Innledning

Hittil i avhandlingen har enkelte saker utspilt seg på områder som er regulert av sekundærlovgivning. Et spørsmål er hvordan kravet til et grenseoverskridende element blir påvirket av at det foreligger slik lovgivning. Der et rettsområde er regulert av harmoniseringsbestemmelser utgjør disse utgangspunktet for vurderingen av om et nasjonalt tiltak er i samsvar med EU-retten²⁵⁷. Hvorvidt rettsakten får anvendelse i en intern situasjon, bør derfor søkes i en tolkning av det konkrete direktivet eller forordning. For eksempel vil det neppe gi mening å gi direktiver om gjensidig anerkjennelse av kvalifikasjoner, anvendelse i interne situasjoner.²⁵⁸ Samtidig er det, som vi skal se, klart at mange rettsakter som tilnærmer lovgivningen mellom medlemsstatene, vil kunne komme til anvendelse uten at det foreligger noe grenseoverskridende element.²⁵⁹

Etter innføringen av tjenstedirektivet²⁶⁰ er en stor del av tjensteytelsene og etableringene innenfor Fellesskapet underlagt nærmere konkretiserte regler enn det som følger direkte av traktaten.²⁶¹ Målet med dette kapittelet er å undersøke hvorvidt det stilles et krav om et grenseoverskridende element for at bestemmelsene i direktivet skal være anvendelige.

6.2.2 Utgangspunkter

I vurderingen av om en rettsakt kan anvendes i interne situasjoner, vil hjemmelen for rettsakten være et moment av betydning. Av art. 114 nr. 1 fremgår det at sekundærlovgivning i kraft av denne bestemmelsen skal bidra til gjennomføringen av målene som er fastsatt i art. 26. Det vil altså si formålet om å opprette et indre marked, med

²⁵⁷ Sejersted m.fl.(2004) s. 278-279.

²⁵⁸ Se for eksempel Sag C-17/94 Straffesag mod Denis Gervais m.fl., premiss 27 og Forenede sager C-225, 226 og 227/96 Anestis Kapasakalis, Dimitris Skiathitis og Antonis Kougiagkas mod Den Græske Stat, premiss 22-24.

²⁵⁹ Sejersted m.fl. (2004) s. 282.

²⁶⁰ EP/Rdir/2006/123/EF

²⁶¹ Det bør likevel bemerkes at en rekke sektorer er unndratt fra direktivets anvendelsesområde, se direktivets art. 2. For en nærmere redegjørelse av direktivet vises det til juridisk teori, for eksempel Chalmers m.fl.(2010) kap. 19.7

de begrensningene som ellers følger av traktatene. Dette indikerer at kravet til et grenseoverskridende element fortsatt bør gjelde for denne typen sekundærlovgivning.²⁶² Artikkel 115 taler på sin side om sekundærlovgivning som skal ha en direkte virkning på det indre markeds opprettelse eller funksjon.

Å trekke et slikt skille mellom disse bestemmelsene har fått støtte i rettspraksis. Et eksempel er *Gonzalez Sanchez* som omhandler direktiv 85/374 om produktansvar med hjemmel i art. 115.²⁶³ EU-domstolen slo fast at:

*”direktivet er vedtaget af Rådet med enstemmighed på grundlag EØF-traktatens artikel [115] om indbyrdes tilnærmelse af medlemsstaternes love og administrative bestemmelser, der direkte indvirker på det fælles markeds oprettelse eller funktion. I modsætning til EF-traktatens artikel [114] der blev indsat i traktaten efter udstedelsen af direktivet, og som giver mulighed for visse undtagelser, giver det førstnævnte retsgrundlag ikke medlemsstaterne beføjelse til at opretholde eller fastsætte bestemmelser, der afviger fra Fællesskabets harmoniseringsforanstaltninger.”*²⁶⁴

Argumentet gir uttrykk for det skjer en totalharmonisering ved sekundærlovgivning etter art. 115. Denne typen sekundærlovgivning innebærer derfor en uttømmende regulering av det aktuelle rettsområdet slik at det ikke lenger er noen intern situasjon igjen for de enkelte medlemsstatene å regulere²⁶⁵. I denne forbindelse kan det være verdt å merke seg at lovgivningsprosedyren etter art. 115 krever enstemmighet, slik at hver enkelt medlemsstat har et vern mot denne typen rettsakter.

²⁶² Samme retning Oliver(2004) s. 433.

²⁶³ EP/Rdir/85/374/EØF

²⁶⁴ Sag C-183/00 Maria Victoria Gonzalez Sanchez mot Medicina Asturiana SA, premiss 23.

²⁶⁵ Innledningsvis i det nevnte direktivet slås det fast at ”Det er nødvendig at foretage en tilnærmelse af de nationale retsregler (...) fordi uensartede regler kan forvråde konkurransen og berøre de frie varebevægelser inden for det fælles marked samt medføre forskelle i graden af beskyttelse af forbrugerne mod skader på deres helbred eller ejendom, som forårsages af et defekt produkt”. Dette kan også gi støtte for at direktivet kommer til anvendelse i interne situasjoner. At dette direktivet får anvendelse i interne situasjoner har blitt bekreftet i Sag C- 203/99 Henning Veedfald mot Århus Amtskommune, Sml. 2001 s. 3569.

Spørsmålet blir dermed om sekundærlovgivning i kraft av art. 114 aldri kan få anvendelse i interne situasjoner. Dette må svares benektende. Et eksempel er *Rechnungshof mot Österreichischer Rundfunk*²⁶⁶ hvor EU-domstolen kom til at direktiv 95/46/EF om behandling av personopplysninger²⁶⁷ kunne anvendes i en sak uten noe grenseoverskridende element. Nærmere bestemt dreide saken seg om et pålegg fra en østerriksk domstol (Den østerrikske revisjonsretten) om innsyn i lønns- og pensjonsdokumenter i et utvalg av østerrikske organisasjoner. EU-domstolen slo fast at:

”den omstændighed, at traktatens artikel [114] er anvendt som retsgrundlag for en retsakt, ikke forudsætter, at der rent faktisk i enhver af de situationer, der er omfattet af den pågældende retsakt, skal foreligge en tilknytning til den frie bevægelighed mellem medlemsstater. (...)

*Risikoen ved en fortolkning med modsat resultat ville være, at grænserne for nævnte direktivs anvendelsesområde ville blive særdeles usikre og uberegnelige, hvilket ville være uforeneligt med direktivets grundlæggende formål, der er at foretage en indbyrdes tilnærmelse af medlemsstaternes nationale love og administrative bestemmelser for at fjerne de hindringer for det indre markedes funktion, der netop hidrører fra forskellene i de nationale lovgivninger.”*²⁶⁸

Etter dette må anvendelsen av sekundærlovgivning med hjemmel i art. 114 i interne situasjoner avhenge av om forskjellene i de nasjonale lovgivningene er av en slik art at de vil hindre det indre marked i å fungere etter sitt formål²⁶⁹. Når det videre fremgår av art. 114 at denne typen sekundærlovgivning skal vedtas med henblikk på å tilnærme medlemsstatenes lover som vedrører det indre markedes funksjon, kan dette indikere at det har forutsetningen for seg at rettsakten skal være anvendelig i interne situasjoner.²⁷⁰

²⁶⁶ Forenede sager C-465/00, C-138/01 og C-139/01 Rechnungshof mod Österreichischer Rundfunk m.fl. og Christa Neukomm og Joseph Lauer mann mod Österreichischer Rundfunk.

²⁶⁷ EP/Rdir/95/46/EF

²⁶⁸ Österreichischer Rundfunk, premiss 41-42. For dette direktivets del, ble rettstillstanden bekreftet i Sag C-101/01 Straffesag mot Bodil Lindqvist, premiss 40.

²⁶⁹ Oliver(2004) s. 434

²⁷⁰ Tryfonidou(2009) kommer til samme resultat, jf. s. 204. Men begrunnelsen synes å basere seg på at EU-domstolen ønsker å unngå omvendt diskriminering. Etter min mening gir ikke rettspraksis grunn til å anta noen slik løsning. Et slikt argument ble også avfeid i *The Queen v Secretary of State for Health, ex parte*

6.2.3 Tjenstedirektivet

I motsetning til direktivene som hittil er gjennomgått i dette kapittelet, er ikke tjenstedirektivet gitt i kraft av verken art. 114 eller 115. Istedenfor er direktivet hjemlet direkte i art. 53 og art. 62. Ingen av disse bestemmelsene gir i seg selv noe uttrykk for om det kreves noe grenseoverskridende element, men viser tilbake til de generelle bestemmelsene om etableringsfriheten og fri bevegelse av tjenester, og som vi har sett hittil i avhandlingen, får ikke disse reglene anvendelse i interne situasjoner. Utgangspunktet må derfor være at det stilles krav om et grenseoverskridende element for at direktivet kommer til anvendelse, med mindre det finnes holdepunkter for noe annet.

I denne forbindelse kan det være hensiktsmessig å skille vurderingene etter hvorvidt det dreier seg om midlertidige tjenesteytelser eller etableringer.²⁷¹ For førstnevnte tilfelle fremgår det klart av direktivets ordlyd at kun grenseoverskridende tjenesteytelser er omfattet. Et eksempel er direktivets art. 16 nr. 1, hvor det uttrykkes at: *”Medlemsstaterne respekterer tjenesteyderens ret til at utføre tjenesteydelser i en annen medlemsstat end den de er etablert i”*. Lignende formuleringer er gjentatt flere ganger i direktivets kapittel IV,²⁷² og det finnes få holdepunkter for å fravike det generelle kravet til et grenseoverskridende element for tjenesteytelser.²⁷³

For etableringsretten er spørsmålet neppe like klart. Et holdepunkt for at direktivet kommer til anvendelse på etableringer i interne situasjoner, fremgår av fortalens 5. avsnitt:

”Det er derfor nødvendig at fjerne hindringene for tjenesteyderes ret til frit at etablere sig i medlemsstaterne og for den frie bevegelse for tjenesteydelser mellom

Gallagher Ltd, Imperial Tobacco Ltd and Rothmans International Tobacco (UK) Ltd, sag C-11/92, Sml. 1993 s. 3545, premiss 22, som riktignok omhandlet en sak om et direktiv som innebar en minimumsharmonisering.

²⁷¹ At det kan være forskjeller innenfor et og samme direktiv, synes å være bekreftet gjennom Société d'application et de recherches en pharmacologie et phytothérapie SARL mod Chambre syndicale des raffineurs et conditionneurs de sucre de France m.fl., sag C-241/89, Sml. 1990 s. 4695, premiss 16.

²⁷² Se blant annet direktivets art. 16 nr. 2 og 3, art. 18 nr. 1 og art. 19 første punktum.

²⁷³ I samme retning, Barnard(2008) s. 352.

medlemsstatene og garantere tjenestemottagere og tjenesteydere den retssikkerhet, der er påkrævet, for at de reelt kan udøve disse to grundlæggende traktatfæstede friheder”.

Dette indikerer at det er forskjell på etableringsretten og den frie bevegeligheten for tjenesteytelser, hvor kun den siste utelukkende gjelder grenseoverskridende aktivitet. En annen indikasjon på dette følger av fortalens 36. avsnitt. Her gis det uttrykk for at etableringsretten kommer til anvendelse ”i en medlemsstat”, i motsetning til en ”anden” medlemsstat slik det ellers fremgår av traktatens art. 49.

Et annet argument er at kapittel III er generelt utformet og ikke skiller mellom etableringer i andre medlemstater eller innad i den samme medlemsstaten.²⁷⁴ Dette taler klart for at aktørene som anvender direktivet kan utlede rettigheter også i interne situasjoner. En slik forståelse forsterkes når kravet til et grenseoverskridende element tydelig fremgår av ordlyden i bestemmelsene vedrørende tjenesteytelser. Under forhandlingene av direktivet ble også kravet til et grenseoverskridende element diskutert i henhold til etableringsretten, hvorav et av forslagene var en endring som fastslo at etableringsretten skulle være begrenset til mellomstatlige situasjoner. Dette forslaget ble forkastet av Utvalget for Indre Marked og Forbrukerbeskyttelse av Europaparlamentet, noe som taler for at meningen har vært å gi denne delen av direktivet anvendelse i interne situasjoner.²⁷⁵ At forhistorien til direktiv kan bli tillagt vekt av EU-domstolen ved tolkningen av det, følger av for eksempel *Volvo*²⁷⁶ og *Telaustria*.²⁷⁷

Etter dette vil det være nærliggende å anta at kravet om et grenseoverskridende element i henhold til tjenstedirektivet må deles opp ettersom det er tale om reglene for tjenesteytelser eller fast etablering. For førstnevnte regelverk synes det klart at det fortsatt er et krav om et grenseoverskridende element i samsvar med det som ellers gjelder for fri

²⁷⁴ Chalmers m.fl.(2010) s. 868.

²⁷⁵ Barnard(2008) s. 351

²⁷⁶ Sag C-203/09 Volvo Car Germany GmbH mod Autohof Weidensdorf GmbH, premiss 40.

²⁷⁷ Sag C-324/98 Telaustria Verlags GmbH og Telefonadress GmbH mod Telekom Austria AG, premiss 46-51.

bevegelse for tjenesteytelse.²⁷⁸ Annerledes er det for reguleringen av etableringsretten, hvor det vil være nærliggende å anta direktivet vil få anvendelse i interne situasjoner.²⁷⁹

²⁷⁸ Se kap. 4.

²⁷⁹ I samme retning Arnesen(2006) s. 4, Barnard(2008) s. 351, Steiner(2009) s. 515 og Chalmers m.fl.(2010) s. 868-869. Støtte for dette standpunktet fremgår også av "Håndbog i Gennemførelsen af Tjenesteydelsesdirektivet eller service-direktivet" som har blitt utarbeidet av et av generaldirektoratene i Kommisjonen. Her slås det fast i Kap. 6 på s. 24 at etableringsretten "dækker både tjenesteyderen, der ønsker at etablere sig i en anden medlemsstat, og tjenesteyderen, der gerne vil etablere sig i sin egen medlemsstat"²⁷⁹. Det må likevel være tvilsomt om en slik håndbok kan tillegges noen selvstendig rettskildemessig vekt, og det presiseres innledningsvis i håndboken at Kommisjonen kan komme til å innta andre standpunkter enn det som fremgår av den.

7 Kapital

7.1 Innledning

Reglene om fri bevegelighet av kapital er regulert i art. 63 flg. Av bestemmelsens ordlyd fremgår det at reglene kommer til anvendelse på restriksjoner for kapitalbevegelser ”*mellem medlemsstaterne*”. Utgangspunktet etter dette skulle dermed ikke være noe annerledes enn ved de tre øvrige frihetene når det gjelder interne bevegelser innenfor én og samme stat. Det er likevel verdt å merke seg at reglene også gjelder overfor tredjeland, noe som også fremgår direkte av ordlyden i art. 63.²⁸⁰ En kobling til traktaten vil derfor også kunne bestå i en overføring av kapital til eller ifra et land som ikke er medlem av Fellesskapet.²⁸¹

I tillegg til bestemmelsene i traktaten, er det blitt gitt et direktiv om kapitalliberalisering som gir nærmere regler for hvordan retten til fri bevegelighet for kapital skal gjennomføres.²⁸² Selv om direktivet knytter seg til eldre traktatbestemmelser, har EU-domstolen fortsatt å legge vekt på reglene som er gitt der.²⁸³ Ved flere av bestemmelsene fremgår det at kun grenseoverskridende kapitalbevegelser er omfattet.²⁸⁴

7.2 Hva som kan utgjøre et grenseoverskridende element

Sammenlignet med de andre frihetene er rettspraksis vedrørende kravet til et grenseoverskridende element i henhold til kapitalreglene begrenset. En del av uttalelsene i rettspraksis som hittil er gjennomgått, er likevel så generelt utformet at de også må omfatte

²⁸⁰ Dette elementet er unikt sammenlignet med anvendelsesområdet for reglene om den frie bevegeligheten av varer, tjenester, etablering og arbeidskraft.

²⁸¹ Her er det en forskjell fra EØS-avtalen som kun gjelder mellom avtalepartene, jf. EØS-avtalens art. 40

²⁸² Rdir/88/361/EØF. Direktivet inneholder en såkalt nomenklatur i Bilag I som gir en ikke-uttømmende oppstilling av hvilke kapitalbevegelser som er omfattet.

²⁸³ Se for eksempel sag C-222/97, Manfred Trummer og Peter Mayer, premiss 21, sag C-112/05, Kommissjonen for De Europæiske Fællesskaber mod Forbundsrepublikken Tyskland (Volkswagen), premiss 18 og Sag C-25/10 Missionswerk Werner Heukelbach eV mod Belgian State, dom avsagt 10. Februar 2011, premiss 15. Se videre Flynn(2002) s. 776-777.

²⁸⁴ Se for eksempel direktivets Bilag I, pkt I 4. bokstav A og B om direkte investeringer.

kapitalbevegelsene.²⁸⁵ Videre kan enkelte trekk utledes av den rettspraksisen som foreligger, samt bestemmelsene i det nevnte direktivet.²⁸⁶

At interne situasjoner faller utenfor kapitalreglens anvendelsesområde, har blitt bekreftet i rettspraksis, deriblant i *van Hilten*. Her ble det slått fast at arv var en kapitalbevegelse i henhold til art. 56 så lenge bevegelsen ikke skjedde innenfor grensene i én og samme medlemsstat.²⁸⁷ Dette ble fulgt opp i *Jäger*, hvor det ble henvist til uttalelsene i førstnevnte avgjørelse. EU-domstolen formulerte seg likevel noe annerledes og uttalte at det forelå en intern situasjon der ”*de afgørende elementer ved arven er begrenset til en medlemsstat*”.²⁸⁸ Dette var ikke tilfelle i hovedsaken der tvisten dreide seg om arv fra en person bosatt i Tyskland til en person bosatt i Frankrike.

Det grenseoverskridende elementet kan også være oppfylt der arvelater og arving er bosatt i samme medlemsstat, mens deler av arven skal overføres fra en annen medlemsstat. I et slikt tilfelle er det klart at det skjer en kapitalbevegelse mellom medlemsstatene. Dette la EU-domstolen også til grunn i *Arens-Sikken*, hvor arvelater og arving var bosatt i Italia, men en del av arven besto i en fast eiendom i Nederland. Saken dreide seg om en nederlandsk arveavgift som gjorde at arveavgiften på eiendommen ble høyere enn om arvelateren hadde vært bosatt i Nederland, og EU-domstolen kom til at et slikt tiltak utgjorde en restriksjon for de frie kapitalbevegelser.²⁸⁹

Artikkel 63 kommer videre til anvendelse der et nasjonalt tiltak utgjør en restriksjon på kapitalbevegelser inn til medlemsstaten. Et eksempel er *Kommisjonen mot Tyskland*, hvor

²⁸⁵ Bull(2002) s. 151.

²⁸⁶ Utover dette vises det generelt til Bull(2002) s. 151-161, hvor visse tilgrensende problemstillinger også analyseres.

²⁸⁷ Sag C-513/03 Arvingerne efter M. E. A. van Hilten-van der Heijden mod Inspecteur van de Belastingdienst/Particulieren/Ondernemingen buitenland te Heerlen, Sml. 2006. s. 1957, premiss 42. Se også Sag C-300/01 Doris Salzmann, premiss 32.

²⁸⁸ Disse uttalelsene må sies å sammenfalle med det som EU-domstolen uttrykte i Debaue, premiss 9, for så vidt det gjelder interne situasjoner for tjenestereglene.

²⁸⁹ Sag C-43/07 D.M.M.A. Arens-Sikken mod Staatssecretaris van Financiën, Sml. 2008 s. 6887, premiss 30-31.

EU-domstolen slo fast at nasjonale tiltak som er egnet til å hindre eller avholde utenlandske investorer i å investere i en virksomhet, utgjør en restriksjon i henhold til art. 63.²⁹⁰

I visse tilfeller kan også kapitalbevegelser mellom to aktører i samme medlemsstat være omfattet av kapitalreglene. Dette kan utledes av flere av bestemmelsene i Bilag I til direktivet. Ved kjøp og salg av finansielle instrumenter er det for eksempel tilstrekkelig at utstederen er tilhørende i en annen medlemsstat, mens kjøper og selger kan være i samme medlemsstat. Dette fremgår uttrykkelig av kapitalliberaliseringsdirektivet, hvor det fremgår at det er utstederens hjemsted som er avgjørende. Ifølge direktivet skal slike transaksjoner sidestilles med kjøp og salg av utenlandske verdipapirer.²⁹¹ Dette kan begrunnes ut ifra et økonomisk synspunkt ved at prisen ved førstehåndsomsetning vil påvirkes av muligheten for senere omsetning av det finansielle instrumentet.²⁹² Videre er det intet krav om at kjøper og selger tilhører forskjellige medlemsstater ved investeringer i fast eiendom. Slike transaksjoner vil være omfattet av direktivet så lenge kjøper ikke er tilhørende i den medlemsstaten eiendommen ligger. Dette følger forutsetningsvis av direktivets Bilag I, pkt II.²⁹³

²⁹⁰ Sag C-112/05 Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber mod Forbundsrepublikken Tyskland , premiss 19 og 66.

²⁹¹ Se direktivets Bilag Is ”Forklarende Bemærkninger” 18. ledd.

²⁹² Bull(2002) s. 155-156.

²⁹³ For flere slike eksempler, se Bull(2002) s. 155-156.

8 Sammenhengen mellom det grenseoverskridende elementet og det nasjonale tiltaket

8.1 Utgangspunkter og problemstilling

Hittil i avhandlingen er det blitt gjort en analyse av hva som skal til for at et grenseoverskridende element foreligger, og som vi har sett, er dette kravet avgjørende for om reglene om de fire friheter kommer til anvendelse i en gitt situasjon. Begrunnelsen for kravet, er å trekke en linje mellom det som reguleres av traktaten, og det medlemsstatene fritt kan regulere. At et slikt grenseoverskridende element er oppfylt i ett konkret tilfelle kan likevel ikke utgjøre en generell kobling til traktaten i ethvert tilfelle. Det grenseoverskridende elementet må også være *relevant* for den rettigheten som påberopes i den konkrete saken.²⁹⁴ Lane(2000) formulerer spørsmålet slik:

”Has a Belgian who went on holiday to Crete 15 years ago, or from time to time watches TF1²⁹⁵ on cable television – both involving the exercise of a Community right – earned to invoke Articles [45] or [49] and their attendant legislation in Belgium?”²⁹⁶

Svaret burde intuitivt være benektende. I den grad den belgiske lovgivningen ikke straffer aktøren eller legger andre hindringer for utøvelsen av de traktatfestede rettighetene, bør traktaten ikke komme til anvendelse. I tilfellet *Steen*,²⁹⁷ er det lite trolig at traktaten ville kommet til anvendelse selv om aktøren hadde kunnet påvise et grenseoverskridende element i kraft av at han så på utenlandske tv-programmer. Dette grenseoverskridende elementet har ingen relevant tilknytning til den arbeidsrettslige konflikten som pågikk.

I dette kapittelet vil det bli foretatt en gjennomgang av et utvalg av avgjørelser som likevel kan problematisere dette utgangspunktet. I de fleste sakene som er behandlet hittil har denne årsakssammenhengen vært på det rene, og spørsmålet er ikke blitt på spissen i særlig

²⁹⁴ Forutsetningsvis Sejersted m.fl.(2004) s. 436

²⁹⁵ TF1 er en fransk tv-kanal.

²⁹⁶ Lane(2002) s. 1242.

²⁹⁷ Se kap. 5.3.2.

grad. I enkelte avgjørelser kan man likevel finne spor av et slikt krav til sammenheng, som for eksempel i *de Groot*. Saken dreide seg om de Groot, en nederlandsk statsborger som i løpet av 1994 hadde arbeidet i sin hjemstat, samt tre andre medlemsstater. Fra 1. april hadde han i midlertidig vært arbeidsløs. I slutten av dette året betalte han en engangssum til sin eks-kone for å løsrive seg fra forpliktelsen til å betale underholdsbidrag. Dette utløste et krav på fradrag i skatt, men den nederlandske skattelovgivningen bygde på et system som gjorde at dette fradraget ble lavere enn det ellers ville vært om han ikke hadde jobbet og blitt beskattet i de andre medlemsstatene i 1994. Selv om den grenseoverskridende økonomiske aktiviteten var opphørt, aksepterte EU-domstolen at traktaten kom til anvendelse siden saken dreide seg om ”umiddelbare konsekvenser” av at han hadde benyttet seg av den frie bevegelsen.²⁹⁸ Man kunne altså konstatere at det forelå et grenseoverskridende element, og at aktøren ble skadelidende som følge av at han hadde benyttet seg av denne friheten. Hadde fradraget blitt satt lavere på grunn av omstendigheter uten tilknytning til de grenseoverskridende aktivitetene, ville det ikke vært noen grunn til å la de Groot få anvende traktaten i dette tilfellet. Skattespørsmålet måtte da bli betraktet som en intern situasjon.

I samme retning formulerte generaladvokat Fennelly i sitt forslag til avgjørelse i *Angonese* et krav om at:

*”der skal bestå en væsentlig forbindelse mellom på den ene side en eventuel tilknytning til fællesskabsretten og på den anden side de påberåbte fællesskabsbestemmelser samt de omstændigheder, hvorunder disse skal anvendes”.*²⁹⁹

I tilfellet *Bouchoucha*, hvor saksøkte hadde bestått en utenlandsk eksamen i osteopati, anerkjente EU-domstolen dette som et relevant grenseoverskridende element i en sak om å få praktisere som osteopat i Frankrike. Ifølge generaladvokat Fennelly hadde ikke EU-

²⁹⁸ Sag C-385/00 F.W.L. de Groot mod Staatssecretaris van Financiën, premiss 82. Bullen(2005) omtaler dette som et utslag av et mer generelt prinsipp, s. 79.

²⁹⁹ Generaladvokat Fennellys forslag til avgjørelse i sag C-281/98, premiss 29.

domstolen godtatt dette hvis Bouchouchas utdanning hadde vært i juss, litteratur eller et annet fag uten noen relevans for stillingen.³⁰⁰

I *Angonese* dreide saken seg nettopp om anerkjennelse av studier i andre medlemsstater. Nærmere bestemt var det snakk om en ansettelse i en italiensk bank i den nord-italienske provinsen Balzano. For å kunne være med å konkurrere om stillingen ble det stilt krav om et helt spesielt sertifikat som beviste at søkeren var tospråklig i henholdsvis tysk og italiensk. Tvisten oppstod da Angonese hevdet at kravet om dette sertifikatet var i strid med reglene om fri bevegelighet. Angonese var selv italiensk statsborger, men snakket både tysk og italiensk flytende, noe som ble akseptert av den nasjonale domstolen. Angonese hevdet at det forelå et grenseoverskridende element i saken ved å vise til at han hadde studert engelsk, polsk og andre slaviske språk ved et universitet i Wien hvor undervisningen foregikk på tysk. Utdanningen kunne ifølge generaladvokaten ikke utgjøre et relevant element i denne saken siden studiene, som heller ikke var fullført, ikke stadfestet at han var tospråklig eller på noen måte var relevant for arbeidet.³⁰¹ Det kunne ifølge generaladvokaten ikke være noen relevant sammenheng mellom det grenseoverskridende element og den påberopte rettigheten.

EU-domstolen tok likevel ikke standpunkt til generaladvokatens utførlige drøftelse av Angoneses opphold i Østerrike kunne utgjøre den nødvendige koblingen til traktaten, men slo kun fast under drøftelsen av formaliteten for avgjørelsen at ”*den fortolkning af fællesskabsretten, der ønskes, [synes] dog ikke åbenbart at savne enhver forbindelse med realiteten i hovedsagen eller dennes genstand*”³⁰² (min utheving)

³⁰⁰ I Scholz hadde ikke arbeidserfaringen hos aktøren noen klar relevans for jobben som kantineansatt ved universitetet i Italia. Men ifølge ansettelsesprosessen var ikke dette heller noen krav, da det kun ble sett på antall år med arbeid innenfor det offentlige, jf. dommens premiss 10. Sammenhengen mellom rettigheten og traktatbruddet var således klart til stede.

³⁰¹ Generaladvokat Fennellys forslag til avgjørelse i sag C-281/98, premiss 28.

³⁰² Sag C-281/98, Roman Angonese mod Cassa di Risparmio di Bolzano SpA, premiss 19.

Disse uttalelsene har ført til en viss tvil om EU-domstolen anerkjente at Angoneses opphold i Østerrike var et relevant grenseoverskridende element i den konkrete saken.³⁰³ Det mest nærliggende er at uttalelsene ovenfor kun knytter seg til EU-domstolens kompetanse til å avgi en tolkning av den EU-rettslige regelen. Utgangspunktet må uansett som nevnt være at det må eksistere en sammenheng mellom den utøvelsen av den frie bevegeligheten og den påberopte rettigheten. Ved å gi aktøren et vern etter traktaten på et forhold som ikke står i noen sammenheng med den aktuelle grenseoverskridelsen, vil EU-domstolen gi traktaten anvendelse i tilfeller hvor det indre marked ikke er truet.³⁰⁴ Som vi umiddelbart skal se, kan en rekke dommer om familiegjenforening likevel skape tvil om hvor strengt dette kravet blir praktisert, eller om det i det hele tatt fortsatt kan stilles noe slikt krav.

8.2 Kort om direktivet om rett til opphold for familiemedlemmer

Som nevnt innledningsvis i kap. 5.2 er det flere hensyn enn de samfunnsøkonomiske som avgjør hvorvidt en person velger å flytte. For å oppnå et velfungerende felles marked må EU-retten i tillegg verne om blant annet retten til familieliv innenfor EU-området for å sikre en reell rett til fri bevegelighet. Dette er noe organene i Fellesskapet har vært bevisste på og tok konsekvensen av ved tidlig å gi direktiver som skulle sikre en rett for unionsborgerne til å bli akkompagnert av familiemedlemmer innenfor Fellesskapet. Rettspraksis i dette kapittelet knytter seg til forordning 1612/68 og direktiv 73/148/EØF som gav aktørens familie rett til opphold i vertsstaten. I dag er det direktiv 2004/38/EF som regulerer disse spørsmålene, selv om nevnte forordning fortsatt består med visse endringer.³⁰⁵ Dette direktivet gir rettigheter til reisende unionsborgere, slik at det ikke i dag er nødvendig å vise til noe *økonomisk* bevegelse. En rekke eksempler på anvendelsen av dette direktivet er allerede gitt i kap. 5.6.

³⁰³ Ulike standpunkter er inntatt i Lane(2000) s. 1243 og Tryfonidou(2009) s. 107.

³⁰⁴ Samme retning Maduro(2000) s. 124-125.

³⁰⁵ For en mer utførlig gjennomgang av direktivet og dets historie, vises det til Daniel m.fl.(2009) kap. 13.3. Dette direktivet gir rettigheter til unionsborgere, i motsetning til kun økonomiske aktører som var tilfellet under den tidligere sekundærlovgivningen i forordning 1612/68.

For at forordningen skal komme til anvendelse, er det et krav om at aktøren har benyttet seg av retten til fri bevegelse til en annen medlemsstat. Dette ble slått fast av EU-domstolen i *Morson og Jhanjan*.³⁰⁶ I denne saken kom begge innklagerne i hovedsaken fra et tredjeland og søkte om rett til opphold med henholdsvis sin sønn og datter som var nederlandske statsborgere. De nederlandske myndighetene avsto søknadene og Morson og Jhanjan anførte at dette var i strid med den dagjeldende forordningen. EU-domstolen gav ikke innklagerne medhold siden barna deres ikke hadde benyttet seg av retten til fri bevegelse. At det eksisterer et slikt krav til et grenseoverskridende element, er heller ikke problematisk i dommene som skal gjennomgå i dette kapitlet, men snarere hvor langt rettighetene som følger av denne grenseoverskridelsen, kan strekkes. For denne problemstillingens del vil sammenhengen klart være oppfylt der en aktør bor i medlemsstat A med sine barn og ektefelle hvor disse har lovlig opphold eller statsborgerskap. Hvis aktøren benytter seg av den frie bevegelsen til en annen medlemsstat uten at barna og ektefellen får opphold, vil dette klart nok legge et hinder for de faktiske mulighetene aktøren har for å utnytte de traktatfestede rettighetene. Men som vi skal se, har EU-domstolen gått atskillig lengre i å tilkjenne rettigheter enn i slike klare tilfeller.

Nedenfor skal vi se på to typetilfeller der sammenhengen mellom bevegelsen og rettigheten ikke kan være opplagt. Det første er der aktøren returnerer til sin hjemstat og påberoper seg rett til opphold for et familiemedlem der. Det andre er der direktivet påberopes for å sikre opphold i hjemstaten uten at aktøren forlater hjemstaten over lengre tid.

8.3 Rett til opphold ved retur til aktørens hjemstat.

En sentral dom for problemstillingen i dette kapitlet er *Singh*³⁰⁷. Saken dreide seg om Surinder Singh, en indisk statsborger som hadde blitt utvist fra Storbritannia. Hans kone var britisk statsborger, og i perioden 1983-1985 hadde hun jobbet som selvstendig næringsdrivende i Tyskland. Surinder Singh hadde blitt med henne fra Storbritannia til

³⁰⁶Forenede sager 35 og 36/82 Elestina Esselina Christina Morson mot Nederland og sjefen for det lokale politiet i utlendingslovens forstand; Sweradjie Jhanjan mot Nederland, premiss 16-17.

³⁰⁷Sag C-370/90 The Queen mod Immigration Appeal Tribunal og Surinder Singh

Tyskland i samsvar med forordningen. Etter dette oppholdet returnerte begge tilbake til Storbritannia.³⁰⁸ De britiske myndighetene valgte å avslå Surinder Singhs søknad om permanent opphold. Surinder Singh mente på sin side at han hadde rett til permanent oppholdstillatelse i kraft av art. 45 og 49, samt direktiv 73/148/EØF.

Saken inneholdt klart nok et grenseoverskridende element da fru Singh hadde benyttet seg av den frie bevegelseheten. Storbritannia hevdet på sin side at denne grenseoverskridelsen ikke kunne utgjøre noen kobling til traktaten når fru Singh hadde vendt tilbake til sin opprinnelige hjemstat. I sitt forslag til avgjørelse, uttalte Generaladvokat Tesauro at:

*”Som Kommissionen med rette har fremhævet, gjelder det endvidere, at den blotte omstændighed, at nogen har gjort brug af sin ret til fri bevægelighed inden for Fællesskabet, ikke i sig selv er tilstrækkelig til, at der konkret er tale om et forhold omfattet af fællesskabsretten. Det er tværtimod en forudsætning, at der skal være en sammenhæng mellem henholdsvis en udøvelse af retten til fri bevægelighed og den rettighed, som den pågældende borger vil påberåbe sig.”*³⁰⁹

Dette synes å reflektere det kravet til sammenheng som Generaladvokat Fennelly stilte i *Angonese*.³¹⁰ EU-domstolen mente på sin side at en slik sammenheng forelå, og uttalte at:

”En statsborger i en medlemsstat kunne opgive at forlade sit oprindelsesland for i en anden medlemsstat at udøve en lønnet beskæftigelse eller en selvstendig erhvervsvirksomhed i traktatens forstand, såfremt vedkommende ikke ved en tilbagevenden til den medlemsstat, hvori han eller hun er statsborger, med henblik på at udøve en lønnet beskæftigelse eller en selvstendig erhvervsvirksomhed er underlagt vilkår med hensyn til indreise og ophold, der

³⁰⁸ På dette tidspunktet hadde paret blitt skilt, men EU-domstolen valgte å avgi en tolkning av de EU-rettslige reglene, se dommens premiss 12.

³⁰⁹ Forslag fra generaladvokat Tesauro i sag C-370/90 premiss 5.

³¹⁰ Forslag fra generaladvokat Fennellys i sag C-281/98, premiss 29. Uttalelsene til generaladvokat Tesauro i Singh var riktignok knyttet til vurderingen av tidspunktet for inngåelsen av ekteskapet og utøvelsen av den frie bevegelseheten. Problemstillingen som skal drøftes i dette kapitlet er knyttet til en annen vurdering, men uttalelsene er generelt utformet og bør kunne tillegges betydning.

er minst lige så fordelagtige som dem, vedkommende i henhold til traktaten eller den afledte ret har krav på i en anden medlemsstat.”³¹¹

EU-domstolen fant altså ikke at situasjonen var intern siden den frie bevegelse hadde vært benyttet av fru Singh, og at hun ville blitt avskrekket av å benytte seg av denne retten hvis hun ikke fikk ta med seg sin ektemann ved en eventuell retur.³¹² At traktaten kan anvendes overfor aktørens opprinnelsesstat ved en retur, har vi sett ved flere anledninger, men i de tilfellene har rettighetene som har blitt påberopt, stått i en nær sammenheng med bevegelsen.³¹³ Uttalelsene ovenfor indikerer at det er en sammenheng mellom de to, men som vi skal se nedenfor, kan dette være diskutabelt.

I denne anledning kan det først være grunn til å spørre hvilken bevegelse EU-domstolen la vekt på. Enkelte har argumentert for at den aktuelle koblingen til EU-retten bestod i fru Singhs utøvelse av den frie bevegelse da hun returnerte til sin opprinnelige hjemstat³¹⁴. Etter denne tolkningen var altså det relevante grenseoverskridende elementet at fru Singh benyttet seg av den frie bevegelse på nytt da hun reiste fra Tyskland til Storbritannia i 1985. Generaladvokat Tesaurus synes å argumentere for en slik tilnærming i sitt forslag til avgjørelse i saken.³¹⁵

Den andre mulige tolkningen antar derimot at det er den første bevegelsen, altså den opprinnelige bevegelsen fra Storbritannia til Tyskland i 1983, som utgjør den aktuelle koblingen. Domstolens første passus i sitatet ovenfor synes å bygge på dette synspunktet da fokuset rettes mot mulighetene til å forlate sitt *opprinnelsesland* og en tilbakevending til medlemsstaten han eller hun er statsborger³¹⁶. I dommen *Eind*³¹⁷ og generaladvokatens

³¹¹ Singh, premiss 19.

³¹² Dette kommer muligens klarere fram i den engelske språkutgaven av avgjørelsen, hvor begrepet ”deterred” benyttes.

³¹³ Se kap. 5.4.3

³¹⁴ Sejersted m.fl.(2004) s. 344

³¹⁵ Forslag fra generaladvokat Tesaurus i sag C-370/90, premiss 6 flg.

³¹⁶ I denne retning, Maduro(2000) s. 124-125 og Davies m.fl. s 463. Shuibhne heller også mot denne tolkningen, men mener at begge bevegelsene ble tillagt vekt, se s. 744-748 og spesielt s. 745.

³¹⁷ Sag C-291/05 Minister voor Vreemdelingenzaken en integratie mot R.N.G. Eind.

uttalelse i *Carpenter*³¹⁸ synes dette tolkningsalternativet å bli bekreftet. Disse saken skal bli nærmere gjennomgått nedenfor.

Argumentasjonen til EU-domstolen i *Singh* synes å kunne overføres til saksforholdene i blant annet *Terhoeve*³¹⁹ og *Van Lent*³²⁰. I disse sakene ble aktørene skadelidende som følge av deres utøvelse av de traktatfestede rettighetene. Derimot synes argumentasjonen å passe dårligere anvendt på den foreliggende saken.³²¹ Det kan vanskelig sies at fru Singh ville bli avskrekket fra å reise fra Storbritannia til Tyskland i 1983 fordi Surinder Singh ville bli nektet opphold ved en senere tilbakevending til hjemstaten. Den samme utlendingsloven ville kommet til anvendelse uavhengig om av om paret hadde reist til Tyskland i 1983 eller om de hadde blitt værende i Storbritannia hele tiden. Ekteparet led altså ikke noe rettighetstap etter den britiske utlendingsloven da de valgte å benytte seg av den frie bevegeligheten. Det er således ingen årsakssammenheng mellom avslaget på oppholdstillatelsen og utøvelsen av grenseoverskridende økonomiske aktiviteten. Uttalelsene i *Singh* hadde passet bedre hvis Surinder Singh hadde mistet noen rettigheter knyttet til oppholdstillatelsen som en følge av oppholdet i Tyskland. Et avslag på oppholdstillatelse i dette tilfellet vil derfor vanskelig utgjøre noen trussel mot retten til fri bevegelse på det indre marked. Tvert imot fremstår oppholdstillatelsen som en ”bonusrettighet” som en følge av at fru Singh på et tidspunkt har benyttet seg av den frie bevegeligheten³²².

Det kan hevdes at dommen harmoniserer bedre med traktaten og dets formål hvis man leser uttalelsene i lys av det første tolkningsalternativet. Fru Singh hadde rett til opphold i Tyskland med sin ektemann, men hvis hennes ektemann ikke kunne følge henne til Storbritannia, ville dette klart nok være et hinder for å benytte seg av den frie bevegeligheten i 1985. Med andre ord var fru Singh i tilsvarende stilling som en tysker da hun reiste til

³¹⁸ Forslag til avgjørelse fra generaladvokat Stix-Hackl i sag C-60/00, premiss 66.

³¹⁹ *Terhoeve*, premiss 28.

³²⁰ I denne saken ble også uttalelsene i *Singh* gjentatt av EU-domstolen, se *van Lent* premiss 15-16.

³²¹ Samme standpunkt i *Davies*(2003) s. 122.

³²² *Maduro*(2000) s. 125. I samme retning, *Daniel m.fl.*(2009) s. 462.

Storbritannia i 1985. Derfor burde Singhs rettigheter være de samme uansett hvilken medlemsstat de velger å reise til og etablere seg i.³²³

En bekreftelse på det andre tolkningsalternativet av *Singh*, altså at det er den opprinnelige bevegelsen som skal beskyttes, skjedde som nevnt i *Eind*. Saken involverte en nederlandsk statsborger som forlot hjemlandet til fordel for Storbritannia for å drive ervervsvirksomhet der. I Storbritannia ble han etter hvert akkompagnert av sin surinamske datter, direkte fra Surinam, som fikk opphold der i kraft av EU-lovgivningen. Etter noen år valgte nederlenderen å returnere til sin hjemstat. På den tiden var han verken i arbeid eller jobbsøkende som en følge av dårlig helse. Siden han ikke drev noen økonomisk aktivitet, fikk datteren ikke oppholdstillatelse i Nederland. Domstolen gav igjen uttrykk at rettighetene som gis en vandrende arbeidstaker kun skal tilkjennes der det er nødvendig for å sikre en effektiv virkning av reglene om fri bevegelse.³²⁴ Videre uttalte EU-domstolen at:

”En statsborger i en medlemsstat kan afstå fra at forlade den medlemsstat, hvori han er statsborger, for at udøve lønnet beskæftigelse på en anden medlemsstats område, hvis han ikke har sikkerhed for at kunne vende tilbage til sin oprindelsesmedlemsstat, uanset om han er erhvervsmæssigt beskæftiget i denne sidstnævnte stat eller ej.

Denne demotiverende virkning ville ligeledes opstå for fællesskabsborgeren ved den blotte udsigt til ikke at kunne fortsætte det samliv med sine nære slægtinge, som han måtte have indledt ved ægteskab eller familiesammenføring i værtsmedlemsstaten.”³²⁵

Heller ikke i denne saken kan det være noen klar sammenheng mellom den frie bevegelse og datterens oppholdstillatelse. Aktørens datter hadde ikke rett til opphold i Nederland før han reiste til Storbritannia for å arbeide der, så situasjonen ville vært den

³²³ En slik argumentasjon er også i samsvar med den argumentasjonen EU-domstolen la til grunn i avgjørelsene som ble gjennomgått i kap. 5.4.3. om erverv av kvalifikasjoner i en annen medlemsstat.

³²⁴ *Eind*, premiss 32.

³²⁵ *Eind*, premiss 35-36.

samme for datteren uavhengig av om han hadde blitt værende i Nederland eller utøvet retten til fri bevegelighet.

I *Jia*³²⁶ oppstod en situasjon med visse fellesstrekk med disse to avgjørelsene. Saken dreide seg om et avslag på en oppholdstillatelse for svigermoren til en tysk statsborger som var etablert som selvstendig næringsdrivende i Sverige. I motsetning til i *Singh*, var det altså tale om oppholdstillatelse i aktørens vertsnaasjon og ikke i hjemstaten. Denne etableringen hadde skjedd åtte år før svigermoren kom til Sverige for å søke opphold der. Det kunne derfor vanskelig hevdes at mulighetene for etableringen i Sverige ble påvirket av morens avslag på oppholdstillatelse. Generaladvokat Geelhoed påpekte også dette og uttalte at: *”Hvis der imidlertid ikke fandtes en sådan ret, dvs. til familiesammenføring, da retten til fri bevegelse blev udøvet, kan der logisk set heller ikke være tale om et rettighedsstab, som udgør en hindring af retten til fri bevegelse.”*³²⁷ EU-domstolen valgte likevel å konstatere at den svenske praksisen var i konflikt med traktaten. Problemstillingen som ble løftet fram av generaladvokaten, ble likevel ikke undergitt noen særskilt vurdering. Det må derfor være usikkert om denne saken gir noen veiledning for problemstillingen i dette kapitlet.

8.4 Rett til opphold uten at aktøren permanent forlater hjemstaten

Til tross for at EU-domstolens avgjørelse i *Singh* ble kritisert i teorien,³²⁸ ble den liberale praksisen tatt et steg videre i *Carpenter*³²⁹. Mary Carpenter var en filippinsk statsborger som kom til Storbritannia med turistvisum i seks måneder høsten 1994. Hun søkte ikke om forlengelse av oppholdstillatelsen etter fristens utløp. I løpet av 1996 giftet hun seg derimot med Peter Carpenter, en britisk statsborger, og søkte permanent opphold i kraft av sin egenskap som ektefelle til en statsborger i den aktuelle medlemsstaten. Søknaden ble avslått, og innenriksministeren (Secretary of State for the Home Department) valgte i tillegg å utstede et utvisningsvedtak mot Mary Carpenter.

Peter Carpenters jobb bestod i å selge reklameplasser i forskjellige vitenskapelige tidsskrifter. Virksomheten var etablert i Storbritannia, og utgiverne av tidsskriftene var også etablert der. Derimot var en stor del av annonsørene etablert i andre medlemsstater, og Peter Carpenter hadde flere forretningsreiser til disse for å yte sine tjenester. I tillegg ble en

³²⁶ Sag C-1/05 *Jia* mod Migrationsverket.

³²⁷ Forslag til avgjørelse fra generaladvokat Geelhoed i sag C-1/05, premiss 71.

³²⁸ Se bl.a. Lane(2000) s. 1242, Davies(2003) s. 122, Daniel m.fl.(2009) s. 462 og Chalmers m.fl.(2010) s. 463

³²⁹ Sag C-60/00 *Mary Carpenter* mod Secretary of State for the Home Department.

del av disse tjenestene ytt uten at han selv dro til mottakerne eller deres medlemsstater. Mary Carpenter arbeidet på sin side hjemme og passet Peter Carpenters særkulls barn. På grunn av dette hevdet Mary Carpenter at hun hadde krav på opphold etter art. 56 og tilhørende sekundærlovgivning. Hun anførte at hennes ektemanns arbeid bestod i å yte tjenester til mottakere i andre medlemsstater, og at hun indirekte bistod i dette ved å ta seg av arbeidet hjemme.

At et grenseoverskridende element var til stede var på det rene, da Peter Carpenters virksomhet klart nok bestod i å yte tjenester til mottakere i andre medlemsstater. På den annen side er det ikke opplagt at en slik virksomhet skal kunne anvendes til å sikre opphold for familiemedlemmer i sin egen hjemstat. Den grenseoverskridende aktiviteten var av helt midlertidig karakter slik at det aldri var snakk om et spørsmål om å forlate sin ektefelle for å drive ervervsvirksomhet i en annen medlemsstat.³³⁰ Avslaget på oppholdstilaltelsen ble også gitt helt uavhengig av Peter Carpenters virksomhet. Domstolen slo på sin side fast at kravet til et grenseoverskridende element var oppfylt, og uttalte videre at:

*”Det er imidlertid ubestridt, at en adskillelse af ægteparret Carpenter ville få negative konsekvenser for deres familieliv og dermed også for betingelserne for Peter Carpenters udøvelse af en grundlæggende frihed. Denne frihed ville nemlig ikke få fuld gennemslagskraft, hvis Peter Carpenter blev afholdt fra at udøve den som følge af de hindringer, der opstilles i hans oprindelsesland for hans ægtefælles indrejse og ophold”.*³³¹

Slik sitatet fremstår, gir EU-domstolen uttrykk for at det er en sammenheng mellom Peter Carpenters virksomhet og muligheten til å være forent med sin kone. Selv om EU-domstolen uttrykkelig slår fast at det er ubestridt³³⁰ at avslaget vil få negative konsekvenser for Peter Carpenters grenseoverskridende virksomhet, fremgår det ingen forklaring på hvorfor det må være slik. Et argument kan være at siden Mary Carpenter passet barna ble

³³⁰ Dette var også Kommisjonens begrunnelse for ikke å gi Mary Carpenter oppholdstillatelse, se Carpenter premiss 25 og 27.

³³¹ Carpenter, premiss 39. I likhet med Singh, bruker også EU-domstolen i den engelske språkversjonen uttrykket ”deterred”.

Peter Carpenters muligheter til å dra på forretningsreiser gjort enklere. På denne måten kan man hevde at retten til opphold ikke begrunnes i mulighetene til å bo sammen, men snarere for å reise fra barna i enkelte perioder. Problemet med et slikt argument er at EU-domstolen ikke gjorde noen forskjell på disse forretningsreisene og tjenestene som ble ytt direkte fra kontoret i Storbritannia. For sistnevnte situasjon vil det hvert fall være tvilsomt om det foreligger noen klar sammenheng.

8.5 Konklusjon

Selv om det tilsynelatende ikke har vært noen klar sammenheng mellom bevegelsen og rettigheten som ble påberopt, har EU-domstolen i disse sakene likevel anerkjent at det foreligger en kobling til traktaten under henvisning til nødvendigheten av å sikre det indre marked. I juridisk teori har det blitt fryktet at denne rettspraksisen vil føre til at nærmest ethvert grenseoverskridende element nå vil kunne bringe traktaten til anvendelse til enhver tid.³³² Til denne kritikken må det spørres om dette lave kravet til sammenheng kan overføres til saker som ikke dreier seg om retten til familieliv. Alle de foregående sakene i dette kapitlet har dreid seg om familiegjennforeninger, og det er lite som tyder på at en tilsvarende linje har blitt lagt til grunn på andre rettsområder. Uttalelsene i avgjørelsene gir også uttrykk for at det må være en sammenheng mellom bevegelsen og den aktuelle rettigheten ved å framheve at avslagene oppholdstillatelsene vanskeliggjør mulighetene for den frie bevegelse. Det er derimot selve anvendelsen på faktum som synes å være problematisk i sakene som er behandlet i dette kapitlet.

I avgjørelsene som er gjennomgått i dette kapitlet, er det nærliggende å anta at EU-domstolen har latt reelle hensyn og forholdet til menneskerettighetene, nærmere bestemt retten til familieliv, få avgjørende gjennomslagskraft. Sakene har klart nok inneholdt grenseoverskridende aktiviteter og brutte familieforbindelser, men sammenhengen mellom dem er i beste fall usikker. Inntrykket man sitter igjen med er at det ikke er den frie

³³² Se Tryfonidou(2009) s. 115, Ritter(2006) s. 693, Dashwood m.fl.(2003) s. 541, Oliver(2004) s. 418-419 og Lane(2000) s. 1242.

bevegligheten som skal sikres, men snarere retten til familieliv.³³³ Dette kommer klarest til uttrykk i *Carpenter*, hvor EU-domstolen nærmest setter et likhetstegn mellom retten til familieliv og en effektiv beskyttelse av de fire friheter.³³⁴ Dette styrkes ved at det i premiss 41 henvises til den europeiske menneskerettskonvensjonens art. 8 og at denne rettigheten er anerkjent i traktaten. Hvorfor Peter Carpenters økonomiske virksomhet skulle bli hindret, vies derimot minimalt med oppmerksomhet.

Dette bør lede til den konklusjonen om at det fortsatt må være en sammenheng mellom bevegelsen og den rettigheten man påberoper seg. Rettighetene etter traktaten bør bare tilkjennes i de situasjoner hvor det er nødvendig for å sikre grenseoverskridende aktivitet.³³⁵ Det er dermed ikke sagt at det å beskytte aktørens menneskerettigheter aldri kan være relevante momenter, men resultatet bør ikke basere seg på slike aspekter i den grad disse ikke er nødvendige for å sikre retten til fri bevegelse. Det er nettopp på dette punktet disse sakene ikke synes å være helt vellykket.

I forlengelsen av dette bør det legges til at det er tvilsomt om EU-domstolen har kompetanse til avgjøre menneskerettslige spørsmål under dekke av å sikre retten til fri bevegelse og at traktaten har blitt anvendt i situasjoner hvor det ikke eksisterer noen trussel for det indre marked.³³⁶

Utenfor sakene om familiegjening har ikke kravet til sammenheng mellom det grenseoverskridende elementet og det nasjonale tiltaket vært problematisk på samme måte. Tvert imot virker det som en forutsetning at det skal være en relevant sammenheng mellom bevegelsen og den påberopte rettigheten. Avgjørelsene i sakene om familiegjening

³³³ Se Spaventa(2004) s. 767. I så fall må det være grunnlag for å si at EU-domstolen blander mål og middel. Målet må være å sikre fri bevegelse ved å sikre aktørens rett til familieliv, ikke å sikre retten til familieliv ved å vise til at aktøren driver grenseoverskridende virksomhet.

³³⁴ *Carpenter*, premiss 39 og forslag til avgjørelse fra generaladvokat Sharpston i sag C-34/09, premiss 54. I samme retning, Hatzopoulos(2006) s. 70 som skriver: "*Article [56] was not violated on its own account, but only became so because a fundamental human right was not respected*". Se også Tryfonidou(2009) b) s. 5 og Woods(2004) s. 223.

³³⁵ Maduro(2000) s. 124, Tryfonidou (2009) s. 11.

³³⁶ Dashwood m.fl.(2006) s. 540, Hatzopoulos(2006) s. 70, Woods(2004) s. 224 og Spaventa(2004)

bør således sees på som et avvik fra normen, der ønsket om et godt resultat har vært tungtveiende. Så lenge det nasjonale tiltaket ikke utgjør noen hindring for de grenseoverskridende aktivitetene, kan ikke grenseoverskridelsen utgjøre noen kobling til traktaten i det konkrete tilfellet.

9 Generell sammenfatning og konklusjon

9.1 Tendenser

Som vi har sett, stiller EU-domstolen et krav om et grenseoverskride element for at reglene om de fire friheter skal komme til anvendelse. Situasjoner som ikke medfører noen skade på samhandelen mellom medlemsstatene, men kun internt i én medlemsstat er ikke omfattet av reglene om fri bevegelse.

Sett under ett, er det en tendens til at stadig færre situasjoner anses som interne.³³⁷ Dette kan sees som et resultat av at EU-domstolen har uttrykt at en intern situasjon først foreligger når alle relevante elementer er avgrenset til én medlemsstat.³³⁸ Gjennom denne avhandlingens hoveddeler har det blitt belyst hva slags aktiviteter som EU-domstolen anser for å kunne bringe traktatens til anvendelse. Her kan det for eksempel nevnes at det er tilstrekkelig for tjenestereglens del at deler av ytelsen har tilknytning til én annen medlemsstat. I *Vestergaard* var således kravet oppfylt der tjenesten ble ytt mellom danske statsborgere, mens utførelsen selve utførelsen av tjenesten skjedde i en annen medlemsstat.³³⁹ For etableringsretten eller den frie bevegelse for arbeidskraft er det heller ikke lenger noe krav om at den økonomiske aktiviteten skal ha beveget seg fra én medlemsstat til en annen, så lenge aktøren jobber og bor i forskjellige medlemsstater.³⁴⁰ Innføringen av unionsborgerskapet har også medført at flere typer ikke-økonomiske elementer kan utgjøre den nødvendige koblingen til traktaten.

Videre har avhandlingen vist at kravet til et grenseoverskridende element ikke er til hinder for at traktaten kan komme til anvendelse overfor aktørens egen hjemstat. Dette har alltid vært klart der hjemstaten hindrer aktøren i å drive økonomisk virksomhet i en annen medlemsstat, men også der en aktør yter tjenester tilbake til sin hjemstat fra vertsstaten.³⁴¹ I

³³⁷ Se blant annet Barnard(2007) s. 261, Sejersted m.fl.(2004) s. 281 og Shuibhne (2002) s. 757

³³⁸ Debaue, premiss 9 og Jäger, premiss 25.

³³⁹ Vestergaard, premiss 18.

³⁴⁰ Nærmere gjennomgått i kap. 5.5.

³⁴¹ Eksempelvis van Binsbergen.

tillegg kan traktaten også komme til anvendelse i visse tilfeller der aktøren returnerer til sin egen hjemstat etter tidligere å ha utøvd retten til fri bevegelse.

Kravet om at aktøren må vise til et grenseoverskridende element, betyr at traktatmessigheten til et nasjonalt tiltak i utgangspunktet ikke kan besvares generelt, men må vurderes ettersom hvorvidt tiltaket kommer til anvendelse på en situasjon knyttet til samhandelen med Fellesskapet eller kun internt i én medlemsstat. I *Pistré* fastslo EU-domstolen likevel at art. 34 ikke kunne være uanvendelig selv om alle relevante elementer i den konkrete saken var avgrenset til én medlemsstat.³⁴² Forutsetningen synes som vist i kap. 3.2.3 å være at tiltaket har diskriminerende virkning overfor importprodukter, slik at det kan fastslås generelt at tiltaket er i strid med retten til fri bevegelse.³⁴³ Noen tilsvarende avgjørelse er foreløpig ikke avgitt i henhold til de øvrige frihetene,³⁴⁴ selv om EU-domstolen riktignok har akseptert at kravet til et grenseoverskridende element for tjenesteytelsenes del er oppfylt uten at noen bestemt tjenestemottaker er identifisert.³⁴⁵ I blant annet *Reisch*,³⁴⁶ som omhandlet fri bevegelse for kapital, antydte EU-domstolen likevel at en lignende tilnærming som i *Pistré* kan bli lagt til grunn for alle de fire frihetene. Det ble uttalt at:

*”traktatens bestemmelser om de grunnleggende friheter [finder] prinsipielt kun anvendelse på en national ordning som SGVG, der gælder uden forskel for østrigske statsborgere og statsborgere fra andre af De Europæiske Fællesskabers medlemsstater, såfremt ordningen vedrører situationer, der har en forbindelse med samhandelen inden for Fællesskabet”*³⁴⁷ (min tilføyelse)

³⁴² *Pistré*, premiss 45.

³⁴³ Se blant annet Bull(2002) s. 151, note 73. Ellers vises det til gjennomgangen i kap. 3.2.3

³⁴⁴ I denne retning Jarvis(1998) s. 156 og Bull(2002) s. 151, note 73.

³⁴⁵ Kap. 4.4.2.

³⁴⁶ For faktum i saken vises det til gjennomgangen i kap. 1.3.2.

³⁴⁷ Forenede sager C-515/99 og C-527/99 - C-540/99 og C-519/99 - C-524/99 og C-526/99 Hans Reisch m.fl. mod Bürgermeister der Landeshauptstadt Salzburg og Grundverkehrsbeauftragter des Landes Salzburg og Anton Lassacher m.fl. mod Grundverkehrsbeauftragter des Landes Salzburg og Grundverkehrslandeskommission des Landes Salzburg, premiss 24. EU-domstolen har avgitt lignende uttalelser i blant annet i *Centro Europa 7*, premiss 65 og *Sag C-384/08 Attanasio Group Srl mod Comune di Carbognano*, premiss 23

Motsetningsvis kan man trekke en slutning om at traktaten kan være anvendelig overfor nasjonale tiltak som diskriminerer utenlandske, selv om den konkrete saken ikke inneholder noen økonomisk aktivitet utenfor den enkelte medlemsstaten. Et annet interessant poeng med sitatet ovenfor, er at det heller ikke kategorisk utelukkes at traktaten kan komme til anvendelse overfor et ikke-diskriminerende tiltak der tiltaket vedrører en situasjon uten noen forbindelse med samhandelen. Uttalelsene indikerer kun at dette er det prinsipielle utgangspunktet, og synes således ikke å utelukke at det finnes unntak fra dette.³⁴⁸ Så vidt jeg kan se, foreligger det likevel ingen avgjørelser som fastslår at et ikke-diskriminerende tiltak generelt kan være i strid med traktaten uten at tiltaket er knyttet til en situasjon som oppviser en grenseoverskridende aktivitet.³⁴⁹

En siste tendens som kan nevnes er at det skjer en stadig lovgivningsprosess fra Fellesskapets organer. Enkelte av disse rettsaktene vil være anvendelige uten at det stilles noe krav om et grenseoverskridende element. I denne avhandlingen har tjenstedirektivet vært gjenstand for en særlig drøftelse, hvor det ble konkludert med at reglene om etableringsretten vil være anvendelige i interne situasjoner. Samtidig er det grunn til ikke å overdrive betydningen av sekundærlovgivningen i forhold til avhandlingens problemstilling. Det er fortsatt mange rettsområder som ikke er underlagt noen slik harmonisering, og på disse områdene vil det alminnelige kravet til et grenseoverskridende element fortsatt gjelde.

³⁴⁸ Oliver(2010) s. 150.

³⁴⁹ Se likevel Sørensen(2008) s. 259, note 52. Her antydes det at det i Sag C-71/02 Herbert Karner Industrie-Auktionen GmbH mod Troostwijk GmbH, Sml. 2004 s. I-3025, premiss 20, gis uttrykk for en slik forståelse. Etter mitt skjønn må uttalelsene fra EU-domstolen derimot kun knyttes til sakens formalitet. Tilsvarende i Tryfonidou(2009) s. 122, note 177.

9.2 Omvendt diskriminering

Selv om det ikke stilles høye krav til et grenseoverskridende element, har kravet i flere tilfeller ført til omvendt diskriminering.³⁵⁰ Et eksempel på dette så vi i *3Glocken* der italienske pastaprodusenter måtte lage sine produkter utelukkende av durumhvete, mens utenlandske produkter var beskyttet av art. 34 mot et slikt krav.³⁵¹ I *Morson og Jhanjan* kunne ikke to nederlandske statsborgere sikre opphold for sine foreldre i Nederland siden de aldri hadde benyttet seg av den frie bevegeligheten. Hadde barna kommet fra en annen medlemsstat enn Nederland eller jobbet i en annen medlemsstat, ville de falt inn under anvendelsesområdet til traktaten og den tilhørende sekundærlovgivningen. Dermed ville de også ha hatt en rett til å bli forent med sin familie.³⁵²

Denne typen omvendt diskriminering oppstår ikke som en følge av EU-retten fratar aktørene i interne situasjoner noen rettigheter. Forskjellsbehandlingen oppstår derimot som hovedregel fordi EU-retten pålegger medlemsstatene å gi aktører som kan vise til et grenseoverskridende element rettigheter som de i utgangspunktet ikke hadde tenkt å gi noen aktører overhode.³⁵³ Omvendt diskriminering oppstår om en følge av at medlemsstatene velger å opprettholde de restriktive tiltakene overfor aktørene som ikke omfattes av EU-retten.³⁵⁴

Det er nærliggende å betegne omvendt diskriminering som en form nasjonalitetsbestemt forskjellsbehandling, men det må være mer presist å kalle det en forskjellsbehandling mellom de aktørene som kan vise til et bidrag til det indre marked og de som hele tiden har beholdt sin virksomhet innenfor én og samme medlemsstat. Med andre ord behandles ikke en aktør i en intern situasjon dårligere på grunn av sin nasjonalitet som sådan, men snarere

³⁵⁰ Dette vil riktignok ikke skje der EU-domstolen fastslår at et tiltak generelt er i strid med traktaten som i *Pistré* og i tollunion-sakene som ble gjennomgått i kap. 3.3.

³⁵¹ *3Glocken*, premiss 25.

³⁵² *Morson og Jhanjan*, premiss 15-17.

³⁵³ I visse tilfeller har medlemsstatene riktignok ønsket å pålegge sine egne aktører et strengere regime, blant annet for å heve kvaliteten på produktene, se for eksempel sag 237/82 *Jongeneel Kaas BV m.fl. mod den nederlandske stat og Stichting Centraal Orgaan Zuivelcontrole*, Sml s. 1984 s. 483, premiss 20

³⁵⁴ *Maduro*(2000) s. 127. I samme retning, generaladvokat Fennellys uttalelse i sag C-281/98, premiss 26 i.f.

fordi han eller hun ikke har utvist en aktivitet som er beskyttet av traktaten.³⁵⁵ En slik rettstillstand har likevel ledet til kritikk i juridisk teori og blant enkelte av generaladvokatene.³⁵⁶ Et eksempel er generaladvokat Mischos uttalelse i sitt forslag til avgjørelse i *EDAH* at "[o]mvendt forskelsbehandling er naturligvis utænkelig i det lange løb i et virkelig fællesmarked, som nødvendigvis må være basert på princippet om likebehandling".³⁵⁷ En nærmere gjennomgang av kritikken og foreslåtte løsninger for den omvendte diskrimineringen er utførlig behandlet i juridisk teori. I forhold til det som er avhandlingens problemstilling, er det tilstrekkelig å vise til denne litteraturen.³⁵⁸ I denne sammenhengen er det likevel viktig å bemerke at slett ikke alle betrakter omvendt diskriminering som urettferdig, men mer som en nødvendig følge av et avgrenset rettssystem.³⁵⁹

Den helt klare hovedregelen er uansett som nevnt i avhandlingens innledning at omvendt diskriminering ikke er i strid med traktaten. Selv om det er et generelt forbud mot nasjonalitetsbestemt forskjellsbehandling i art. 18, er denne bare anvendelig så lenge forholdet er omfattet av traktatens anvendelsesområde. Dette er interne situasjoner, da EU-domstolen gjentatte ganger har slått fast at omvendt diskriminering ikke påvirker den frie bevegelsen på det indre marked.³⁶⁰ Et eksempel på det motsatte er likevel avgjørelsen i *Lancry*, hvor EU-domstolen uttalte at:

*"Under disse omstændigheder ville det være inkonsekvent at antage, at særtolden på den ene side er en afgift med tilsvarende virkning, da den opkræves af varer med oprindelse i andre medlemsstater, og på den anden side at antage, at samme afgift ikke er en afgift med tilsvarende virkning, når den opkræves af varer fra selve Frankrig."*³⁶¹

³⁵⁵ Samme retning Cannizzaro(1997), s. 29, Maduro(2000) s. 123 og Tryfonidou(2009) s. 19.

³⁵⁶ Se blant annet Tryfonidou(2009) s. 173-217, d'Oliveira(1990) s. 79 flg. og Cannizzaro(1997) s. 36 flg.

³⁵⁷ Forslag til avgjørelse fra generaladvokat Mischo i de forenede sogene 80 og 159/85, på s. 3375.

³⁵⁸ Se note 355 og 366. Se også Sørensen(2008) s.265-267.

³⁵⁹ I denne retning Davies(2003) s. 128 og Ritter(2006) s. 709-710.

³⁶⁰ Se blant annet Mathot, premiss 9, Hurd, premiss 55, Morson og Jhanjan, premiss 14-16, Den flamske trygdesaken, premiss 33 og Metock premiss 77

³⁶¹ *Lancry*, premiss 30. For en nærmere gjennomgang av faktum vises det til kap. 3.3.2

Disse uttalelsene fremstår likevel som et klart unntak fra en ellers entydig rettspraksis.³⁶² Innføringen av unionsborgerskapet har heller ikke rokket ved dette.³⁶³ EU-domstolen har istedenfor overlatt det til hver enkelt medlemsstat å vurdere om de er villige til å opprettholde en slik rettstillstand eller om de også vil gi EU-retten anvendelse til aktører i interne situasjoner.³⁶⁴

I denne forbindelse har EU-domstolen vært behjelpelige ved å operere med en vid adgang til å avgi tolkningssspørsmål i henhold til art. 267, til tross for at hovedsaken i den nasjonale domstolen mangler et grenseoverskridende element. I dag er rettstillstanden slik at EU-domstolen kun unnlater å besvare spørsmålet fra den nasjonale domstolen hvis den ønskede fortolkningen ”åpenbart savner enhver forbindelse med realiteten i hovedsagen eller dennes genstand”.³⁶⁵

At EU-domstolen avgir tolkninger i disse tilfellene, har formelt sett ingen betydning utover EU-domstolens jurisdiksjon etter art. 267. Det er altså ikke noe EU-rettslig krav om å anvende regelen på det interne forholdet i hovedsaken.³⁶⁶ Av denne grunn har det blitt rettet en viss kritikk mot å operere med en så vid adgang, da det kan hevdes at disse sakene bruker opp EU-domstolens tid og partenes penger i en rettsprosess som ikke nødvendigvis får noen betydning for tvisten i hovedsaken.³⁶⁷ På den andre siden må det ha forutsetningen mot seg at medlemsstatene ønsker å opprettholde tiltaket overfor aktører i interne situasjoner når de vet at det vil føre til omvendt diskriminering. Med andre ord kan

³⁶² Se likevel Tryfonidou(2009) s. 118-119, der hensynet til omvendt diskriminering trekkes fram som en forklaring for EU-domstolens resultat i sakene om familiegjenforening som ble gjennomgått i kap. 8.3 og 8.4. Etter min mening er det tvilsomt om domstolen var motivert av å forebygge omvendt diskriminering som sådan, men snarere et ønske om å sikre aktørenes rett til familieliv ved å tøye traktatens anvendelsesområde.

³⁶³ Se kap. 5.6.2, og spesielt Uecker og Jacquet, premiss 23.

³⁶⁴ Dette ble slått uttrykkelig fast i for eksempel Sag C-132/93 Volker Steen mod Deutsche Bundespost (Steen II), premiss 10.

³⁶⁵ Guimont, premiss 22, Angonese premiss 18, Resich premiss 25 og sag C-6/01, Associação Nacional de Operadores de Máquinas Recreativas (Anomar) m.fl. mod Estado português, Sml. 2003 s. 8621, premiss 40. Vedrørende denne liberale praksisen har det for øvrig vært en utvikling fra en mer restriktiv linje fra og med første halvdel av 80-tallet. For en nærmere gjennomgang av denne utviklingen vises det til Ritter(2006) s. 690-709.

³⁶⁶ Se Oliver(2004) s. 431-432.

³⁶⁷ Ritter(2006) s. 698-700.

tolkningsresultatet utøve et reelt press på de nasjonale lovgiverne og domstolene, og dermed bøte på rettstillstanden til aktørene i interne situasjoner.³⁶⁸ Forøvrig har flere medlemsstater et generelt forbud mot forskjellsbehandling, noe som betyr at fortolkningen EU-domstolen avgir til vil kunne ha en indirekte betydning for partene i hovedsaken.³⁶⁹ I *Omalet* valgte forøvrig EU-domstolen å avvise saken nettopp fordi det ikke var fremlagt noen dokumentasjon på at det eksisterte et slikt forbud på nasjonalt plan.³⁷⁰ Dette viser at EU-domstolen i det minste fører en viss kontroll med at spørsmålene som blir fremlagt ikke er helt hypotetiske og fjernet fra enhver forbindelse med hovedsaken.

9.3 Avsluttende bemerkninger

Sett under ett har EU-domstolen til tross for kritikken opprettholdt et prinsipielt skille mellom økonomisk aktivitet mellom medlemsstatene og tilsvarende aktiviteter som er avgrenset til én og samme medlemsstat. Enkelte har pekt på at det er et paradoks at traktaten legger avgjørende vekt på om en økonomisk aktivitet har tilknytning til mer enn én medlemsstat, samtidig som formålet med det indre marked nettopp har vært å fjerne betydningen av medlemsstatenes landegrenser.³⁷¹ Til en slik betraktning kan det innvendes at det ikke har vært EU-rettens formål å frata medlemsstatene adgangen til å regulere sine interne anliggender der tiltakene ikke har noen negativ effekt på samhandelen innenfor Fellesskapet. Hadde EU-domstolen slått fast at reglene om fri bevegelighet var anvendelige i rent interne situasjoner eller at omvendt diskriminering var forbudt, ville dette fort bli ansett som et stort inngrep i medlemsstatenes autonomi. En slik endring av rettspraksis vil også kunne ha konsekvenser som det kan være vanskelig å ane rekkevidden av. For eksempel vil svært mange nasjonale tiltak bli underlagt traktaten og EU-domstolens prøvelse, med den følge av at medlemsstatene i stor grad ville vært prisgitt av vurderingene

³⁶⁸ I denne retning Shuibhne(2002) s. 740, Condinanzi m.fl.(2008) s. 112 og Ritter(2006) s. 701.

³⁶⁹ Slike forbud mot forskjellsbehandling har blitt anført av aktører i interne situasjoner for norske domstoler, men uten særlig hell, jf. Fredriksen(2011) s. 34-37.

³⁷⁰ Sag C-245/09 *Omalet NV mod Rijksdienst voor Sociale Zekerheid*, avsagt 22. desember 2010, premiss 15-16.

³⁷¹ d'Oliveira(1990) s. 84-85 og Maduro(2000) s. 126.

der av om tiltakene kunne rettferdiggjøres.³⁷² Det er derfor neppe grunn til å tro at EU-domstolen vil ta et slikt drastisk steg om å fjerne kravet til et grenseoverskridende element eller forby omvendt diskriminering, uten at medlemsstatene har vært involvert i prosessen.³⁷³

10 Litteraturliste

LITTERATUR

- Arnesen(2006) Finn Arnesen, "Virkingen av at opprinnelseslandsprinsippet er tatt ut av tjenstedirektivet", Notat til Nærings- og handelsdepartementet, 2006.
- Barnard(2007) Catherine Barnard: "The substantive Law of the EU; The four freedoms", Andre utgave, 2007.
- Barnard(2008) Catherine Barnard, "Unravelling the Services Directive", I: Common Market Law Review, vol. 45, No. 2, 2008, s. 317, på s. 323-394
- Bull(2002) Henrik Bull, "Det indre marked for tjenester og capital: Import av finansielle tjenester", Universitetsforlaget, 2002,
- Bullen(2005) Andreas Bullen, "EU, EØS og Skatt: De fire friheter og direkte beskatning", Gyldendal, første utgave, 2005.

³⁷² Ritter(2006) s.701-702.

³⁷³ Samme retning generaladvokatens forslag til avgjørelse i sag C-212/06, premiss 156-157.

- Cannizzaro(1997) Enzo Cannizzaro, "Producing 'Reverse Discrimination' Through the Exercise of EC Competences", I: Yearbook of European Law, No. 17, 1997, s. 29-45
- Chalmers m.fl.(2010) Damian Chalmers, Gareth Davies & Giorgio Monti: "European Union Law", Cambridge University Press, Second Edition, 2010.
- Condinanze(2008) Massimo Condinanze, Alessandra Lang and Bruno Nascimbene, "Citizenship of the Union and Freedom of Movement of Persons", Martinus Nijhoff Publishers, Immigration and asylum law and policy in Europe Volume 14, 2008.
- Craig(2008) Paul Craig og Gráinne de Búrca, "EU Law: Text, cases and materials", Fourth edition, Oxford University Press, 2008.
- d'Oliveira(1990) Hans Ulrich Jessurun d'Oliveira: "Is Reverse Discrimination Still Permissible Under the Single European Act?", Forty years on: The evolution of postwar Private International Law in Europe, Symposium in celebration of the 40th anniversary of the Centre of Foreign Law and Private International Law, University of Amsterdam, on October 27 1989, s. 73-75. Publisert: 1990.
- Daniel m.fl.(2009) Bugge Thorbjørn Daniel, Thomas Elholm, Peter Starup & Michael Steinicke, "Grundlæggende EU-ret", Jurist- og økonomiforbundets forlag, 1. udgave, 1. Oplag, 2009.
- Dashwood mfl(2003) Alan Dashwood, Jacqueline Dutheil de la Rochère, Jean Paul Jacque, David O'Keefe, Pieter Jan Kuijper, Wulf-henning Roth, Piet Jan Slot og Jan A. Winter, "Editorial comments: Freedoms unlimited?"

- Reflections on *Mary Carpenter v. Secretary of State*”, I: *Common Market Law Review*, Vol. 49, No. 3. 2003, s. 537-798, på s.537
- Davies(2003) Gareth Davies, “Nationality Discrimination in the European Internal Market”, *Kluwer Law International, European Monographs Vol. 44*, 2003.
- Fredriksen(2011) Halvard Haukeland Fredriksen, ”EU/EØS-rett i norske domstoler”, i Rapport # 3 – Europautredningen, Utvalget for utredning av Norges avtaler med EU, 2011.
- Flynn (2002) Leo Flynn, ”Coming of Age: The Free Movement of Capital Case Law 1993-2002”, I: *Common Market Law Review*, Volume 39, No. 4, 2002, på s. 773-805
- Hatzopolous(2000) Vassilis Hatzopolous, “Recent developments of the case law of the ECJ in the field of services”, I: *Common Market Law Review*, Volume 37 No. 1, February 2000 s. 43-82.
- Hatzopolous(2006) Vassilis Hatzopoulos og Thien Uyen Do, “The Case Law of the ECJ Concerning the Free Provision of Services: 2000-2005”, 2006, Elektronisk utgave, tilgjengelig på:
<http://www.coleurope.eu/template.asp?pagename=lawpapers>
- Også publisert i: *Common Law Market Law Review*, Volume 43, No.4, August 2006, s. 913, på s. 923-991.
- Horspool(2008) Margot Horspool & Matthew Humphreys, ”European Union Law“, 5.utgave, 2008.

- Jarvis(1998) Malcolm A. Jarvis: "The Application of EC Law by National Courts; *The Free movement of Goods*", Clarendon Press, Oxford, 1998.
- Kon(1981) Stephen D. Kon: "Aspects of Reverse Discrimination in Community Law", *European Law Review*, Volume 6, 1981, s. 75-101.
- Lane(2000) Robert Lane og Nic Shuibhne, "Case C-281/98, *Roman Angonese v. Cassa di Risparmio di Bolzano SpA*", I: *Common Market Law Review*, Volume 37, No. 5, October 2000, på s. 1237-1247
- Maduro(2000) Miguel Poiares Maduro: "The Scope of European Remedies: The Case of Purely Internal Situations and Reverse Discrimination", I: Claire Kilpatrick, Tonia Novitz og Paul Skidmore: "The Future of Remedies in Europe", Hart Publishing, 2000.
- Mather(2005) James D. Mather: "The Court of Justice and the Union Citizen", I: *European Law Journal*, Volume 11, No. 6, s. 722-743. Blackwell Publishing, 2005.
- Mitaija(2009) Mislav Mitaija, "Internal Situations in Community Law: An Uncertain Safeguard of Competences Within the Internal Market", Columbia Law School, Public Law & Legal Theory Working Group Paper, 2009. Elektronisk utgave, tilgjengelig på:

<http://eui.academia.edu/MislavMitaija/Papers>
(sist besøkt 30.05.2011)
- O'Keefe(2000) D. O'Keefe og A. Bavasso, "Four Freedoms, one market and national competence: in search of a dividing line", *Liber Amicorum*

in Honour of Lord Slynn of Hadley: Judicial Review in European Union Law, D. O’Keeffe og A. Bavasso, 2000

- Oliver(2002) Peter Oliver og Wulf-Henning Roth, ”The Internal Market and The Four Freedoms”, Common Law Review, Volume 41, , nr. 2, 2004 s. 301, på s. 407-441.
- Oliver(2007) Peter Oliver og Stefan Enchelmaier ”Free Movement of Goods: Recent developments in the case law”, Common Market Law Review vol 44, 649-704, 2007.
- Oliver(2010) Peter Oliver, “Oliver on free movement of goods in the European Union”, Fifth Edition, Hart Publishing, 2010.
- Ritter(2006) Cyril Ritter: “Purely Internal Situations, Reverse Discrimination, Guimont, Dzodzi and Article 234”, European Law Review, Vol. 31, s. 690, 2006.
- Sejersted m.fl.(2004) Fredrik Sejersted, Finn Arnesen, Ole-Andreas Rognstad, Sten Foyn og Olav Kolstad, ”EØS-rett” 2.utgave, Universitetsforlaget, Oslo, 2004.
- Shuibhne(2002) Nic Shuibhne: “Free movement of persons and the wholly internal rule: Time to move on?”, Common Market Law Review Volume 39, No. 4, 2002, på s. 731-771,
- Spaventa(2000) Eleanor Spaventa, “Case-C-254/98, Schutzverband gegen unlauteren Wettbewerb v. TK-Heimdienst Sass GmbH, I: Common Market Law Review, Vol. 37, Nr. 5, 2002 s. 1265-1275.

- Spaventa(2004) Eleanor Spaventa: "From *Gebhard* to *Carpenter*: Towards a (non)-economic European Constitution", I: *Common Market Law Review*, Volume 41, 2004, s. 743
- Spaventa(2007) Eleanor Spaventa, "Free Movement of Persons in the European union: Barriers to Movement in the Constitutional Context", I: *Kluwer European Law Collection – 2*, Kluwer Law International, 2007.
- Steiner(2009) Josephine Steiner og Lorna Woods, "EU Law", 10. udgave, Oxford University Press, 2009.
- Sørensen(2008) Karsten Engsig Sørensen og Poul Runge Nielsen, "EU-retten – forkortet udgave", 1. udgave, Jurist- og Økonomforbundets Forlag, 2008.
- Tryfonidou(2006) Alina Tryfonidou, "Case C-293/02, *Jersey Produce Marketing Organisation Ltd v States of Jersey and Jersey Potato Export Marketing Board*". I: *Common Market Law Review*, Volume 43, No. 6, December 2006, på s. 1727-1742
- Tryfonidou(2007) Alina Tryfonidou, "The outer limits of Article 28EC: Purely internal situations and the development of the Court's approach through the years", artikel i forbindelse med "The Outer Limits of EU Law Workshop", av The Centre for European Legal Studies at the Faculty of Law, University of Cambridge, September 2007.
- Tryfonidou(2009) Tryfonidou: Alina Tryfonidou: "Reverse Discrimination in EC Law", Kluwer Law International, Leicester, 2009.

- Tryfonidou(2009) a) Alina Tryfonidou, "In search of the Aim of the EC Free movement of persons provisions: Has the court of justice missed the point?", I: Common Market Law Review, Volume 46, no. 5, 2009, på s. 1591-1620.
- Tryfonidou(2009) b) Alina Tryfonidou, "Family reunification rights of migrant Union citizens: Towards a more liberal approach".
Elektronisk utgave, tilgjengelig på:
http://www.unc.edu/euce/eusa2009/papers/tryfonidou_07H.pdf
(sist besøkt 30.05.2011)
- Også publisert i European Law Journal, Vol. 15, 2009, s. 634-654.
- Weber(2005) Denis Weber – "Tax Avoidance and the EC Treaty Freedoms: A Study of the Limitations under European Law to the Prevention of Tax Avoidance", EUCOTAX Series on European Taxation, Volume 11, Kluwer Law International, Amsterdam, 2005.
- Wyatt m.fl.(2006) Derrick Wyatt, Anthony Arnall, Alan Dashwood, Michael Dougan, Malcolm Ross og Eleanor Spaventa: "European Union Law", Fifth Edition, London, Sweet & Maxwell, 2006.
- Woods(2004) Lorna Woods, "Free Movement of Goods and Services within the European Community", Ashgate, European Business Law Library, 2004.

TRAKTATER OG SEKUNDÆRLOVGIVNING

EFT	Traktat om opprettelse af det Europæiske Fællesskab
TFEU	Traktat om den Europæiske Unions funktionsmåde
EØS-avtalen	Avtale om Det europeiske økonomiske samarbeidsområdet
ODA	Avtale mellom EFTA-statene om opprettelse av et overvåkingsorgan og en domstol
Forordning 1612/68/EØF	Rådets forordning nr. 1612/68/EØF af 15. oktober 1968 om arbejdskraftens frie bevægelighed inden for Fællesskabet
Forordning 1408/71	Rådets forordning nr. 1408/71 af 14.juni 1971 om anvendelse af de sociale sikringsordninger på arbejdstagere og deres familiemedlemmer, der flytter inden for Fællesskabet.

EP/Rdir/85/374/EØF	Rådets direktiv 85/374/EØF af 25. juli 1985 om tilnærmelse af medlemsstaternes administrativt eller ved lov fastsatte bestemmelser om produktansvar
Rdir/88/361/EØF	Rådets direktiv 88/361/EØF af 24. juni 1988 om gennemførelse af Traktatens artikel 67.
EP/Rdir/95/46/EF	Europa-Parlamentet og Rådets direktiv 95/46/EF af 24. oktober 1995 om beskyttelse af fysiske personer i forbindelse med behandling af personoplysninger og om fri udveksling af sådanne oplysninger
EP/Rdir/2004/38/EF	Europaparlamentets og Rådets direktiv 2004/38/EF af 29. april 2004 om unionsborgeres og deres familiemedlemmers ret til at færdes og opholde sig frit på medlemsstaternes område
EP/Rdir/2006/123/EF	Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2006/123/EF af 12. december 2006 om tjenesteydelser i det indre marked

Annet:

Håndbog i Gennemførelsen af Tjenesteydelsesdirektivet eller ”service-direktivet”, utarbejdet af GD (Directorate-General for Internal Market and Services).

Tilgængelig i elektronisk udgave:

http://ec.europa.eu/internal_market/services/docs/services-dir/guides/handbook_da.pdf

(sist besøkt 30.05.2011)

AVGJØRELSER FRA EU-DOMSTOLEN

Register etter saksnummer

- Sag 33/74 van Binsbergen mod van de Bedrijfsvereniging voor de Metaalnijverheid, Sml. s. 1299
- Sag 115/78 J.Knoors mod Økonomiministeriet, Sml. 1979 s. 399
- Sag 136/78 og Anklagemyndigheden mod Auer, Sml. 1979 s. 437
- Sag 152/78 Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber mod Den Franske Republik, Sml. 1980 s. 2299
- Sag 175/78 Regina mod Vera Ann Saunders, Sml. 1979 s. 1129
- Sag 15/79 P.B Groenveld mot Produktschap voor Vee en Vlees, Sml. 1979 s. 3409.
- Sag 52/79 Anklagemyndigheden mod J.V.C. Debaue m.fl., Sml. 1980. s. I-833
- Sag 155/80 Bødesag mod Oebel, Sml. 1981 s. 1993.

Sag 286/81	Straffesag mod Oosthoek's Uitgeversmaatschappij BV, Sml. 1982 s. 4575
Forenede sager 314-316/81 og 83/82	Anklagemyndigheden og Comité national de défense mod l'alcoolisme mod Alex Waterkeyn m.fl.; Anklagemyndigheten mod Jean Cayard m.fl, Sml. 1982, s. 4337
Forenede sager 35 og 36/82	Elestina Esselina Christina Morson mod Den Nederlandske Stat og chefen for det lokale politi i udlændingelovens forstand; Sweradjie Jhanjan mod Den Nederlandske Stat, Sml. 1982 s. 3723
Sag 237/82	Jongeneel Kaas BV m.fl. mod den nederlandske stat og Stichting Centraal Orgaan Zuivelcontrole, Sml s. 1984 s. 483
Forenede sager 286/82 og 26/83	Graziana Luisi og Giuseppe Carbone mod ministeriet for statskassen, Sml. 1984, s. 377
Sag 180/83	Hans Moser mod Land Baden-Württemberg Sml. 1984 s. 2539
Sag 229/83	Association des Centres Distributeurs Leclerc mod SARL 'Au Blé Vert', Sml. 1985 s. 1

Sag 44/84	Derrick Guy Edmund Hurd mod Kenneth Jones, Sml. 1986 s. 29
Forenede sager 80/85 og 159/85	Nederlandse Bakkerij Stichting m.fl. mod Edah BV, Sml 1986 s. 3359.
Sag 222/84	Marguerite Johnston mod Chief Constable of the Royal Ulster Constabulary, Sml. 1986 s. 1651
Sag 325/85	Bond van Adverteerders m.fl. mod den nederlandske stat, Sml. 1988 s. 2085
Sag 355/85	Anklagemyndigheden ved politikommisær Draincourt, Thouars, mod Michael Cognet, Sml. 1986 s. 3231
Sag 407/85	3Glocken GmbH og Kritzinger mod USL Centro-Sud og Provincia autonoma di Bolzano, Sml. 1988 s. 4233
Sag 98/86	Anklagemyndigheden mod Arthur Mathot, Sml. 1987 s. I-809

- Sag 20/87 Anklagemyndigheden mod André Gauchard,
Sml. 1987 s. 4879.
- Sag 81/87 The Queen mod H.M Treasury og
Commissioners of Inland Revenue, ex parte
Daily Mail og General Trust plc, Sml. 1988 s.
5483.
- Sag 143/87 Christopher Stanton og SA belge d'assurances
"L'Étoile 1905" mod Inasti (Institut national
d'assurances sociales pour travailleurs
indépendants), Sml 1988 s. 3877
- Sag 298/87 Judiciel procedure om økonomisk
genopretning over for Smanor SA, Sml. 1988
s. 4489.
- Forenede sager C-54 og 91/88 og C-14/89 Straffesager mod Eleonora Nino m.fl.,
Sml. 1990, s. I-3537.
- Sag C-61/89 Straffesag mod Marc Gaston Bouchoucha,
Sml. 1990 s. I-3551
- Sag C-180/89 Kommissionen for De Europæiske
Fællesskaber mod den Italienske Republik,
Sml. 1991 s. I-709

Sag C-241/89	Société d'application et de recherches en pharmacologie et phytothérapie SARL mod Chambre syndicale des raffineurs et conditionneurs de sucre de France m.fl., Sml. 1990 s. I-4695
Sag C-41/90	Klaus Höfner og Fritz Elser mod Macrotron GmbH, Sml. 1991 s. I-1979
Sag C-332/90	Volker Steen mod Deutsche Bundespost, Sml. 1992, s. I-341
Sag C-369/90	Mario Vicente Micheletti m.fl. mod Delegación del Gobierno en Cantabria, Sml. 1992 s. I-4239
Sag C-370/90	The Queen mod Immigration Appeal Tribunal og Surinder Singh, Sml. 1992 s. I-4265
Forenede sager C-330 og 331/90	Straffesag mod Angel Lopez Brea og Carlos Hidalgo Palacios, Sml. 1992 s. I-323.
Sag C-60/91	Straffesag mod Jose Antonio Batista Morais, Sml. 1992 s. I-2085
Sag C-112/91	Hans Werner mod Finanzamt Aachen-Innenstadt, Sml. s. 1993 s. I-492
Sag C-153/91	Camille Petit mod Office national des pensions (ONP), Sml. 1992, s. I-4973

Sag C-11/92	The Queen v Secretary of State for Health, ex parte Gallaher Ltd, Imperial Tobacco Ltd and Rothmans International Tobacco (UK) Ltd, Sml. 1993 s. I-3545
Sag C-19/92	Dieter Kraus mod Land Baden-Württemberg, Sml. 1993 s. I-1663.
Sag C-419/92	Ingetraut Scholz mod Opera Universitaria di Cagliari, Sml. 1994 s. I-505
Sag C-1/93	Halliburton Services BV mod Staatssecretaris van Financiën, Sml. 1994 s. I-1137
Sag C-23/93	TV10 SA Mod Commissariaat voor de Media, Sml. s. 1994 s. I-4795
Sag C-132/93	Volker Steen mod Deutsche Bundespost, Sml. 1994 s. I-2715
Forenede sager C-363/93 og C-407 til 411/93	René Lancry SA mod Direction Générale des Souanes og Dindar Confort, Christian Ah-Son, Paul Chevassus-Marche, Société Conforéunion og Société Dindar Autos mod Conseil Régional de la Réunion og Direction Régionale des Douanes de la Réunion, , Sml. 1994 s. I-3957.

Sag C-384/93	Alpine Investments BV mod Minister van Financien, Sml. 1995 s. I-1141
Sag C-415/93	Union Royal Belge des Société de Football Association ASBL m.fl. mod Bosman, Sml 1995 s. I-4921
Sag C-443/93	Ioannis Vougioukas mod Idryma Koinonikon Asfalisseon (IKA), Sml. s. I-4033
Forenede sager C-485 og 486/93	Maria Simitzi mod Dimos Kos, Sml. 1995 s. I-2655
Sag C-17/94	Straffesag mod Denis Gervais m.fl., Sml. 1995 s. I-4353.
Sag C-55/94	Reinhardt Gebhard mod Consiglio dell'Ordine degli Avvocati e Procuratori di Milano, Sml. 1995 s. I-4165.
Sag C-107/94	P. H. Asscher mod Staatssecretaris van Financiën, Sml. 1996 s. I-3089.
Sag C-134/94	Esso Española SA mod Comunidad Autónoma de Canarias, Sml. 1995 s. I-4223.
Forenede sager C-321 til 324/94	Jacques Pistre, Michèle Barthes, Yves Milhau og Didier Oberti mod Frankrike, Sml.1997 s. I-2343

Sag C-18/95	F.C. Terhoeve mod Inspecteur van de Belastingdienst Particulieren/Ondernemingen buitenland, Sml. 1999, s. I-345
Sag C-299/95	Friedrich Kremzow mod Republikken Østrig, Sml. 1997 s. I-2629
Sag C-57/96	H. Meints mod Minister van Landbouw, Naturrbeheer en Visserij, Sml. 197 s. I-6689
Sag C-85/96	María Martínez Sala mod Freistaat Bayern, Sml. 1998 , s. I-2691
Forenede sager C-64 og 65/96	Kari Uecker & Vera Jacquet mod Land Nordrhein-Westfalen, Sml. 1997 s. I-3171
Sag C-194/96	Hilmar Kulzer mod Freistaat Bayern, Sml. 1998 s. I-895.
Forenede sager C-225, 226 og 227/96	Anestis Kapasakalis, Dimitris Skiathitis og Antonis Kougiagkas mod Den Græske Stat, Sml. 1998, s. I-4239
Sag C-336/96	Ægtefællerne Gilly mod Directeur des services fiscaux du Bas-Rhin, Sml. 1998 s. I-2793.

Forenede sager C-51 og C-191/97	Christelle Deliège mod Ligue francophone de judo et disciplines associées ASBL, Ligue belge de judo ASBL, Union européenne de judo og François Pacquée, Sml. 2000 s. I-2549
Sag C-212/97	Centros Ltd. mod Erhvervs- og Selskabsstyrelsen, Sml. 1999 s. I-1459.
Sag C-222/97	Manfred Trummer og Peter Mayer, Sml. 1999 s. I-1661.
Sag C-55/98	Skatteministeriet mod Bent Vestergaard, Sml. 1999 s. I-7641
Sag C-97/98	Peter Jägerskiöld mod Torolf Gustafsson, Sml. 1999, s. I-7319
Sag C-108/98	RI.SAN. Srl. mod Comune di Ischia, Italia Lavoro SpA og Ischia Ambiente SpA, Sml. 1999 s. I-5219
Sag C-224/98	Marie-Nathalie D'Hoop mod Office national de l'emploi, Sml. 2002 s. I-6191.
Sag C-281/98	Roman Angonese mod Cassa di Risparmio di Bolzano SpA, Sml. 2000 s. I-4139.
Sag C-302/98	Manfred Seherer mod Bundesknappschaft, Sml. 2000 s. I-4585

Sag C-324/98	Telaustria Verlags GmbH og Telefonadress GmbH mod Telekom Austria AG, Sml. 2000 s. I-10745
Sag C-379/98	PreussenElektra AG mod Schleswig AG, Windpark Reußenköge III GmbH, Land Schleswig-Holstein, Sml. 2001 s. I-2099
Sag C-405/98	Konsumentombudsmannen (KO) mod Gourmet International Products AB (GIP), Sml. 2001 s. I-1795
Sag C-448/98	Straffesag mod Jean Pierre Guimont, Sml. 2000, s. I-10663
Forenede sager C-95, 96, 97, 98 og 180/99	Mervett Khalil, Issa Chaaban og Hassan Osseili mod Bundesanstalt für Arbeit og Mohamad Nasser mod Landeshauptstadt Stuttgart og Meriem Addou mod Land Nordrhein-Westfalen, Sml. 2001, s. I-7413
Sag C-184/99	Rudy Grzelczyk mod Centre public d'aide sociale d'Ottignies-Louvain-la-Neuve, Sml. 2001 s. I-6193.
Sag C-203/99	Henning Veedfald mod Århus Amtskommune, Sml. 2001 s. I-3569
Sag C-277/99	Doris Kaske mod Landesgeschäftsstelle des Arbeitsmarktservice Wien, Sml. 2002 s. I-1261

Sag C-413/99	Baumbast og R mod Secretary of State for the Home Department, Sml. 2002 s. I-7091
Sag C-459/99	Mouvement contre le racisme, l'antisémitisme et la xénophobie ASBL (MRAX) mod Etat belge, Sml. 2002 s. I-6591
Forenede sager: C-515/99, C-519/99, C-524/99, C-526/99, C-527/99 til C-540/99	Hans Reisch og Anton Lassacher m.fl mod Bürgermeister der Landeshauptstadt Salzburg, Grundverkehrsbeauftragter des Landes Salzburg og Grundverkehrslandeskommission des Landes Salzburg, Sml, 2002 s. I-2157. og
Sag C-60/00	Mary Carpenter mod Secretary of State for the Home Department, Sml. 2002 s. I-6279.
Sag C-183/00	Maria Victoria Gonzalez Sanchez mod Medicina Asturiana SA, Sml. 2002 s. I-3901
Sag C-385/00	F.W.L. de Groot mod Staatssecretaris van Financiën, Sml. 2002 s. I-11819
Forenede sager C-465/00, C-138/01 og C-139/01	Rechnungshof mod Österreichischer Rundfunk m.fl. og Christa Neukomm og Joseph Lauermann mod Österreichischer Rundfunk, Sml. 2003 s. I-4989

Sag C-6/01	Associação Nacional de Operadores de Máquinas Recreativas (Anomar) m.fl. mod Estado português, Sml. 2003 s. I-8621
Sag C-79/01	Payroll Data Services (Italy) Srl, ADP Europa SA og ADP GSI SA, , Sml. 2002 s. I-8923
Sag C-101/01	Straffesag mod Bodil Lindqvist, Sml. 2003 s. I-12971
Sag C-232/01 11525	Straffesag mod Van Lent, Sml. 2003, s. I-11525
Sag C-209/01	Theodor Schilling og Angelica Fleck-Schilling mod Finanzamt Nürnberg-Süd, , Sml. 2003 s. I-13389
Sag C-300/01	Doris Salzmann, Sml. 2003 s. I-4899.
Forenede sager C-317/01 og C-369/01	Eran Abatay m.fl.og Nadi Sahin mod Bundesanstalt für Arbeit, Sml. 2003, s. I-12301
Sag C-36/02	Omega SpielHallen- und Automatenaufstellungs- GmbH mod Oberbürgermeisterin der Bundesstadt Bonn, Sml. 2004 s. I-9609
Sag C-71/02	Herbert Karner Industrie-Auktionen GmbH mod Troostwijk GmbH, Sml. 2004 s. I-3025.

- Sag C- 148/02 Carlos Garcia Avello mod den belgiske stat,
Sml. 2003 s. I-11613.
- Sag C-200/02 Kunqian Catherine Zhu og Man Lavette Chen
mod Secretary of State for the Home
Department, Sml. 2004 s. I-9925.
- Sag C-293/02 Jersey Produce Marketing Organisation Ltd
mod Jersey, Jersey Potato Export marketing
Board, Top Produce Ltd og Fairview Farm Ltd,
Sml. 2005, s. I- 9543.
- Sag C-72/03 Carbonati Apuani Srl mod Comune di Carrara,
Sml. 2004, s. I-8027.
- Sag C-152/03 Hans Jürgen Ritter-Coulais og Monique
Ritter-Coulais mod Finanzamt Germersheim,
Sml. 2006 s. I-1711
- Sag C-458/03 Parking Brixen GmbH mod Gemeinde Brixen
og Stadtwerke Brixen AG, Sml. 2005 s. I-
8585.
- Sag C-513/03 Arvingerne efter M. E. A. van Hilten-van der
Heijden mod Inspecteur van de
Belastingdienst/Particulieren/Ondernemingen
buitenland te Heerlen, Sml. I-2006
- Sag C-441/04 A-Punkt Schmuckhandels GmbH mod Cludia
Schmidt, Sml. 2006 s. I-2093

Sag C-470/04	N mod Inspecteur van de Belastingdienst Oost/kantoor Almelo, , Sml. 2006 s. I-7409
Sag C-524/04	Test Claimants in the Thin Cap Group Litigation mod Commissioners of Inland Revenue, Sml. 2007 s. I-2107.
Sag C-1/05	Jia mod Migrationsverket, Sml 2005 s. I-1
Sag C-112/05	Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber mod Forbundsrepublikken Tyskland, Sml. 2007 s. I-8995.
Sag C-212/05	Gertraud Hartmann mod Freistaat Bayern, Sml 2007 s. I-6303
Sag C-208/05	ITC Innovative Technology Center GmbH mod Bundesagentur für Arbeit, Sml. 2007 s. I-181
Sag C-287/05	D. P. W. Hendrix mod Raad van Bestuur van het Uitvoeringsinstituut Werknemersverzekeringen, Sml. 2007 s. I-6909
Sag C-291/05	Minister voor Vreemdelingenzaken en Integratie mod R.N.G. Eind, Sml. 2007, s. I-10719

- Sag C-380/05 Centro Europa 7 Srl mod Ministero delle Comunicazioni e Autorità per le garanzie nelle comunicazioni og Direzione generale per le concessioni e le autorizzazioni del Ministero delle Comunicazioni, Sml. 2008 s. I-349
- Sag C-438/05 International Transport Workers' Federation og Finnish Seamen's Union mod Viking Line ABP og OÜ Viking Line Eesti, Sml. 2007 s. I-10779
- Sag C-464/05 Maria Geurts og Dennis Vogten mod Administratie van de BTW, registratie en domeinen og Belgische Staat, Sml. 2007 s. I-9325.
- Sag C-212/06 Gouvernement de la Communauté française og Gouvernement wallon mod Gouvernement flamand, Sml. 2008, s. I-1683
- Sag C-256/06 Theodor Jäger mod Finanzamt Kusel-Landstuhl, avsagt 17. januar 2008
- Sag C-286/06 Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber mod Kongeriget Spanien, Sml. 2008, s. I-8025
- Sag C-527/06 R. H. H. Renneberg mod Staatssecretaris van Financiën, Sml. 2008 s. I-7735.

Sag C-43/07	D.M.M.A. Arens-Sikken mod Staatssecretaris van Financiën, Sml. 2008 s. I-6887
Forenede sager C-570 og 571/07	José Manuel Blanco Pérez og María del Pilar Chao Gómez mod Conserjería de Salud y Servicios Sanitarios og Principado de Asturias, avsagt 1. juni 2010.
Sag C-127/08	Blaise Baheten Metock m.fl. mod Minister for Justice, Equality and Law Reform, Sml. 2008 s. I-6241
Sag C-135/08	Janko Rottmann mod Freistaat Bayern, avsagt 2 mars 2010
Sag C-384/08	Attanasio Group Srl mod Comune di Carbognano, 11 mars 2010.
Sag C-34/09	Gerardo Ruiz Zambrano mod Office national de l'emploi, avsagt 8. Mars 2011.
Sag C-203/09	Volvo Car Germany GmbH mod Autohof Weidensdorf GmbH, avsagt 28. oktober 2010
Sag C-245/09	Omalet NV mod Rijksdienst voor Sociale Zekerheid, avsagt 22. desember 2010
Sag C-434/09	Shirley McCarthy mod Secretary of State for the Home Department, avsagt 5. mai 2011.

Sag C-25/10

Missionswerk Werner Heukelbach eV v
Belgian State, dom avsagt 10. Februar 2011

GENERALADVOKATUTTALELSER

Forslag til avgjørelse av generaladvokat Werner forslag til avgjørelse i sag 175/78, Sml. 1979 s. 1129, femsatt 8. mars 1979.

Forslag til avgjørelse fra generaladvokat Mischo i de forenede sogene 80 og 159/85, Sml. 1986 s. 3359, fremsatt 24. september 1986

Forslag til avgjørelse fra generaladvokat Mancini fremsatt 14. januar 1988, i sag 352/85, Sml. 1988 s. 2085.

Forslag til avgjørelse fra generaladvokat Tesauro fremsatt den 20. mai 1992 i sag C-370/90, Sml. 1992 s. I-4265.

Forslag til avgjørelse fra generaladvokat Tesauro i sakene C-363 og 407 til 411/93, Sml. 1994 s. I-3957, fremsatt 28. juni 1994.

Forslag til avgjørelse fra generaladvokat Cosmas i, sag C-63/94, Sml. 1995 s. I-2467, fremsatt 23. mars 1995.

Forslag til avgjørelse fra generaladvokat Jacobs i sag C-321, 322, 323 og 324/94, Sml. 1997 s. I-2343, fremsatt 24. oktober 1996

Forslag til avgjørelse fra generaladvokat Fennelly i sag C-97/98, Sml. 1999 s. I-7319, fremsatt den 17. juni 1999.

Forslag til avgjørelse fra generaladvokat Jacobs fremsatt i sag C-379/98, Sml. 2001 s. I-2099, fremsatt 26. oktober 2000

Forslag til avgjørelse fra generaladvokat Fennelly i sag C-281/98, Sml. 2000 s. I-4139 fremsatt den 25. november, 1999.

Forslag til avgjørelse fra generaladvokat Geelhoeds i sag C-515/99, C-519/99, C-524/99, C-526/99 og C-527/99 til C-540/99, Sml. 2002, s. I-2157, fremsatt 20. november 2001.

Forslag til avgjørelse fra generaladvokat Stix-Hackl i sag C-60/00, Sml. 2002 s. I-6279, fremsatt den 13. september, 2001.

Forslag til avgjørelse fra generaladvokat Jacobs i sag C-159/00, Sml. 2002 s. I-5031, fremsatt 17. januar, 2002.

Forslag til avgjørelse fra generaladvokat Léger i sag C-293/02, Sml. 2005 s. I-9543, fremsatt 3. mai, 2005.

Forslag til avgjørelse fra generaladvokat Maduro i sag C-72/03, Sml. 2004 s. I-8027, fremsatt 6. mai, 2004.

Forslag til avgjørelse fra generaladvokat Leger i sag C-152/03, Sml. 2006 s. I-1711, fremsatt 1. mars, 2005

Forslag til avgjørelse fra generaladvokat Stix-Hackl i sag C-231/03, Sml. 2005 s. I-7287, fremsatt 12. april, 2005.

Forslag til avgjørelse fra generaladvokat Geelhoed i sag C-1/05, Sml. 2007 s. I-1, fremsatt 27. april 2006.

Forslag til avgjørelse fra generaladvokat Geelhoed i sag C-212/05, Sml. 2007 s. I-6303, fremsatt den 28. september 2006

Forslag til avgjørelse fra generaladvokat Sharpston i sag C-212/06, Sml. 2008 s. I-1683, fremsatt 28. juni 2007

Forslag til avgjørelse fra generaladvokat Kokott i Shirley McCarthy mod Secretary of State for the Home Department, sag C-434/09, fremsatt 25. november 2010.

Forslag til avgjørelse fra generaladvokat Sharpston i sag C-34/09, fremsatt den 30. september 2010.

Forslag til avgjørelse fra generaladvokat Sharpston i sag C-291/09, fremsatt 14. september 2010.

AVGJØRELSER FRA EFTA-DOMSTOLEN OG NORSKE DOMSTOLER

L'Oréal Norge AS mot Aarskog Per AS m.fl., forente saker E-9/07 og E-10/07, avsagt 8. juli, 2008, premiss 27

Rt. 2005 s. 607

Eidsivating lagmannsretts dom av 11. april 2011

AVGJØRELSER FRA EU-DOMSTOLEN

Alfabetisk register etter kortnavn:

3 Glocken	Sag 407/85 3Glocken GmbH og Kritzinger mod USL Centro-Sud og Provincia autonoma di Bolzano, Sml. 1988 s. 4233
A-punkt	Sag C-441/04 A-Punkt Schmuckhandels GmbH mod Cludia Schmidt, Sml. 2006 s. I-2093
Abatay	Forenede sager C-317/01 og C-369/01 Eran Abatay m.fl.og Nadi Sahin mod Bundesanstalt für Arbeit, , Sml. 2003, s. I-12301.
Alpine Investments	Sag C-384/93 Alpine Investments BV mod Minister van Financien, Sml. 1995 s. I-1141
Angonese	Sag C-281/98 Roman Angonese mod Cassa di Risparmio di Bolzano SpA, Sml. 2000 s. I-4139.
Anomar	Sag C-6/01, Associação Nacional de Operadores de Máquinas Recreativas (Anomar) m.fl. mod Estado português, Sml. 2003 s. I-8621.
Arens-Sikken	Sag C-43/07 D.M.M.A. Arens-Sikken mod Staatssecretaris van Financiën, Sml. 2008 s. I-6887

Asscher	Sag C-107/94 P. H. Asscher mod Staatssecretaris van Financiën, Sml. 1996 s. I-3089.
Attanasio	Sag C-384/08 Attanasio Group Srl mod Comune di Carbognano, 11 mars 2010.
Au Blé Vert	Sag 229/83 Association des Centres Distributeurs Leclerc mod SARL 'Au Blé Vert', Sml. 1985 s. 1
Auer	Sag 136/78 Anklagemyndigheden mod Auer, Sml. 1979 s. 437
Baumbast	Sag C-413/99 Baumbast og R mod Secretary of State for the Home Department, Sml. 2002 s. I-7091
Bond	Sag 325/85 Bond van Adverteerders m.fl. mod den nederlandske stat, Sml. 1988 s. 2085
Bosman	Sag C-415/93 Union Royal Belge des Société de Football Association ASBL m.fl. mod Bosman, Sml 1995 s. I-4921.
Bouchoucha	Sag C-61/89 Straffesag mod Marc Gaston Bouchoucha, Sml. 1990 s. I-3551
Brea og Palacios	Forenede sager C-330 og 331/90 Straffesag mod Angel Lopez Brea og Carlos Hidalgo Palacios, Sml. 1992 s. I-323.

Carbonati Apauni	Sag C-72/03 Carbonati Apuani Srl mod Comune di Carrara, Sml. 2004, s. I-8027.
Carpenter	Sag C-60/00 Mary Carpenter mod Secretary of State for the Home Department, Sml. 2002 s. I-6279.
Centro Europa 7	Sag C-380/05 Centro Europa 7 Srl mod Ministero delle Comunicazioni e Autorità per le garanzie nelle comunicazioni og Direzione generale per le concessioni e le autorizzazioni del Ministero delle Comunicazioni, , Sml. 2008 s. I-349
Centros	Sag C-212/97 Centros Ltd. mod Erhvervs- og Selskabsstyrelsen, Sml. 1999 s. I-1459.
Cognet	Sag 355/85 Anklagemyndigheden ved politikommisær Draincourt, Thouars, mod Michael Cognet, Sml. 1986 s. 3231
D'Hoop	Sag C-224/98 Marie-Nathalie D'Hoop mod Office national de l'emploi, Sml. 2002 s. I-6191.
Daily Mail	Sag 81/87 The Queen mod H.M Treasury og Commissioners of Inland Revenue, ex parte Daily Mail og General Trust plc, Sml. 1988 s. 5483.
de Groot	Sag C-385/00 F.W.L. de Groot mod Staatssecretaris van Financiën, Sml. 2002 s. I-11819
Debauxe	Sag 52/79 Anklagemyndigheden mod J.V.C. Debauxe m.fl., Sml. 1980. s. I-833

Den Flamske Trygdeordningen	Sag C-212/06 Gouvernement de la Communauté française og Gouvernement wallon mod Gouvernement flamand, Sml. 2008, s. I-1683
Deliège	Forenede sager C-51 og C-191/97 Christelle Delière mod Ligue francophone de judo et disciplines associées ASBL, Ligue belge de judo ASBL, Union européenne de judo og François Pacquée, Sml. 2000 s. I-2549.
Edah	Forenede sager 80/85 og 159/85 Nederlandse Bakkerij Stichting m.fl. mod Edah BV, , Sml 1986 s. 3359.
Eind	Sag C-291/05 Minister voor Vreemdelingenzaken en Integratie mod R.N.G. Eind, Sml. 2007, s. I-10719
Esso Española	Sag C-134/94 Esso Española SA mod Comunidad Autónoma de Canarias, Sml. 1995 s. I-4223.
Gallaher	Sag C-11/92 The Queen v Secretary of State for Health, ex parte Gallaher Ltd, Imperial Tobacco Ltd and Rothmans International Tobacco (UK) Ltd, Sml. 1993 s. I-3545.
Garcia Avello	Sag C- 148/02 Carlos Garcia Avello mod den belgiske stat, Sml. 2003 s. I-11613.
Gauchard	Sag 20/87 Anklagemyndigheden mod André Gauchard, Sml. 1987 s. 4879.

Gebhard	Sag C-55/94 Reinhardt Gebhard mod Consiglio dell'Ordine degli Avvocati e Procuratori di Milano, Sml. 1995 s. I-4165.
Gervais	Sag C-17/94 Straffesag mod Denis Gervais m.fl., Sml. 1995 s. I-4353.
Geurts	Sag C-464/05 Maria Geurts og Dennis Vogten mod Administratie van de BTW, registratie en domeinen og Belgische Staat, Sml. 2007 s. I-9325.
Gilly	Sag C-336/96 Ægtefællerne Gilly mod Directeur des services fiscaux du Bas-Rhin, Sml. 1998 s. I-2793.
Gourmet	Sag C-405/98 Konsumentombudsmannen (KO) mod Gourmet International Products AB (GIP), Sml. 2001 s. I-1795
Gonzalez Sanchez	Sag C-183/00 Maria Victoria Gonzalez Sanchez mod Medicina Asturiana SA, Sml. 2002 s. I-3901
Groenveld	Sag 15/79 P.B Groenveld mot Produktschap voor Vee en Vlees, Sml. 1979 s. 3409.
Grzelczyk	Sag C-184/99 Rudy Grzelczyk mod Centre public d'aide sociale d'Ottignies-Louvain-la-Neuve, Sml. 2001 s. I-6193.
Guimont	Sag C-448/98 Straffesag mod Jean Pierre Guimont, Sml. 2000, s. I-10663

Halliburton Services	Sag C-1/93 Halliburton Services BV mod Staatssecretaris van Financiën, Sml. 1994 s. I- 1137
Hartmann	Sag C-212/05 Gertraud Hartmann mod Freistaat Bayern, Sml 2007 s. I-6303
Hendrix	Sag C-287/05 D. P. W. Hendrix mod Raad van Bestuur van het Uitvoeringsinstituut Werknemersverzekeringen, Sml. 2007 s. I-6909
Höfner og Elser	Sag C-41/90 Klaus Höfner og Fritz Elser mod Macrotron GmbH, Sml. 1991 s. I-1979
Hurd	Sag 44/84 Derrick Guy Edmund Hurd mod Kenneth Jones, Sml. 1986 s. 29
ITC	Sag C-208/05 ITC Innovative Technology Center GmbH mod Bundesagentur für Arbeit, Sml. 2007 s. I- 181
Jäger	Sag C-256/06 Theodor Jäger mod Finanzamt Kusel- Landstuhl, avsagt 17. januar 2008
Jägerskiöld	Sag C-97/98 Peter Jägerskiöld mod Torolf Gustafsson, Sml. 1999, s. I-7319
Jersey Potatoes	Sag C-293/02 Jersey Produce Marketing Organisation Ltd mod Jersey, Jersey Potato Export marketing

	Board, Top Produce Ltd og Fairview Farm Ltd, Sml. 2005, s. I- 9543.
Jia	Sag C-1/05 Jia mod Migrationsverket, Sml 2005 s. I-1
Jongeneel Kaas	Sag 237/82 Jongeneel Kaas BV m.fl. mod den nederlandske stat og Stichting Centraal Orgaan Zuivelcontrole, Sml s. 1984 s. 483.
Kapasakalis	Forenede sager C-225, 226 og 227/96 Anestis Kapasakalis, Dimitris Skiathitis og Antonis Kougiagkas mod Den Græske Stat, Sml. 1998, s. I-4239
Karner	Sag C-71/02 Herbert Karner Industrie-Auktionen GmbH mod Troostwijk GmbH, Sml. 2004 s. I-3025.
Kaske	Sag C-277/99 Doris Kaske mod Landesgeschäftsstelle des Arbeitsmarktservice Wien, Sml. 2002 s. I-1261
Khalil	Forenede sager C-95, 96, 97, 98 og 180/99 Mervett Khalil, Issa Chaaban og Hassan Osseili mod Bundesanstalt für Arbeit og Mohamad Nasser mod Landeshauptstadt Stuttgart og Meriem Addou mod Land Nordrhein-Westfalen, Sml. 2001, s. I-7413
Kommisjonen mot Tyskland	Sag C-112/05 Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber mod Forbundsrepublikken Tyskland, Sml. 2008 s. I-39

Kommisjonen mot Frankrike	Sag 152/78 Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber mod Den Franske Republik, Sml. 1980 s. 2299
Kommisjonen mot Italia	Sag C-180/89 Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber mod den Italienske Republik, Sml. 1991 s. I-709.
Kommisjonen mot Spania	Sag C-286/06 Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber mod Kongeriget Spanien, Sml. 2008, s. I-8025.
Knoors	Sag 115/78 J.Knoors mod Økonomiministeriet, Sml. 1979 s. 399
Kraus	Sag C-19/92 Dieter Kraus mod Land Baden-Württemberg, Sml. 1993 s. I-1663.
Kremzow	Sag C-299/95 Friedrich Kremzow mod Republikken Østrig, Sml. 1997 s. I-2629.
Kulzer	Sag C-194/96 Hilmar Kulzer mod Freistaat Bayern, Sml. 1998 s. I-895.
Lancry	Forenede sager C-363/93, C-407/93, C-408/93, C-409/93, C-410/93 og C-411/93 René Lancry SA mod Direction Générale des Souanes og Dindar Confort, Christian Ah-Son, Paul Chevassus-Marche, Société Conforéunion og Société Dindar Autos mod Conseil Régional de la Réunion og Direction Régionale des Douanes de la Réunion, , Sml. 1994 s. I-3957.

Lindqvist	Sag C-101/01 Straffesag mod Bodil Lindqvist, Sml. 2003 s. I-12971
Luisi og Carbone	Forenede sager 286/82 og 26/83 Graziana Luisi og Giuseppe Carbone mod ministeriet for statskassen, Sml. 1984, s. 377.
Marguerite Johnston	Sag 222/84 Marguerite Johnston mod Chief Constable of the Royal Ulster Constabulary, Sml. 1986 s. 1651
Martinez Sala	Sag C-85/96 María Martínez Sala mod Freistaat Bayern, Sml. 1998 , s. I-2691
Mathot	Sag 98/86 Anklagemyndigheden mod Arthur Mathot, Sml. 1987 s. I-809
McCarthy	Sag C-434/09 Shirley McCarthy mod Secretary of State for the Home Department, avsagt 5. mai 2011.
Meints	Sag C-57/96 H. Meints mod Minister van Landbouw, Natuurbeheer en Visserij, Sml. 1997 s. I-6689.
Metock	Sag C-127/08 Blaise Baheten Metock m.fl. mod Minister for Justice, Equality and Law Reform, Sml. 2008 s. I-6241.
Micheletti	Sag C-369/90 Mario Vicente Micheletti m.fl. mod Delegación del Gobierno en Cantabria, Sml. 1992 s. I-4239.

Missionswerk	Sag C-25/10 Missionswerk Werner Heukelbach eV v Belgian State, dom avsagt 10. Februar 2011
Morais	Sag C-60/91 Straffesag mod Jose Antonio Batista Morais, Sml. 1992 s. I- 2085.
Morson og Jhanjan	Forenede sager 35 og 36/82 Elestina Esselina Christina Morson mod Den Nederlandske Stat og chefen for det lokale politi i udlændingelovens forstand; Sweradjie Jhanjan mod Den Nederlandske Stat, Sml. 1982 s. 3723
Moser	Sag 180/83 Hans Moser mod Land Baden- Württemberg Sml. 1984 s. 2539
MRAX	Sag C-459/99 Mouvement contre le racisme, l'antisémitisme et la xénophobie ASBL (MRAX) mod Etat belge, Sml. 2002 s. I-6591
N	Sag C-470/04 N mod Inspecteur van de Belastingdienst Oost/kantoor Almelo, Sml. 2006 s. I- 7409
Österreichischer Rundfunk	Forenede sager C-465/00, C-138/01 og C-139/01 Rechnungshof mod Österreichischer Rundfunk m.fl. og Christa Neukomm og Joseph Lauer mann mod Österreichischer Rundfunk, Sml. 2003 s. I-4989
Nino	Forenede sager C-54 og 91/88 og C-14/89 Straffesager mod Eleonora Nino m.fl., Sml. 1990, s. I-3537.

Oebel	Sag 155/80 Bødesag mod Oebel, Sml. 1981 s. 1993.
Omalet	Sag C-245/09 Omalet NV mod Rijksdienst voor Sociale Zekerheid, avsagt 22. desember 2010.
Omega	Sag C-36/02 Omega SpielHallen- und Automatenaufstellungs- GmbH mod Oberbürgermeisterin der Bundesstadt Bonn, Sml. 2004 s. I-9609.
Oosthoek's Uitgeversmaatschappij	Sag 286/81 Straffesag mod Oosthoek's Uitgeversmaatschappij BV, Sml. 1982 s. 4575
Parking Brixen	Sag C-458/03 Parking Brixen GmbH mod Gemeinde Brixen og Stadtwerke Brixen AG, Sml. 2005 s. I-8585.
Payroll	Sag C-79/01 Payroll Data Services (Italy) Srl, ADP Europa SA og ADP GSI SA, , Sml. 2002 s. I-8923
Pérez og Gómez	Forenede sager C-570 og 571/07 José Manuel Blanco Pérez og María del Pilar Chao Gómez mod Conserjería de Salud y Servicios Sanitarios og Principado de Asturias, avsagt 1. juni 2010.
Petit	Sag C-153/91 Camille Petit mod Office national des pensions (ONP), Sml. 1992, s. I-4973

Pistré -	Forenede sager C-321/94, C-322/94, C-323/94 og C-324/94 Jacques Pistre, Michèle Barthes, Yves Milhau og Didier Oberti mod Frankrike, Sml.1997 s. I-2343.
PreussenElektra	Sag C-379/98 PreussenElektra AG mod Schleswig AG, Windpark Reußenköge III GmbH, Land Schleswig-Holstein, Sml. 2001 s. I-2099
Reisch	Forenede sager C-515/99, C-519/99, C-524/99, C-526/99 og C-527/99 til C-540/99 Hans Reisch og Anton Lassacher m.fl mod Bürgermeister der Landeshauptstadt Salzburg, Grundverkehrsbeauftragter des Landes Salzburg og Grundverkehrslandeskommission des Landes Salzburg, Sml, 2002 s. I-2157.
Renneberg	Sag C-527/06 R. H. H. Renneberg mod Staatssecretaris van Financiën, Sml. 2008 s. I-7735.
RI.SAN	Sag C-108/98 RI.SAN. Srl. mod Comune di Ischia, Italia Lavoro SpA og Ischia Ambiente SpA, Sml. 1999 s. I-5219.
Ritter-Coulais	Sag C-152/03 Hans Jürgen Ritter-Coulais og Monique Ritter-Coulais mod Finanzamt Germersheim, Sml. 2006 s. I-1711
Rottmann	Sag C-135/08 Janko Rottmann mod Freistaat Bayern, avsagt 2 mars 2010.
Salzmann	Sag C-300/01 Doris Salzmann, Sml. 2003 s. I-4899.
SARL	Sag C-241/89 Société d'application et de recherches en pharmacologie et phytothérapie SARL mod Chambre syndicale des raffineurs et conditionneurs de sucre de France m.fl., Sml. 1990 s. I-4695
Saunders	Sag 175/78 Regina mod Vera Ann Saunders, Sml. 1979 s. 1129

Schilling	Sag C-209/01 Theodor Schilling og Angelica Fleck-Schilling mod Finanzamt Nürnberg-Süd, , Sml. 2003 s. I-13389
Scholz	Sag C-419/92 Ingetraut Scholz mod Opera Universitaria di Cagliari, Sml. 1994 s. I-505
Sehrer	Sag C-302/98 Manfred Sehrer mod Bundesknappschaft, Sml. 2000 s. I-4585.
Simitzi mod Kos	Forenede sager C-485 og 486/93 Maria Simitzi mod Dimos Kos, Sml. 1995 s. I-2655
Singh	Sag C-370/90 The Queen mod Immigration Appeal Tribunal og Surinder Singh, Sml. 1992 s. I-4265
Smanor	Sag 298/87 Judiciel procedure om økonomisk genopretning over for Smanor SA, Sml. 1988 s. 4489.
Stanton	Sag 143/87 Christopher Stanton og SA belge d'assurances "L'Étoile 1905" mod Inasti (Institut national d'assurances sociales pour travailleurs indépendants), Sml 1988 s. 3877.
Steen	Sag C-332/90 Volker Steen mod Deutsche Bundespost, Sml. 1992, s. I-341
Steen II	Sag C-132/93 Volker Steen mod Deutsche Bundespost, Sml. 1994 s. I-2715.

Telaustria	Sag C-324/98 Telaustria Verlags GmbH og Telefonadress GmbH mod Telekom Austria AG, Sml. 2000 s. I-10745
Terhoeve	Sag C-18/95 F.C. Terhoeve mod Inspecteur van de Belastingdienst Particulieren/Ondernemingen buitenland, Sml. 1999, s. I-345
Thin Cap	Sag C-524/04 Test Claimants in the Thin Cap Group Litigation mod Commissioners of Inland Revenue, Sml. 2007 s. I-2107
Trummer og Mayer	Sag C-222/97 Manfred Trummer og Peter Mayer, Sml. 1999 s. I-1661.
TV10	Sag C-23/93 TV10 SA Mod Commissariaat voor de Media, Sml. s. 1994 s. I-4795.
Uecker og Jacquet	Forenede sager C- 64 og 65/96 Kari Uecker & Vera Jacquet mod Land Nordrhein-Westfalen, Sml. 1997 s. I-3171.
van Binsbergen	Sag 33/74 van Binsbergen mod van de Bedrijfsvereniging voor de Metaalnijverheid, Sml. s. 1299
van Hilten	Sag C-513/03 Arvingerne efter M. E. A. van Hilten-van der Heijden mod Inspecteur van de

Belastingdienst/Particulieren/Ondernemingen
buitenland te Heerlen, Sml. I-2006

- van Lent Sag C-232/01 Straffesag mod Van Lent, Sml. 2003, s. I-11525
- Veedefald Sag C- 203/99 Henning Veedefald mod Århus Amtskommune, Sml. 2001 s. I-3569
- Vestergaard Sag C-55/98 Skatteministeriet mod Bent Vestergaard, Sml. 1999 s. I-7641
- Volvo Sag C-203/09 Volvo Car Germany GmbH mod Autohof Weidensdorf GmbH, avsagt 28. oktober 2010
- Vougioukas Sag C-443/93 Ioannis Vougioukas mod Idryma Koinonikon Asfalisseon (IKA), Sml. s. I-4033
- Waterkeyn Forenede sager 314-316/81 og 83/82
Anklagemyndigheden og Comité national de défense mod l'alcoolisme mod Alex Waterkeyn m.fl.;
Anklagemyndigheten mod Jean Cayard m.fl, Sml. 1982, s. 4337
- Werner Sag C-112/91 Hans Werner mod Finanzamt Aachen-Innenstadt, Sml. s. 1993 s. I-492
- Workers' Federation Sag C-438/05 International Transport Workers' Federation og Finnish Seamen's Union mod Viking

Line ABP og OÜ Viking Line Eesti, Sml. 2007 s. I-10779

Zambrano

Sag C-34/09 Gerardo Ruiz Zambrano mod Office national de l'emploi, avsagt 8. Mars 2011.

Zhu og Chen

Sag C-200/02 Kunqian Catherine Zhu og Man Lavette Chen mod Secretary of State for the Home Department, Sml. 2004 s. I-9925.