

UTVIDELSE AV DET EUROPEISKE FELLESSKAPETS KOMPETANSE

FORUTSATT KOMPETANSE OG ARTIKKEL 308 EF

Kandidatnummer: 609

Leveringsfrist: 26.11.2007

Veileder: Pål Wennerås

Semester: høst-07

Til sammen 15724 ord

23.11.2007

Innholdsfortegnelse

<u>1</u>	<u>INNLEDNING.....</u>	<u>1</u>
<u>2</u>	<u>FORUTSATT KOMPETANSE.....</u>	<u>3</u>
2.1	Introduksjon	3
2.2	Interne forhold	5
2.2.1	Forutsatt kompetanse i vid og snever forstand.....	5
2.2.2	Kultur og folkehelse	9
2.2.3	Miljø	10
2.2.4	Oppsummering	11
2.3	Eksterne forhold	13
2.3.1	Parallell kompetanse.....	13
2.3.2	Eksklusiv ekstern kompetanse	16
2.4	Strid mellom første og tredje pilar.....	17
2.4.1	Problemstillingen.....	17
2.4.2	Harmonisering av strafferett under første pilar.....	18
2.4.3	Rekkevidden av sak C-176/03, Kommisjonen mot Rådet	23
2.4.4	Sammenfatning	27
2.5	Konstitusjonstraktaten.....	27
<u>3</u>	<u>ARTIKKEL 308.....</u>	<u>28</u>
3.1	Innledning	28
3.2	Vilkår	29
3.2.1	Prosessuelle vilkår	29
3.2.2	Materielle vilkår	30
3.3	Artikkel 308 i praksis	33

3.4	Begrensninger for anvendelsen	34
3.5	Sammenligning av artikkel 308 og læren om forutsatt kompetanse	37
3.6	Konstitusjonstraktaten.....	41
3.7	EØS	42
<u>4</u>	<u>KONKLUSJON.....</u>	<u>44</u>
<u>5</u>	<u>LITTERATURLISTE</u>	<u>48</u>

1 Innledning

Oppgavens sentrale tema er en analyse av hvordan Det europeiske fellesskapets kompetanse utvides i forhold til bestemmelsene i Traktaten om opprettelse av Det europeiske fellesskap.¹ Utgangspunktet er at ethvert tiltak truffet av Fellesskapets organer må ha sitt rettslige grunnlag innenfor den rammen EF-traktatens bestemmelser oppstiller. Dette følger av det fellesskapsrettslige legalitetsprinsippet som utledes av artikkel 5 (1).² Bestemmelsen slår fast at «Fællesskabet handler inden for rammerne af de beføjelser og mål, der er tillagt det ved denne traktat». På bakgrunn av medlemsstatenes overførsel av suverenitet til Fellesskapet, må unntak fra dette prinsippet være gjenstand for en streng tolkning. Man kan imidlertid ikke legge til grunn at traktaten har forutsett alt. For å kunne realisere Fellesskapets grunnleggende målsetninger, vil en utvidelse av Fellesskapets kompetanse i mange tilfeller være nødvendig. Læren om forutsatt kompetanse kan ansees som et unntak fra legalitetsprinsippet, og utgjør en tolkningsmetode som åpner for å utvide Fellesskapets kompetanse der det er nødvendig for å realisere et formål som er fastlagt i traktaten.³ International Court of Justice (ICJ) ga i 1949 følgende definisjon av innholdet i læren om forutsatt kompetanse:

Under international law, the Organization must be deemed to have those powers which though not expressly provided in the Charter, are conferred upon it by necessary implication as being essential to the performance of its duties.⁴

¹ Det europeiske fellesskap kalles heretter Fellesskapet. Dersom det ikke uttrykkelig henvises til andre traktater er det Traktaten om opprettelse av Det europeiske fellesskap, heretter EF-traktaten, det henvises til.

² Prinsippet som utledes av bestemmelsen kalles legalitetsprinsippet i dansk juridisk litteratur, jfr. Sørensen og Nielsen, EU-retten (2004) side 89. Det samme kommer til uttrykk i norsk teori, jfr. Sejersted m. fl. (1999) side 42

³ Forutsatt kompetanse er det norske begrepet for det anerkjente implied powers, jfr. Sejersted m. fl., EØS-rett side 30. Metoden har lenge gjort seg gjeldende i ulike rettssystemer. Den amerikanske konstitusjonen har lovfestet at forutsatt kompetanse kan danne et kompetansegrunnlag for Kongressen jfr. Art I section 8 US Constitution, «necessary and proper clause»

⁴ Reparation of injuries-case, advisory opinion 1949

Uttalelsen ble gitt i forhold til FN-pakten, og er derfor ikke direkte overførbart til EF-retten. EF-domstolen har på sin side lagt et tilnærmet likt innhold i læren om forutsatt kompetanse, og derfor tjener uttalelsen som et nyttig utgangspunkt. Problemstillingen jeg skal forfølge videre er derfor hvordan et kompetansegrunnlag fastsettes på bakgrunn av læren om forutsatt kompetanse, og samtidig holder seg innenfor grensen som utledes av legalitetsprinsippet i artikkel 5 (1). Fellesskapets kompetanse kan også utvides med hjemmel i artikkel 308. Denne bestemmelsen går videre enn læren om forutsatt kompetanse, og åpner for at Fellesskapet har kompetanse til å vedta en rettsakt selv om ikke traktaten har en hjemmel på det berørte område. To mulige grunnlag for å utvide Fellesskapets kompetanse i forhold til legalitetsprinsippet skal derfor analyseres. De grunnleggende hensyn som står mot hverandre, er hensynet til Fellesskapets effektivitet på den ene siden, og hensynet til medlemsstatenes suverenitet på den andre.

Medlemsstatene gir fra seg en stor mengde kompetanse til Fellesskapet, og karakteren av overnasjonalitet tilsier at dette samarbeidet er mer forpliktende enn en tradisjonell internasjonal organisasjon. Kompetansen er eksplisitt tildelt innenfor de formålene som Fellesskapet selv mener er nødvendig å realisere. Når kompetansen utvides på bekostning av medlemsstatene, trues deres posisjon. Medlemsstatenes suverenitet taper stilling i forhold til Fellesskapets behov for å treffe effektive tiltak. Grensene for hvor langt man kan utvide og tilpasse Fellesskapets kompetanse i forhold til artikkel 5 (1) må derfor fastlegges.

Jeg vil i neste kapittel ta for meg utvidelse av Fellesskapets kompetanse på bakgrunn av læren om forutsatt kompetanse, og deretter kompetanseutvidelse med hjemmel i artikkel 308. Læren om forutsatt kompetanse skal analyseres i forhold til Fellesskapets interne og eksterne forhold, og behandles i kapittel 2.2 og 2.3. En særlig problemstilling oppstår når man står overfor en kollisjon mellom kompetanse i første pilar og kompetanse i tredje pilar. Spørsmålet er om læren om forutsatt kompetanse kan begrunne en utvidelse av kompetansen i første pilar når det foreligger kompetanse i tredje pilar⁵. Som følge av to

⁵ Unionen er strukturert i et trepilarsystem. Denne strukturen ble opprettet ved Unionstraktaten i 1992. Første pilar gjelder EF-retten og tredje pilar gjelder bestemmelser om politisamarbeid og rettslig samarbeid i straffesaker. Det rettslige grunnlag for tiltak i tredje pilar er del VI i Traktat om den europeiske union, heretter EU. Andre pilar gjelder bestemmelser om en felles utenriks- og sikkerhetspolitikk og hjemmel er del V EU.

nylig avsagte dommer fra EF-domstolen er denne problemstillingen aktuell,⁶ og behandles nærmere i kapittel 2.4. EF-traktaten gir i artikkel 308 en uttrykkelig hjemmel til å utvide Fellesskapets kompetanse uten å følge prosedyren for traktatsendinger, jfr. art 48 EU. Jeg vil derfor Artikkel 308 behandles i kapittel 3. Jeg vil ta for meg bestemmelsens vilkår, anvendelsesområde og begrensninger, og deretter foreta en sammenligning med læren om Til slutt vil det kort bli redegjort for hvordan Fellesskapets utvidede kompetanse stiller seg i forhold til EØS-samarbeidet.

Artikkel 5 stiller opp to grunnleggende prinsipper vedrørende utøvelsen av Fellesskapets kompetanse. Subsidiaritetsprinsippet innebærer at et tiltak først og fremst skal treffes i nasjonal lovgivning så langt det er tilstrekkelig. Proporsjonalitetsprinsippet innebærer at det skal være forholdsmessighet mellom et tiltak og det formål som skal realiseres. Subsidiaritetsprinsippet og proporsjonalitetsprinsippet gjelder begrensninger for Fellesskapets utøvelse av kompetansen, og en drøftelse av subsidiaritetsprinsippet og proporsjonalitetsprinsippet faller derfor utenfor. Denne avhandlingen behandler eksistensen av kompetanse, og avgrenses derfor mot subsidiaritets- og proporsjonalitetsprinsippet.

2 Forutsatt kompetanse

2.1 Introduksjon

Begrepet forutsatt kompetanse er ikke definert i Fellesskapstraktatene. Man må derfor se hen til hva rettspraksis, juridisk teori og Fellesskapets organer har lagt i begrepet. Juridisk leksikon definerer innholdet i begrepet som en kompetanse som, uten å følge uttrykkelig av en traktats ordlyd, likevel foreligger stilltiende når det er nødvendig for en effektiv utøvelse av bestemte oppgaver.⁷ To grunnvilkår kan utledes av denne definisjonen. Det foreslåtte

Denne pilaren behandles ikke i denne oppgaven. EF-domstolen har per i dag bare kontrollmyndighet over første pilar.

⁶ Sak C-176/03, Kommisjonen mot Rådet, Saml side I-7879

⁷ Dalloz (2003), *Lexique des termes juridiques*

tiltaket må være nødvendig, og en bestemt oppgave må kunne realiseres. Realisering av en oppgave vil her innebære en virkeliggjøring av et av Fellesskapets formål. Vilkårene om nødvendighet og realisering av traktatens formål henger nøye sammen. Artikkel 2 og 3 oppstiller Fellesskapets formål. Disse formålsbestemmelsene er i seg selv meget vide, og tildeler Fellesskapet kompetanse på en rekke politiske områder. Som et utgangspunkt kan man legge til grunn at et tiltak er nødvendig når det fører til at et formål som dekkes av art 2 og 3 oppnås. At et tiltak er nødvendig innebærer at tiltaket vil føre til optimal effektivitet innenfor det anførte formål. Dersom det anførte formålet kan nås like effektivt gjennom en vanlig tolkning av rettsgrunnlaget, er en utvidelse av kompetansen ikke nødvendig. Problemstillingen er ofte å avgjøre hvordan optimal effektivitet best kan oppnås. Man er avhengig av å foreta en avveining mellom ulike måter å realisere en målsetning på. Effektivitetsprinsippets kjerne er å motvirke strid mellom nasjonal lovgivning og Fellesskapets lovgivning. Dette prinsippet anføres ofte i forbindelse med læren om forutsatt kompetanse. Det avgjørende er, uansett hvilken målsetning eller prinsipp som skal oppnås, at det foreslåtte tiltak reelt sett fører til en effektiv realisering av et av Fellesskapets formål.

Artikkel 5 (1) slår fast at Fellesskapets kompetanse er begrenset av EF-traktaten selv, og at det må finnes en egnet bestemmelse i traktaten før et tiltak kan treffes og iverksettes. Rammen for Fellesskapets kompetanse bestemmes av den myndigheten og de målsetningene som EF-traktaten foreskriver. Ethvert kompetansegrunnlag må i utgangspunktet fastsettes innenfor denne rammen. Et annet viktig element som tolkes inn i denne bestemmelsen er at ethvert tiltak må ha sitt rettslige grunnlag i traktaten, og at tiltaket må tilfredsstille de prosessuelle reglene som foreskrives. Valget av lovgrunnlag skal i følge EF-domstolen skje på grunnlag av objektive forhold som gjør det mulig å foreta en domstolskontroll. Altså ikke på grunnlag av organenes egen oppfatning av en rettsakts formål og innhold.⁸ Det sentrale spørsmålet er om legalitetsprinsippet, jfr. artikkel 5 (1), innebærer at Fellesskapet kun disponerer den kompetanse som er positivt tildelt gjennom traktatens bestemmelser. Det vil kunne tenkes situasjoner der Fellesskapet ikke har fått

⁸ Blant annet Sak C-187/93, Parlamentet mot Rådet, Saml 1994 side 2857 og Sak C-155/91, Kommisjonen mot Rådet, Saml 1993 side 939

tildelt tilstrekkelig kompetanse gjennom EF-traktaten for å kunne realisere traktatens formål på en virkningsfull måte.

Jeg vil hovedsakelig ta for meg læren om forutsatt kompetanse i forhold til interne forhold under første pilar, adgangen til å inngå eksterne avtaler, og spenningen mellom første og tredje pilar på strafferettsområdet. Det kan også tenkes situasjoner der det kunne vært aktuelt å benytte læren om forutsatt kompetanse for å utvide kompetansen under andre og tredje pilar. Jeg forfølger ikke denne problemstillingen videre, men nevner her kort hvilke hensyn som gjør seg gjeldende. Hensynet til medlemsstatenes suverenitet tilsier at en kompetanseutvidelse ikke bør finne sted under andre og tredje pilar. Dette hensynet veier tungt, men på grunn av medlemsstatenes sterke posisjon i disse pilarene vil det kunne oppstå et behov for å utvide Unionens kompetanse, slik at tiltak kan treffes på en smidigere måte. Fellesskapet kan imidlertid ikke påberope seg effektivitetshensynet i samme grad fordi andre og tredje pilar ikke kjennetegnes ved den overnasjonalitet som preger første pilar.

2.2 Interne forhold

Med Unionens interne forhold menes de rettsakter som hører under første pilar. EF-traktaten gir de relevante rettsreglene, og det er derfor riktig å omtale dette som EF-retten eller fellesskapsretten. I denne pilaren er det et bredt spekter av overnasjonalt bindende rettsregler som følge av at medlemsstatene har overført en stor mengde kompetanse til fordel for Fellesskapet.⁹

2.2.1 Forutsatt kompetanse i snever og vid forstand

Begrepet forutsatt kompetanse kan i følge Hartley både gis en snever og vid fortolkning innenfor EF-retten.¹⁰ Den snevre formuleringen av begrepet innebærer at en traktatfestet bestemmelse tolkes utvidende slik at bestemmelsen skal få sin tilsiktede virkning. Den vide tolkningsmåten går ut på å tillegge Fellesskapet enhver kompetanse som ansees nødvendig for å oppnå et bestemt formål. Denne måten å dele definisjonen på er hensiktsmessig for å

⁹ Se Sejersted m. fl., EØS-rett (1999) side 22

¹⁰ Hartley, *The Foundations of European Community Law* (2007) side 105

fastlegge innholdet i begrepet, og tilsluttes også av annen juridisk teori.¹¹ Den første avgjørelsen fra EF-domstolen, som er et eksempel på forutsatt kompetanse i snever forstand, var dommen Fedechar fra 1956.¹² Saken gjaldt i korthet The High Authority¹³ sin kompetanse til å fastsette et prisnivå for kull som lå under det nivået Belgia opererte med på grunn av deres høye produksjonspriser. Det ble lagt til grunn at eksistensen av et uttrykkelig kompetansegrunnlag, innebar at Fellesskapet også hadde kompetanse som var nødvendig for utøvelsen. Bestemmelsen ville ellers ikke fått sin tilsiktede virkning. På grunnlag av hensiktsmessighetsbetraktninger la Domstolen til grunn at en traktatbestemmelse stilltiende måtte inneholde kompetanse som gjorde at bestemmelsen fikk mening. Denne måten å utvide kompetansen på ble ansett som en godtatt rettsoppfatning i saken Italia mot The High Authority.¹⁴ Selv om kompetansen ikke ble utvidet i denne saken, ga Domstolen likevel uttrykk for at det fulgte av doktrine og rettspraksis, at den nødvendige kompetansen implisitt måtte innfortolkes i de etablerte traktatbestemmelsene. Denne utviklingen i rettspraksis viser både den villighet, og det behov som forelå for å utvide Fellesskapets kompetanse på dette tidspunktet, nettopp i den hensikt å sørge for at de traktatfestede bestemmelsene skulle få gjennomslagskraft.

Den vide tolkningsmåten av begrepet forutsatt kompetanse setter fokus på EF-traktatens formål, og tar ikke nødvendigvis utgangspunkt i den kompetansen som uttrykkelig følger av traktaten. En avgjørelse som illustrerer dette er Tyskland mot Kommisjonen fra 1987.¹⁵ Saken gjaldt Fellesskapets kompetanse på området for innvandring fra tredjeland, det vil si stater som ikke er medlemmer av Unionen. Problemstillingen EF-domstolen sto overfor var om Kommisjonen hadde kompetanse til å pålegge medlemsstatene en plikt til å konsultere Kommisjonen, og å gi informasjon på de berørte områdene. Kommisjonen ble tildelt oppgaven å fremme et samarbeide mellom medlemsstatene på det sosiale området, men

¹¹ Craig og De Búrca, EU Law (2003) side 123

¹² Sak C-8/55, Fédération Charbonnière de Belgique mot High Authority, Saml 1956 side 245

¹³ The High Authority stammer fra Det europeiske kull- og stålfellesskape, EKSF, og tilsvarende Kommisjonen i Romatraktatene om Det europeiske økonomiske fellesskap, EØF, og Det europeiske atomenergifellesskap, Euratom.

¹⁴ Sak C-20/59, Italia mot High Authority, Saml 1959 side 189

¹⁵ Forente saker C-281, 283-5, 287/85, Tyskland mot Kommisjonen, Saml 1987 side 3203

ingen lovgivningskompetanse. Kommisjonen fattet dog en beslutning om at medlemsstatene var forpliktet til å informere Kommisjonen og de andre medlemsstatene om sine tiltak med hensyn til ankomst, opphold og sosial og kulturell integrering av arbeidstakere fra tredjeland. Artikkel 137 (tidligere 118) ga ikke Kommisjonen en uttrykkelig kompetanse til dette. Domstolen uttalte i avsnitt 28 at:

når en artikkel i EØF-traktaten, i dette tilfælde artikkel 118, pålegger Kommissionen en bestemt oppgave, må det antages, at den netop derfor også giver Kommissionen de beføjelser, der er nødvendige for, at den kan udføre denne opgave; ellers ville bestemmelsen ikke få den tilsigtede virkning. For så vidt må artikkel 118, stk. 2, fortolkes således, at den giver Kommissionen alle de beføjelser, der er nødvendige for tilrettelæggelsen af samråd.

Ved første øyekast kan det se ut som Domstolen her tolket i overensstemmelse med den snevre måten å definere forutsatt kompetanse. For at artikkel 137 skulle få sin tilsiktede virkning, var det nødvendig å utvide Kommisjonens kompetanse. Generaladvokat Mancini uttalte i sitt forslag til avgjørelse at det i denne saken ikke var snakk om:

at påberåbe sig læren om «implied powers»; der er blot tale om – som Domstolen mere end én gang har gjort – at fortolke ordene «opregnede beføjelser» utvidende.¹⁶

Artikkel 137 ga Fellesskapet midler for å oppnå de mål som er fastsatt i artikkel 136 vedrørende arbeidstakeres sosiale rettigheter. Generaladvokaten uttalte videre, etter å ha lagt til grunn at hovedformålet var å unngå motsigelser mellom medlemsstatenes innvandringspolitikk og en av de fire friheter, nemlig fri flyt av arbeidstakere «at man i nogen grad er tvunget til at læse artikkel 118, som om den inneholder» kompetanse til å harmonisere medlemsstatenes lovgivning. Enten man skal kalle det å påberope seg læren om forutsatt kompetanse, eller å tolke art 137, slik den på dette tidspunktet lød utvidende, er det realiteten i domstolens tolkning som er det avgjørende. Det kan slås fast at bestemmelsen ikke uttrykkelig inneholdt den nødvendige kompetanse. Domstolen innfortolket et kompetansegrunnlag slik at Kommisjonen, på mest virkningsfulle måte, skulle kunne utføre sine oppgaver i henhold til de formål som var fastlagt i traktaten.

¹⁶ Generaladvokat Mancinis forslag til avgjørelse i Sak C-281/85, Saml 1987 side 3203, avsnitt 16

Fellesskapets kompetanse ble utvidet slik at det sosialpolitiske formålet skulle kunne virkeliggjøres. Dersom man holder seg til en streng fortolkning av ordlyden i art 5 (1), er resultatet Domstolen kom frem til i utgangspunktet i strid med fellesskapets legalitetsprinsipp. For å forsvare løsningen er det nødvendig å tolke «de beføyelser og mål, der er tillagt det ved denne traktat», jfr. artikkel 5 (1), slik at det er de mange målsetninger traktaten fastsetter som utgjør grensen, og ikke de enkelte bestemmelser som tildeler kompetansen. Det som skiller denne argumentasjonen fra den snevre måten å anvende læren om forutsatt kompetanse på, er at det her er et bestemt formål eller oppgave som står sentralt. Etter min oppfatning var det derfor ikke tale om en utvidende tolkning av en bestemmelse slik generaladvokat Mancini hevdet. Det var heller et eksempel på en formålsorientert tolkning, der et organs, her Kommisjonen, allerede fastlagte oppgaver etter traktaten nødvendiggjorde kompetanse til også å pålegge plikter for å kunne utøve sin oppgave formålstjenlig. Den snevre tilnæringsmåten av begrepet er et bedre eksempel på tradisjonell utvidende tolkning av en bestemmelse. Her tas det utgangspunkt i et uttrykkelig kompetansegrunnlag som tolkes utvidende innenfor en bestemt ramme slik at kompetansen skal få den tilsiktede virkning. Rammen vil være det formålet som bestemmelsen sikter til. Om man begrepsmessig kaller det utvidende tolkning eller formålsorientert tolkning er ikke det avgjørende. Sammenfatningsvis står man i utgangspunktet overfor to formuleringer av innholdet i begrepet forutsatt kompetanse. I praksis er det imidlertid ikke alltid snakk om enten eller. Tolkning basert på læren om forutsatt kompetanse kan forankres både i et kompetansegrunnlag og i en formålsbetraktning, og disse elementene henger ofte nøye sammen. Noen stor praktisk forskjell foreligger derfor ikke mellom den snevre og den vide definisjonen av begrepet. I flere tilfeller vil man måtte foreta en helhetsvurdering der både formålsbetraktninger og utvidende tolkning av bestemmelser spiller inn. Når traktaten pålegger Fellesskapet en oppgave, og den nødvendige kompetanse innfortolkes, vil bestemmelsens formål stå sentralt. Samtidig må det tas hensyn til hvordan kompetansen i utgangspunktet er fordelt mellom organene på det horisontale plan, og mellom Unionen og medlemsstatene på det vertikale plan. Forskjellen mellom en snever og en vid tilnærming viser seg bedre når man sonderer mellom ulike rettsområder. I noen tilfeller, eksempelvis kultur og helsepolitikk, vil man på grunn av et harmoniseringsforbud ikke kunne tolke en

bestemmelse utvidende. På andre rettsområder, som f. eks. miljø, er kompetansen bredere i utgangspunktet og en utvidende tolkning av traktatbestemmelsene kan derfor lettere forsvares.

2.2.2 Kultur og folkehelse

Kulturpolitikken er et komplekst og noe upresist beskyttelsesområde innenfor fellesskapsretten. Artikkel 30 tillater medlemsstatene å opprettholde restriksjoner som kan være til hinder for det frie varebytte, så lenge restriksjonene er begrunnet ut fra hensynet til beskyttelse av kulturskatter. På den andre siden favoriserer EF-traktaten kulturell utvikling og samarbeid i forhold til reglene om fri flyt av personer og tjenester. Artikkel 151 (1) beskriver Fellesskapets kompetanse på kulturområdet. Denne kompetansen begrenses til kun å oppmuntre medlemsstatene til samarbeid, og dersom nødvendig, utfylle deres virksomhet på angitte områder. Fellesskapet har en supplerende rolle med respekt for subsidiaritetsprinsippet. At kompetansen på dette området er begrenset viser seg også ved at Rådet kun kan vedta stimulerings tiltak. Disse må ikke innebære en harmonisering av medlemsstatenes lovgivning. På grunn av harmoniseringsforbudet kan ikke bestemmelsen tolkes utvidende i forhold til Fellesskapets kompetanse eller på bakgrunn av en formålsorientert tolkning hvis realiteten vil innebære en harmonisering. Det som imidlertid kan tenkes er at Rådets kompetanse, innenfor den rammen artikkel 151 gir, tilpasses ved hjelp av læren om forutsatt kompetanse slik at tiltakene blir virkningsfulle.

Situasjonen er liknende på området helsepolitikk. Fellesskapet skal også på dette området oppmuntre til samarbeid mellom medlemsstatene, men virksomheten skal fullt ut respektere medlemsstatenes ansvar for folkehelsen, og harmonisering er i prinsippet utelukket. Saken Tyskland mot Parlamentet og Rådet er illustrerende.¹⁷ Saken gjaldt et direktiv som forbød tobakksreklame. EF-domstolen slo fast at dette direktivet ikke kunne baseres på artikkel 95.¹⁸ Det omtvistede direktiv hadde til formål å «tilnærme medlemsstaternes love og administrative bestemmelser om reklame for tobaksvarer og

¹⁷ Sak C-376/98, Tyskland mot Parlamentet og Rådet, Saml 2000 Side I- 08419.

¹⁸ Denne bestemmelsen gir kompetanse til å harmonisere medlemsstatenes lovgivning på det indre markeds område.

sponsorering til fordel for disse», jfr. direktivets artikkel 1. For at artikkel 95 kunne komme til anvendelse måtte det reelle formål være å forbedre vilkårene for det indre markedets opprettelse og virkemåte. Fra Parlamentets og Rådets side ble det hevdet at den forskjellen som forelå mellom medlemsstatenes lovgivning vedrørende reklame og sponing av tobakksvarer, kunne føre til hindringer for den frie flyt av varer og tjenester som ble anvendt til dette. Et eksempel var import av tidsskrifter som inneholdt tobakksreklame. Domstolen konkluderte med at det underliggende formål reelt sett ikke var å fjerne hindringer for det frie vare og tjenesteutbytte, men å beskytte folkehelsen. Følgelig forelå det ikke kompetanse etter artikkel 95 for å vedta direktivet. Harmonisering av medlemsstatenes lovgivning var utelukket på dette rettsområdet, jfr. artikkel 152 (4) litra c. Derfor måtte Fellesskapet legge til grunn et formål som hadde til hensikt å tilgodese det indre markedet slik at kompetanse kunne utledes av artikkel 95. Da realiteten ble avgjort å være beskyttelse av folkehelsen, var ikke kompetanse og formål sammenfallende. Selv om harmoniseringsforbudet i artikkel 152 (4) litra c ikke utelukket harmonisering etter andre bestemmelser i EF-traktaten som kunne ha en innvirkning på folkehelsen, kunne ikke Fellesskapet påberope seg artikkel 95 for å omgå harmoniseringsforbudet. Ubalansen mellom formålet som ble påberopt, det vil si fjerning av hindringer for den frie flyt av varer og tjenester forbundet med tobakkshandel, og direktivets innhold, som var et generelt forbud mot tobakksreklame, førte til at direktivet ble annullert. Den snevre måten å definere læren om forutsatt kompetanse på kan ikke benyttes når det foreligger et harmoniseringsforbud. Kompetansegrunnlaget kan ikke utvides i strid med seg selv. I denne saken var løsningen for Fellesskapet å tolke direktivet utvidende slik at det kunne fanges opp av et annet formål enn beskyttelse av folkehelsen, nemlig forbedring av det indre markedets funksjon. Forutsatt at EF-domstolen sluttet at dette var det reelle formålet, ville kompetanse til å harmonisere fulgt av artikkel 95. Kompetanse kunne derfor i teorien eksistert dersom direktivets formål hadde det indre markedet som hovedformål, og kun ville medført en innvirkning på folkehelsen.

2.2.3 Miljø

Beskyttelse av miljøet er et av Fellesskapets grunnleggende målsetninger, jfr. artikkel 2. På dette området utelukkes ikke harmonisering av traktaten, jfr. artikkel 174 (2). EF-traktatens

bestemmelser vedrørende miljø finnes i artikkel 174 til 175. Fellesskapet er utstyrt med en bredere kompetanse på dette området enn hva som er tilfelle for kultur og folkehelse. Behovet for miljøbeskyttelse stopper ikke ved landegrensene, samtidig som tiltak for å beskytte miljøet har en karakter og et kostnadsnivå som er i stand til å påvirke konkurransevilkårene innenfor fellesmarkedet. Artikkel 6 er en viktig bestemmelse som fastslår at miljøvernkrav skal integreres i Fellesskapets politikk og virksomhet.¹⁹ Harmonisering av medlemsstatenes lovgivning er derfor i mange tilfeller nødvendig.²⁰ Det er i denne sammenheng ikke hensiktsmessig å tviholde på skillet mellom en snever og en vid tilnæringsmåte av begrepet forutsatt kompetanse. Der det vil være nødvendig å treffe et tiltak som ikke følger uttrykkelig av Fellesskapets kompetanse på miljøvernsområdet, vil man se elementer både av den snevre og den vide definisjonen av læren om forutsatt kompetanse. På den ene siden kan man tolke artikkel 174 til 175 utvidende, og på den andre siden kan formålet tilsa at nødvendig kompetanse må innfortolkes i bestemmelsene. Det som i realiteten skjer er at artikkel 174 til 175 tolkes utvidende i lys av formålet og effektivitetsbetraktninger slik at kompetanse forutsettes å foreligge. I kapittel 2.4 nedenfor, vil jeg komme tilbake til hvordan Fellesskapets kompetanse har blitt utvidet nokså langt på miljøvernområdet. I de tilfellene der det skapes ny kompetanse som ikke traktatene har forutsett, vil man måtte anvende artikkel 308 som går et skritt lenger. Denne bestemmelsen kommer jeg tilbake til i kapittel 3.

2.2.4 Oppsummering

Den snevre måten å definere læren om forutsatt kompetanse på har lenge vært en godtatt rettsoppfatning.²¹ På bakgrunn av den rettspraksis som foreligger, er det grunn til å hevde at også den vide formuleringen har fått sin aksept. At forutsatt kompetanse i snever forstand har vært lettere å godta, henger etter min oppfatning sammen med at det tas utgangspunkt i et uttrykkelig kompetansegrunnlag. Når det er tilfellet, kan løsningen lettere forsvares i henhold til legalitetsprinsippet. På den andre siden viser artikkel 5 (1) til «de beføyelser og mål, der er tillagt det ved denne traktat». Med dette siktes det til EF-traktatens

¹⁹ Inntatt i EF-traktaten ved Amsterdamavtalen signert 2. oktober 1997

²⁰ Dubois og Blumann, *Droit matériel de l'Union européenne* (2006) side 182

²¹ Se Craig og De Búrca (2003) side 123

formålsbestemmelser. Derfor vil den vide tilnæringsmåten på mange måter forklare innholdet i læren om forutsatt kompetanse mer presist. Realisering av traktatens formål er sammen med nødvendighetskravet et av vilkårene for at læren om forutsatt kompetanse skal komme til anvendelse. Uansett om man velger å definere forutsatt kompetanse på bakgrunn av et allerede eksisterende kompetansegrunnlag som gis et utvidende anvendelsesområde, eller om man velger å basere seg på den formålsorienterte tilnæringsmåten, er det sentrale at det foreslåtte tiltak må være nødvendig for å oppnå et av Fellesskapets formål fastlagt i traktaten. Man kan derfor ikke på generelt grunnlag skille mellom en snever og vid tilnæringsmåte. Problemstillingen som må besvares i hvert enkelt tilfelle er hvilket formål et tiltak er ment å tjene, og hvordan kompetansen i utgangspunktet er tildelt i forhold til dette formålet. Et av de grunnleggende hensyn bak læren om forutsatt kompetanse er å kunne oppnå rettslig sammenheng i EF-traktatens system. Bestemmelsene må være effektive for at Unionens organer skal kunne være handlekraftige. Hva som er nødvendig i forhold til dette vil ofte være et politisk spørsmål. Svaret ligger som regel i hvor massiv kompetanse man er villig til å gi Fellesskapet. Det lar seg lett begrunne at et ambisiøst samarbeid som Fellesskapet vil trenge en bred ramme for sin kompetanse. Et medlemskap i Den europeiske union er frivillig, og det er medlemsstatene selv som beslutter å tiltre. Det er likevel viktig å ta hensyn til at medlemsstatenes suverenitet og autoritet varierer i styrke fra rettsområde til rettsområde. På områder der fellesmarkedet står i sentrum er det lettere å godta en utvidelse av Fellesskapets kompetanse enn på områder der man nærmer seg kjernen for medlemsstatenes suverenitet, som for eksempel strafferett og sikkerhetspolitikk. Derfor vil en utvidelse av kompetanse lettere la seg forsvare i første pilar enn i andre og tredje pilar. Fellesskapet er imidlertid ingen statisk organisasjon, og behovet for handlekraft vil utvikle seg i takt med at traktatene endres, og at antall medlemsstater øker. Fellesskapet ble ikke opprettet kun for å handle ut fra den eksisterende situasjon, men fremfor alt for å realisere det indre markedet, noe som en gang fremsto som et langsiktig politisk mål. I fortalen til EF-traktaten kommer den dynamiske karakteren til uttrykk ved at de opprinnelige medlemsstater «er besluttet på at skabe grundlag for en stadig snævrere sammenslutning mellom de europæiske folk». Fellesskapets dynamiske karakter er på det interne plan en

forutsetning for at de grunnleggende mål skal kunne virkeliggjøres. Akkurat som den europeiske politikk har utviklet seg, har også behovet for å imøtekomme dette gjennom tildelingen av kompetanse gjort seg gjeldende. Rammen for kompetanse som utledes av artikkel 5 (1) må derfor ta høyde for Fellesskapets dynamiske karakter. Hva som ligger «inden for rammerne af de beføjelser og mål, der er tillagt det ved denne traktat», vil gjenspeile målsetningene som til enhver tid kommer til uttrykk i EF-traktaten.

2.3 Eksterne forhold

Med eksterne forhold menes i denne sammenheng internasjonale avtaler som skal inngås mellom Fellesskapet og organisasjoner eller stater som ikke er tilsluttet Unionen. Problemstillingen er hvilken kompetanse Fellesskapet har til å inngå slike avtaler på vegne av seg selv og medlemsstatene. Utgangspunktet i henhold til artikkel 5 (1) er at Fellesskapet ikke kan inngå en internasjonal avtale uten at det finnes et uttrykkelig rettsgrunnlag i traktaten. Utviklingen som følger av EF-domstolens praksis har imidlertid utvidet Fellesskapets kompetanse på dette rettsområdet. Ekstern kompetanse kan være delt mellom Fellesskapet og medlemsstatene eller eksklusiv for Fellesskapet. Jeg vil derfor først behandle hvordan ekstern kompetanse utledes, og deretter ta for meg problemstillingen vedrørende eksklusiv ekstern kompetanse.

2.3.1 Parallell kompetanse

EF-domstolen uttalte for første gang at Fellesskapet har ekstern kompetanse der det ikke følger uttrykkelig av en traktatbestemmelse i saken AETR fra 1971.²² Tvisten gjaldt Fellesskapets kompetanse til å inngå en transportavtale med tredjeland. Det forelå ingen uttrykkelig bestemmelse som tildelte Fellesskapet kompetanse til dette. Problemstillingen var om det likevel forelå adgang til å inngå en ekstern avtale siden Fellesskapet disponerte kompetanse til å vedta interne regler på transportområdet, jfr. artikkel 71 (tidligere 75). EF-Domstolen bygde på læren om forutsatt kompetanse, og erklærte at Fellesskapets kompetanse til å tilslutte internasjonale avtaler:

²² Sak C-22/70, Kommisjonene mot Rådet, E. C. R. 1971 side 263

arises not only from an express conferment by the treaty, but may equally flow from other provisions of the treaty and from measures adopted, within the framework of those provisions, by the Community Institutions.

Hensikten med å utvide Fellesskapets kompetanse på denne måten var å oppnå sammenheng mellom intern og ekstern kompetanse. Rettssetningen som ble utviklet i denne saken blir kalt «doctrine of paralelism».²³ Denne regelen dreier seg strengt talt ikke om en ny kompetanse, men legger til rette for at Fellesskapet skal kunne utvikle en ekstern kompetanse ut i fra den interne kompetansen som allerede foreligger.²⁴ På den måten kan de tilsiktede målsetningene lettere realiseres. Når det er nødvendig at Fellesskapet tiltrer en ekstern avtale for at formålet bak en intern regel på det aktuelle rettsområde skal realiseres, utledes kompetansen fra den interne regelen slik at den skal virke etter sitt formål. I saken *Kommisjonen mot Rådet*,²⁵ var spørsmålet om Rådet hadde kompetanse til å avgjøre om Fellesskapet kunne inngå en internasjonal konvensjon om Det Harmoniserte Varebeskrivelses - og Varenomenklatursystem. Etter å ha slått fast at en uttrykkelig hjemmel for å tiltre konvensjonen ikke forelå, gikk EF-domstolen videre med grunnlag i læren om forutsatt kompetanse. Kompetanse til å inngå avtalen ble utledet av artikkel 26 og 133. Domstolen slo fast at:

Rådets kompetence til at foretage toldændringer i mangel af en udtrykkelig hjemmel i en traktatbestemmelse nødvendigvis må indebære en kompetence til at udarbejde og ændre den nomenklatur, som er nødvendig ved anvendelsen af Den Fælles Toldtarif.²⁶

Selv om disse bestemmelsene ikke direkte tok sikte på denne anvendelsen, ble det konkludert med at det var nødvendig for at bestemmelsene skulle få den tilsiktede virkning. Måten EF-domstolen tolket seg frem til disse resultatene gir et eksempel på den viktige rolle læren om forutsatt kompetanse har spilt for Fellesskapets eksterne kompetanse. *Frankrike mot Kommisjonen* representerer et tilfelle der regelen om parallell kompetanse

²³ Se Hartley, *The foundation of European Community Law*(2007) side 161. Doktrinen ble fulgt opp i senere avgjørelser, blant annet i Uttalelse 1/76 Saml 1977 side 741 og sak C-165/87, *Kommisjonen mot Rådet*, Saml 1988 side 5545

²⁴ Jean Paul Jacqué, *Droit Institutionnel de l'Union Européenne* (2006) side 136

²⁵ Sak C-165/87, *Kommisjonen mot Rådet*, Saml 1988 side 5545

²⁶ Avsnitt 8

ikke kunne anvendes.²⁷ Viktige grenser for hvor langt man kan utvide og tilpasse Fellesskapets kompetanse ble illustrert i denne dommen. Saken gjaldt en avtale mellom Kommisjonen og De forente stater vedrørende konkurranserett. Kommisjonen fikk ikke tilslutning til at det forelå kompetanse i artikkel 300 (tidligere 228) til å inngå denne avtalen. Artikkel 300 nr 2 (1) ga Rådet kompetanse til å inngå avtaler mellom Fellesskapet og tredje land, «Med forbehold af de beføjelser, som på dette område er tillagt Kommissionen». Utgangspunktet var klart. Kommisjonen hadde ingen beslutningsmyndighet, kun en forhandlingskompetanse. Kommisjonen hadde dog kompetanse til å treffe interne beslutninger om anvendelsen av konkurransereglene, jfr. artikkel 85 (tidligere 89). Den omtvistede avtalens formål var å fremme partenes samarbeid og samordning, samt å begrense risikoen for tvister mellom partene på det konkurranserettslige område. Når Kommisjonen hadde en intern oppgave på det konkurranserettslige området, jfr. artikkel 85, kunne det vært tenkelig at det implisitt forelå ekstern kompetanse, jfr. regelen om parallell kompetanse. Det avgjørende var at en ekstern avtale måtte inngås av det kompetente organ der EF-traktaten allerede regulerte spørsmålet, i dette tilfelle Rådets kompetanse etter artikkel 300 nr 2 (1). Læren om forutsatt kompetanse kunne ikke benyttes til å forskyve likevekten mellom Fellesskapets organer, noe som er et grunnleggende prinsipp i Fellesskapsretten.²⁸ Domstolen ga ikke Kommisjonen kompetanse ut i fra regelen om parallell kompetanse, jfr. AETR-dommen.²⁹ Kompetansegrunnlaget som ble fastlagt i AETR-dommen, gjaldt fordelingen av kompetanse mellom Fellesskapet og medlemsstatene, ikke mellom Fellesskapsorganene innbyrdes slik det var tilfelle i denne saken. Følgelig var regelen om parallell kompetanse ikke anvendbar, og premissene fra AETR-dommen hadde ingen relevans.

Hartley legger til grunn at resultatet i den ovenfor omtalte AETR-saken hadde blitt det samme med den begrunnelsen at det ikke var den interne lovreguleringen som tildelte Fellesskapet kompetanse, men at det snarere var tale om en berøvelse av kompetanse fra

²⁷ Sak C-327/91, Frankrike mot Kommisjonen. Saml 1994 Side I- 3641. Se også Hartley (2007) side 105 note 16

²⁸ Se Jacqué, Droit Institutionnel de l'Union Européenne (2006) side 217 flg.

²⁹ Sak 22/70, Kommisjonen mot Rådet, E. C. R. 1971 side 263

medlemsstatene. Hensynet til medlemsstatens suverenitet tilsier derfor at regelen om parallell kompetanse truer medlemsstatenes rettsposisjon, i alle fall dersom Fellesskapets eksterne kompetanse er eksklusiv.

2.3.2 Eksklusiv ekstern kompetanse

Forutsatt at Fellesskapet har ekstern kompetanse, blir den videre problemstillingen om kompetansen tilhører Fellesskapet eksklusivt, eller om den i noen omstendigheter fortsatt tilhører medlemsstatene på bestemte områder. Det sentrale spørsmålet er om Fellesskapet er nødt til å ha utøvet den interne kompetansen for at den eksterne kompetansen blir eksklusiv. For å motvirke at medlemsstatenes eksterne avtaler setter den eksisterende interne EF-retten i fare, kan det anføres at Fellesskapets kompetanse til å gjennomføre ekstern politikk på et rettsområde, følger av selve utøvelsen av den aktuelle interne bestemmelse. Den såkalte Kramer-saken er i denne sammenheng relevant.³⁰ Saken dreide seg om en konvensjon vedrørende bevaring av fiskebesetningen i nordøst Atlanteren. Spørsmålet var om denne konvensjonen, tilsluttet av sju medlemsstater og en rekke tredjestater, falt innenfor Fellesskapets eksklusive kompetanse. Fellesskapet hadde intern kompetanse på fiskeriområdet, men hadde på det daværende tidspunkt ikke ennå utøvet denne kompetansen i bevaringsøyemed. Domstolen la til grunn at Fellesskapets kompetanse først blir eksklusiv på det tidspunkt den utøves. Inntil da er kompetansen delt mellom Fellesskapet og medlemsstatene.³¹ Eksistensen av intern kompetanse impliserer ekstern kompetanse, men kompetansen blir ikke eksklusiv for Fellesskapet før den er utøvet, enten internt eller eksternt.

EF-domstolens uttalelse av 15. november 1994³² viser en mer balansert holdning i forhold til kompetansefordelingen mellom Fellesskapet og medlemsstatene. Det forelå på denne tiden et ønske om å begrense Fellesskapets eksterne kompetanse som ble utledet av en intern bestemmelse. På oppfordring fra Kommisjonen skulle EF-domstolen uttale seg om hvorvidt Kommisjonen hadde eksklusiv kompetanse i forhold til medlemsstatene i

³⁰ Forenende saker 3, 4 og 6/76, Cornelis Kramer m. fl., Saml 1976 side 1279

³¹ Se avsnitt 39 til 45

³² Uttalelse 1/94, WTO-avtalen, Saml 1994 side I-5267

forbindelse med inngåelse av eksterne handelsavtaler. Bare dersom Fellesskapet hadde eksklusiv kompetanse, kunne medlemsstatene utelukkes fra forhandlingene. Domstolen slo fast at Fellesskapets kompetanse ikke automatisk blir eksklusiv ved at det foreligger en bestemmelse som utstyrer Fellesskapet med kompetanse internt. I uttalelsen ble det nevnt to forhold der den eksterne kompetanse var eksklusiv. Det ene tilfellet er der Fellesskapet har vedtatt interne regler som uttrykkelig gir organene kompetanse til å handle med tredjeland, og det andre tilfellet er når Fellesskapet har foretatt en fullstendig harmonisering av medlemsstatenes lovgivning på det berørte området³³. Domstolen slo fast at eksklusiv kompetanse ikke foreligger på områder der eksterne tiltak ikke er nødvendig for å fremme den interne bestemmelsens formål. Medlemsstatene vil også ha kompetanse til å tilslutte en internasjonal avtale på områder der reglene ikke er harmonisert fra Fellesskapets side. På bakgrunn av denne rettsstilstanden oppstår det situasjoner der kompetansen tilhører Fellesskapet på noen felt og medlemsstatene på andre. Partene vil da få en samarbeidsplikt med hensyn til avtalens gjennomføring.³⁴

Regelen om Fellesskapets eksterne kompetanse utledet av en intern bestemmelse har etter hvert blitt en godtatt rettsoppfatning i fellelesskapsretten. Dette kommer til uttrykk i utkastet til ny konstitusjonstraktat, som jeg kommer tilbake til i kapittel 2.5, ved at artikkel 1-13 (2) vedrørende eksklusiv kompetanse, kodifiserer prinsippet om parallell kompetanse.

2.4 Strid mellom første og tredje pilar

2.4.1 Problemstillingen

Artikkel 47 EU slår fast at et tiltak truffet med hjemmel i Unionstraktaten (EU) ikke skal berøre EF-traktaten, og den kompetanse Fellesskapet blir tildelt gjennom denne.

Brudd på denne bestemmelsen fører til annullering av tiltaket. Unionens tredje pilar utgjør del VI i Unionstraktaten, og gir bestemmelser om politisamarbeid og rettslig samarbeid i straffesaker. Fellesskapets kompetanse i tredje pilar er begrenset, og kompetansefordelingen har flere likhetstrekk med den tradisjonelle teori om internasjonale

³³ Jfr. avsnitt 95

³⁴ Jfr. avsnitt 108

organisasjoners kompetanse. Valg av rettslig grunnlag vil på dette område være styrende for hvilken pilar, og følgelig hvilken prosess, et tiltak tilhører. Det som hovedsakelig skiller tredje pilars prosessuelle regler fra første pilar er at medlemsstatene deler initiativrett med Kommisjonen. Enstemmighet i Rådet er nødvendig for at et tiltak skal treffes, og Parlamentet har kun en rett til å uttale seg, ingen godkjenningsmyndighet. Et tiltak som tilhører første pilar må stort sett følge de prosessuelle regler som stilles opp i artikkel 251, co-decision. En særlig problemstilling som nylig har gjort seg gjeldende er om Fellesskapet har kompetanse til å harmonisere medlemsstatenes lovgivning på områder som tilhører tredje pilar. Det sikre utgangspunktet er at en sådan kompetanse ikke foreligger. Spørsmålet er likevel om hensynet til medlemsstatenes suverenitet i noen tilfeller må vike for hensynet til Fellesskapets effektivitet og behovet for handlekraft.

Lovgivning på strafferettsområdet hører prinsipielt til medlemsstatenes kompetanse. Tiltak som har til hensikt å harmonisere denne lovgivningen må derfor følge de reglene som tredje pilar foreskriver. Hvis man på bakgrunn av en formålsorientert tolkning likevel kommer frem til at tiltaket forfølger et av de grunnleggende formål der Fellesskapet har kompetanse til å treffe tiltak med hjemmel i EF-traktaten, må tredje pilar-tiltaket annulleres som følge av regelen i artikkel 47 EU. Når det fremstår som nødvendig for å realisere et av Fellesskapets underliggende formål, er spørsmålet om det kan forutsettes at kompetanse foreligger til å treffe et tiltak i henhold til EF-traktaten, selv om hovedregelen sier noe annet.

2.4.2 Harmonisering av strafferett under første pilar

EF-domstolen avsa den 13. september 2005 en avgjørelse der denne problemstillingen sto sentralt.³⁵ Dette er første gang EF-domstolen har gitt Fellesskapet kompetanse til å harmonisere medlemsstatenes strafferett. Spørsmålet for EF-domstolen var om Rådets rammeavgjørelse 2003/80/RIA av 27. januar 2003, om strafferettslig beskyttelse av miljøet, berørte den kompetanse Fellesskapet er tildelt i artikkel 175, med andre ord om bestemmelsene kunne vært vedtatt med hjemmel i artikkel 175. Dersom dette ble besvart

³⁵ Sak C-176/03, Kommisjonen mot Rådet, Saml 2005 Side I- 7879

bekreftende, måtte rammeavgjørelsen annulleres, jfr. artikkel 47 EU. Det samme følger av artikkel 29 EU (1) første setning som innleder kapittelet om politisamarbeid og rettslig samarbeid i straffesaker, nærmere bestemt tredje pilar. Det var ubestridt at beskyttelse av miljøet var et av fellesskapets formål, jfr. artikkel 2. Artikkel 3 (1) litra l fastslår videre at det skal innføres en miljøpolitikk. Artikkel 6 bestemmer at miljøvernkrav skal integreres i fastleggelsen og gjennomføringen av Fellesskapets politikk. Et sikkert utgangspunkt var at Fellesskapet prinsipielt ikke hadde kompetanse til å regulere og harmonisere medlemsstatenes strafferettslovgivning. Strafferett hører til medlemsstatenes rettsfære, altså en kompetanse reservert for medlemsstatene. Fellesskapet har ingen kompetanse under første pilar i forhold til strafferett,³⁶ men det forelå allerede kompetanse i tredje pilar til å treffe en rammeavgjørelse om strafferettslig beskyttelse av miljøet. Når EF-domstolen likevel kom til at det forelå kompetanse i første pilar, var det fordi rammeavgjørelsen hadde miljøbeskyttelse som overordnet mål, og siden miljøbeskyttelse er et av Fellesskapets grunnleggende formål var derfor artikkel 175 riktig hjemmel. Selv om hovedregelen er at verken strafferett eller straffeprosedyre faller inn under Fellesskapets kompetanse, fant Domstolen at dette likevel ikke kunne hindre Fellesskapet i å treffe tiltak som:

er effektive, står i et rimelig forhold til lovovertrædelsen og har afskrækkende virkning, [forutsatt at dette utgjør en] nødvendig foranstaltning til bekjempelse af alvorlig skade på miljøet.³⁷

Rammeavgjørelsens innhold beskrev de forhold som utgjorde miljøkriminalitet, og Domstolen la til grunn at den innebar en delvis harmonisering av medlemsstatenes straffelovgivning. Domstolen la videre til grunn at det var nødvendig for å bekjempe alvorlige skader på miljøet at medlemsstatene sanksjonerte miljøkriminalitet. Hovedregelen om at Fellesskapet i utgangspunktet ikke hadde kompetanse til å harmonisere medlemsstatens straffelovgivning ble raskt avfeid, og Domstolen nøyde seg med å konstatere at hovedregelen ikke kunne hindre Fellesskapslovgiver i å vedta en nødvendig rettsakt for å sikre at miljøbeskyttelsen ble effektiv. Domstolen slo dette fast nokså

³⁶ Jfr. sak C-203/80, Casati, Saml 1981 side 2595 avsnitt 27, og sak C-226/97, Lemmens, Saml 1998 side I-3711 avsnitt 19

³⁷ Se avsnitt 48

kortfattet, og foretok videre en avveining for å komme frem til hvilket tiltak som best vil sikre EF-rettens målsetning om beskyttelse av miljøet. Rammeavgjørelsens effektivitet ble veid mot Fellesskapets kompetanse i første pilar. For å sikre at bestemmelsene som skulle bekjempe miljøkriminalitet, var «fuldt ud effektive», ga Domstolen Fellesskapets kompetanse tyngre vekt enn rammeavgjørelsen. Selv om ikke det ble uttrykkelig uttalt, virker det som om Domstolen mente at Rådets rammeavgjørelse ikke var effektiv nok til å bekjempe miljøkriminalitet, og at Fellesskapets tiltak var bedre egnet. Læren om forutsatt kompetanse viste seg ved at Fellesskapet fikk en kompetanse som i utgangspunktet ikke fulgte av EF-traktaten. Fellesskapet har aldri før hatt kompetanse til å harmonisere medlemsstatenes strafferett. Det kan ikke utledes av artikkel 175 jfr. artikkel 5 (1) at Fellesskapet har kompetanse til å harmonisere strafferett. Begrunnelsen for Fellesskapets kompetanse var behovet for å ha en effektiv bekjempelse av miljøkriminalitet for å oppnå målsetningen om en optimal miljøbeskyttelse. Med dette formålet i sentrum flyttes et kompetansegrunnlag fra tredje til første pilar. Domstolen sa ikke uttrykkelig at det ble argumentert på bakgrunn av forutsatt kompetanse. I stedet for å skille mellom strafferett og miljørett, la Domstolen til grunn at rammeavgjørelsen relaterte seg til begge rettsområdene. Traktatene har ingen bestemmelser for hvordan kompetansen er fordelt mellom Fellesskapet og medlemsstatene der et tiltak relaterer seg til både et første pilar-formål og et tredje pilar-formål samtidig. Man må derfor i utgangspunktet falle tilbake på hovedregelen om at det er bestemmelsene i EU-traktatens del VI som regulerer tiltak på det strafferettslige området, og artikkel 175 som gir kompetanse til å forkjempe miljøbeskyttelse. Domstolen forente derimot disse to formålene, og la til grunn at miljøbeskyttelse var det overordnende mål.³⁸ På denne måten ble Fellesskapet utstyrt med den nødvendige kompetanse i første pilar til å pålegge medlemsstatene en plikt til å innføre sanksjoner. Dette fremsto som en nødvendig foranstaltning for å oppnå en effektiv beskyttelse av miljøet. Artikkel 175 var følgelig, dog implisitt, hjemmelen for dette. I kapittel 2.2 ovenfor ble det hevdet at læren om forutsatt kompetanse kan defineres i en vid og en snever forstand, men at det på miljøområdet ikke er hensiktsmessig å skille mellom disse tilnæringsmåtene. Denne avgjørelsen er illustrerende. EF-domstolen bygde både på

³⁸ Avsnitt 51

formålsbetraktninger og en utvidende tolkning av artikkel 175 for å konkludere med at rammeavgjørelsen grep inn i EF-retten. Miljøbeskyttelse var hovedformålet. For at Fellesskapet effektivt skulle nå sine målsetninger, fastlagt i EF-traktaten, var det nødvendig å sanksjonere miljøkriminalitet. Domstolen konkluderte videre at artikkel 175 måtte hjemle sanksjonspåbudet slik at bestemmelsen skulle virke etter sin hensikt. På dette rettsområdet kom Domstolen i mål ved å forene den vide og den snevre tilnæringsmåten.

For å modifisere sin slutning, ble det slått fast at det bare var selve plikten til å sanksjonere som Fellesskapet hadde kompetanse til å pålegge. Medlemsstatene beholdt kompetanse til å velge hvilke strafferettslige sanksjoner som skulle anvendes. Medlemsstatene står dog ikke fullstendig fritt i valget av metode for å opprettholde EF-retten. Dette følger av «the principle of assimilation» som EF-domstolen formulerte i dommen Kommisjonen mot Hellas.³⁹ Dette prinsippet innebærer at selv om et sanksjonsvalg tilkommer medlemsstatene, skal overtredelser av Fellesskapsretten sanksjoneres etter samme materielle og prosessuelle regler som gjelder for overtredelser av samme art og grovhet etter nasjonal rett. På den anden side innebærer prinsippet at overtredelse av fellesskapsretten skal sanksjoneres bare dersom samme type overtredelse av nasjonal rett blir sanksjonert etter nasjonale strafferegler. I saken Kommisjonen mot Rådet ble medlemsstatene imidlertid pålagt en plikt til å innføre strafferettslige sanksjoner på et rettsområde, uavhengig av nasjonal rett.⁴⁰ Dette er noe annet enn å straffe overtredelse av fellesskapsretten på samme måte som overtredelse av nasjonal rett i et tilfelle der det allerede foreligger straffebestemmelser som skal anvendes.

Avgjørelsen ble kritisert i en artikkel av Duchateau.⁴¹ I denne artikkelen ble EF-domstolens anvendelse av læren om forutsatt kompetanse problematisert. Etter Duchateaus oppfatning ble ikke læren anvendt på korrekt måte. Hans hovedpoeng var at man gjennom læren om forutsatt kompetanse ikke kan tolke seg frem til et resultat som strider mot traktatenes

³⁹ Sak C-68/88, Kommisjonen mot Hellas, Saml 1989 side 2965

⁴⁰ Sak 176/03

⁴¹ Duchateau, Expanding the powers of the European Community, www.rechtennieuws.nl, publisert 8. mai 2007

kompetansefordeling. Kompetanse i tredje pilar ble følgelig flyttet til første pilar av Domstolen selv. Artikkelforfatteren satt søkelyset på kompetansefordelingen mellom pilarene, og slo fast det som følger av hovedregelen, nemlig at den fortolkningen Domstolen kom frem til står i strid med traktatens ordlyd. I henhold til legalitetsprinsippet artikkel 5 (1) disponerer ikke Fellesskapet kompetanse til å pålegge medlemsstatene en plikt til å innføre strafferettslige sanksjoner, og derfor berører heller ikke rammeavgjørelsen EF-traktaten, jfr. artikkel 47 EU. Dette følger klart av hovedregelen om at Fellesskapets kompetanse er begrenset i forhold til EF-traktatens bestemmelser. Domstolens resultat kan imidlertid forsvares dersom man tar utgangspunkt i artikkel 175 jfr. 174. På bakgrunn av en formålsorientert tolkning, fremstår straffesanksjonering ikke som det grunnleggende formål i denne saken, men et nødvendig middel for at Fellesskapet effektivt skal kunne realisere formålet i henhold til bestemmelsene om miljøvern. Duchateau hevdet i sin artikkel at dommen kunne vært mer rettfærdiggjort dersom EUs tredje pilar ikke hadde eksistert. Med dette må han mene en situasjon uten klare regler for hvordan tiltak skal treffes på området for rettslig samarbeid i straffesaker, slik som dagens situasjon er under tredje pilar.⁴² Duchateau la til grunn at det ikke er lett å forklare at Fellesskapet har denne kompetansen når forfatterne av EF-traktaten spesifikt la kompetanse i forhold til strafferettslige spørsmål til tredje pilars bestemmelser. Dette lar seg godt forsvare i utgangspunktet. Både med hensyn til den prosessuelle forskjellen som foreligger mellom første og tredje pilar, og prinsippet i artikkel 5 (1), kan man vanskelig legge til grunn at Domstolens resultat fremsto som et alternativ da traktatene ble signert. Det er imidlertid to forhold jeg særlig vil nevne i forbindelse med dette utsagnet. I forbindelse med Amsterdam traktaten ble det foretatt en nokså stor overføring av kompetanse fra tredje til første pilar. Dette ble gjort for å styrke Fellesskapets handlekraft og effektivitet, først og fremst fordi det er lettere å fatte beslutninger i første pilar. Strafferett ble stående igjen i tredje pilar. Det er riktig som Duchateau hevdet at det ikke var meningen at Fellesskapet skulle ha kompetanse til å harmonisere strafferettslovgivning. Fellesskapets dynamiske karakter tilsier likevel at man ikke kan bli stående med en statisk tolkning av fellesskapsretten. Traktatens formål krever et samarbeid i stadig utvikling for å kunne

⁴² Jfr. ar 34 EU

møte nye utfordringer. På den måten legges det til rette for at Fellesskapet til enhver tid skal kunne fungere. Det andre forholdet gjelder også Fellesskapets dynamiske karakter, og relaterer seg til hvordan EUs struktur vil se ut i henhold til utkastet til ny Konstitusjonstraktat. Strukturen endres ved at det kun vil eksistere en pilar, nemlig fellesskapspilaren. Tanken er en fusjon mellom Unionen og Fellesskapet til en unik juridisk person. Dette resulterer i en fusjon mellom traktatene som følger med. Tredje pilar, bestemmelser om politisamarbeid og rettslig samarbeid i straffesaker blir i utkastet underlagt fellesskapsretten. Helt suverent blir likevel ikke Fellesskapet, men det går jeg ikke nærmere inn på her. Det sentrale er at det på bakgrunn av Fellesskapets dynamiske karakter, og utviklingen i Unionens struktur, ikke lenger er like aktuelt å problematisere pilar-oppygningen på samme måte som tidligere.

2.4.3 Rekkevidden av sak C-176/03, Kommisjonen mot Rådet

Alle spørsmål vedrørende Fellesskapets adgang til å harmonisere medlemsstatenes strafferett ble ikke besvart i saken C-176/03, heretter bare Kommisjonen mot Rådet. Det gjenstår å finne ut om Fellesskapet har kompetanse til å pålegge medlemsstatene en forpliktelse til å innføre strafferettslige sanksjoner generelt, eller om kompetansen er begrenset til miljøvernområdet. Rekkevidden av saken Kommisjonen mot Rådet må følgelig fastlegges. Det må avgjøres om denne avgjørelsen skal gis en utvidende eller innskrenkende fortolkning i forhold til andre målsetninger i EF-retten. Videre må det avgjøres hvor langt Fellesskapet kan harmonisere medlemsstatenes strafferett. Problemstillingen som forelå for EF-domstolen i saken C-440/05 er relevant i denne sammenheng.⁴³ Saken utgjør en oppfølging av Kommisjonen mot Rådet.⁴⁴ I likhet med den første saken var problemstillingen om bestemmelsene i en rammeavgjørelse berørte kompetansen Fellesskapet er tildelt i EF-traktaten.⁴⁵ Rammeavgjørelsen omhandlet de strafferettslige rammer i forbindelse med forurensning fra skip, og Domstolen skulle avgjøre om medlemsstatene skulle pålegges en sanksjonsplikt med hjemmel i

⁴³ Sak C-440/05, Kommisjonen mot Rådet, Sml 2007 side 00000

⁴⁴ I begge sakene utgjorde partene Kommisjonen og Rådet. Siden jeg benevner den første saken med partene, vil jeg referere til saken som følger denne opp med referansenummeret C-440/05

⁴⁵ Rådets rammeavgjørelse 2005/667/RIA av 12. juli 2005

rammeavgjørelse eller med hjemmel i artikkel 80 (2). Dom i denne saken falt den 23. oktober 2007. Jeg vil også knytte min analyse til generaladvokat Mazák sin uttalelse av 28. juni 2007, hvor saken Kommisjonen mot Rådet analyseres grundigere enn i Domstolens premisser. I etterfølgende avsnitt vil jeg behandle rekkevidden av saken Kommisjonen mot Rådet i forhold til Fellesskapets grunnleggende målsetninger. Deretter tar jeg for meg rekkevidden av Fellesskapets kompetanse til å pålegge plikter som vil innebære en harmonisering av medlemsstatenes strafferett.

Etter en gjennomgang av domstolens begrunnelse i saken Kommisjonen mot Rådet uttalte generaladvokaten at Domstolen beskrev Fellesskapets kompetanse som direkte relatert til:

konkrete omstændigheter i saken og ikke som et princip, hvilket forklarer den vaskelige sonndring mellem kompetencens formål og dens konkrete anvendelse.⁴⁶

Et ønske om å sikre fellesskapsrettens optimale virkning og effektivitet var etter generaladvokatens oppfatning dommens begrunnelse, og forutsatt kompetanse var avgjørende for at artikkel 175 implisitt ga den nødvendige kompetanse. Det fremgår klart av dommens premisser at det var hensynet til fellesskapsrettens effektivitet på miljøvernsområdet som ble tillagt størst vekt. Generaladvokaten viste til dommen Tyskland mot Kommisjonen av 9. juli 1987 som er gjennomgått ovenfor.⁴⁷ Når Fellesskapet blir pålagt en bestemt oppgave, vil nødvendig kompetanse for å nå målet implisitt innfortolkes. Ellers ville ikke bestemmelsen fått sin tilsiktede virkning i forhold til formålet. Beskyttelse av miljøet er et av Fellesskapets grunnleggende målsetninger i henhold til EF-traktaten, men det er ikke det eneste beskyttelsesområdet som foreskrives. Derfor er det viktig å få en avklaring i forhold til om Fellesskapets kompetanse til å pålegge medlemsstatene en plikt til å innføre strafferettslige sanksjoner er begrenset til miljøpolitikken. I følge generaladvokaten vil man ved å skille ut miljøhensyn ikke ta hensyn til Fellesskapets karakter og identitet.⁴⁸ Han begrunnet dette med Fellesskapsrettens alminnelige effektivitetsprinsipp. Dette prinsippet har til hensikt å hindre at nasjonal lovgivning

⁴⁶ Generaladvokatens uttalelse avsnitt 88

⁴⁷ Sak C-281/85, Tyskland mot Kommisjonen, Saml 1987 side 3203 avsnitt 28

⁴⁸ Generaladvokatens uttalelse avsnitt 95

umuliggjør eller vanskeliggjør anvendelsen av fellesskapsretten.⁴⁹ De mange grunnleggende mål som EF-traktaten fastsetter, er ikke rangert i forhold til sin betydning eller hvilket nivå av effektivitet som skal kreves. Generaladvokaten konkluderte på bakgrunn av rimelighetshensyn, og for å unngå vilkårlig praksis når han legger til grunn at dommen Kommisjonen mot Rådet må få en bred fortolkning slik at rekkevidden kan strekkes til også å gjelde andre politiske områder. Hva angår rammeavgjørelsen 2005/667, som var tvistegenstanden i sak C-440/05, la Domstolen til grunn at formålet var:

at forbedre søfartssikkerheten og samtidig øge beskyttelsen af havmiljøet mod forurening fra skibe.⁵⁰

I tillegg til forbedring av sikkerheten ved sjøtransport tolket Domstolen rammeavgjørelsen dit hen at den samtidig hadde miljøvern som formål. Artikkel 6 slår fast at miljøvernkrav skal «integreres i utformingen og gjennomførelsen af Fællesskabets politikker». Derfor vil miljøvern også være en målsetning innenfor den felles transportpolitikk. EF-domstolen sluttet at Fellesskapet med hjemmel i artikkel 80 (2) jfr. artikkel 6 kunne treffe tiltak som skal fremme miljøvern.⁵¹ På bakgrunn av dette tolket Domstolen seg frem til en løsning som var i overensstemmelse med saken Kommisjonen mot Rådet, uten å ta direkte stilling til om kompetansen forelå også dersom et miljøvernsformål ikke kunne innfortokes. Følgelig kan det i utgangspunktet ikke utledes en videre grense for Fellesskapets kompetanse til å harmonisere medlemsstatenes strafferett. Hjemmel for å fatte miljøvernstiltak er imidlertid artikkel 175. Artikkel 80, som var hjemmel for Fellesskapets kompetanse, befinner seg i del V om transport. Selv om det ikke følger uttrykkelig av dommen, kan dette tyde på at det åpnes for å strekke rekkevidden noe bredere enn til kun å gjelde miljøvernområdet. Til støtte for dette kan det anføres at artikkel 6 gjelder alle de målsetninger som er nevnt i artikkel 3. Det må imidlertid nevnes at selv om den omtvistede rammeavgjørelsen gjaldt transportpolitikken, hadde den samtidig et innhold som ville få betydning for miljøbeskyttelse. Rammeavgjørelsen supplerte et direktiv vedrørende forurensning fra skip, noe som i høyeste grad angår miljøvern.⁵² Jeg vil derfor ikke

⁴⁹ Jfr. sak C-106/77, Det italienske finansministerium mot S.p.a. Simmenthal, Saml 1978 side 629

⁵⁰ Avsnitt 62

⁵¹ Jfr. avsnitt 60

⁵² Parlamentets og Rådets direktiv 2005/35/EF av 7. september 2005

konkludere med at Fellesskapets kompetanse til å harmonisere medlemsstatenes strafferett er åpnet i forhold til alle formålene fastlagt i EF-traktaten. Etter min oppfatning vil det avgjørende på bakgrunn av disse to dommene være at tiltaket, i alle fall indirekte eller supplerende, har et miljøvernpolitisk formål. Jeg forfølger ikke denne problemstillingen videre, men tilføyer at det på bakgrunn av dette bør fastlegges en grense for hvor langt artikkel 6 kan gjelde.

Det neste spørsmålet angår rekkevidden av Fellesskapets kompetanse til å pålegge medlemsstatene plikter som relaterer seg til deres strafferett. I saken Kommisjonen mot Rådet ble det henvist til nødvendighets- og effektivitetsbetraktninger. Fellesskapets kompetanse ble implisitt hjemlet i EF-traktaten. Generaladvokat Mazák uttalte at det ikke er snakk om kompetanse til å fastsette straffetype og straffenivå, men kompetanse til:

at pålegge medlemsstaterne en forpliktelse til inden for deres respektive strafferettssystemer at kvalificere visse former for adfærd som overtrædelser af straffeloven med henblik på at sikre fællesskabsrettens overholdelse.⁵³

At det ikke hører inn under Fellesskapets kompetanse å fastsette sanksjonenes type og omfang ble tilsluttet av Domstolen.⁵⁴ Medlemsstatene hadde bedre forutsetning til å fastlegge den nærmere utformingen og gjennomføringen av sanksjonene. Dette er i overensstemmelse med subsidiaritetsprinsippet, jfr. artikkel 5 (2). Fellesskapet har bare kompetanse til å fastsette at visse overtredelser skal være straffbare. Sanksjonsplikten må fremstå som nødvendig for å sikre at EF-rettens målsetninger blir effektive. I forhold til artikkel 175 og artikkel 80 har Fellesskapet som følge av denne rettspraksisen, en forutsatt kompetanse til å harmonisere på strafferettsområdet når det gjelder hvilke forhold som skal utgjøre kriminalitet. Så lenge Fellesskapet holdt seg innenfor denne grensen, forelå det ingen motstrid med verken første eller andre ledd i artikkel 5. Selv om det i rammeavgjørelse 2005/667 fantes bestemmelser som ikke var i strid med artikkel 47 EU,

⁵³ Generaladvokatens uttalelse avsnitt 104

⁵⁴ Se avsnitt 70 flg.

ble den annullert i sin helhet, siden den ikke kan deles opp. Denne slutningen var også i samsvar med konklusjonen i Kommisjonen mot Rådet.⁵⁵

2.4.4 Sammenfatning

Så lenge det ikke gripes inn i medlemsstatenes kompetanse til å bestemme sanksjonenes innhold og lengde, har Fellesskapet kompetanse til å harmonisere medlemsstatenes strafferettslovgivning. Læren om forutsatt kompetanse kommer til anvendelse for å begrunne at kompetanse som etter hovedregelen tilhører tredje pilar, i stedet utledes av EF-traktatens bestemmelser i første pilar. Begrunnelsen er at det er nødvendig for å sikre en realisering av Fellesskapets målsetninger. Miljøvern ser i utgangspunktet ut til å være det avgjørende formålet, men på bakgrunn av Domstolens anvendelse av artikkel 6 er siste ord i forhold til dette neppe sagt. Hensynet til EF-rettens effektivitet veide i disse avgjørelsene tyngre enn hensynet til medlemsstatenes suverenitet, som er bedre ivaretatt i tredje pilar. Resultatet er i utgangspunktet ikke i samsvar med fellesskapsrettens legalitetsprinsipp i artikkel 5 (1), siden EF-traktaten ikke har bestemmelser som direkte tar sikte på å harmonisere strafferettslovgivning. For at løsningen ikke skal stride mot legalitetsprinsippet er man nødt til å tolke EF-traktatens bestemmelser utvidende slik at alle nødvendige midler for å kunne sikre EF-rettens effektivitet inkluderes. Bestemmelsene i første pilar må tolkes utvidende og bestemmelsene i tredje pilar må tolkes innskrenkende, slik at løsningen er i samsvar med artikkel 5 (1).

2.5 Konstitusjonstraktaten⁵⁶

Utkastet til Konstitusjonstraktaten innebærer en klargjøring i forhold til fordelingen av kompetanse mellom Unionen og medlemsstatene.⁵⁷ Utgangspunktet vil fortsatt følge av legalitetsprinsippet, og innebærer at Unionens kompetanse er begrenset av

⁵⁵ Se sak C-440/05 avsnitt 75 og sak C-176/03 avsnitt 53.

⁵⁶ Vedtatt av medlemsstatenes regjeringer i oktober 2004. Traktaten ble aldri ratifisert på grunn av Frankrikes og Nederlands nei i folkeavstemningene. Traktaten jeg forholder meg til er derfor bare et utkast, og kan ikke tjene som gjeldende rett for Fellesskapet

⁵⁷ I denne sammenheng Unionen fordi Konstitusjonstraktaten har til hensikt å fusjonere EU-traktaten og EF-traktaten

Konstitusjonstraktaten. Artikkel 1-11 (2) slår fast at all kompetanse som ikke er tildelt Unionen gjennom Konstitusjonstraktaten, tilhører medlemsstatene.

Det forutsees en uttømmende liste over Unionens kompetanse på de områder der den er eksklusiv. Det som særlig er interessant her er hvordan utviklingen på grunnlag av læren om forutsatt kompetanse kommer til syne i denne listen over eksklusiv kompetanse. I tillegg til de tradisjonelle områder som også i dag tilhører denne gruppen, eksempelvis valuttapolitikk, tollunionen og felles handelspolitikk, kommer det eksplisitt til uttrykk i artikkel 1-13 (2) at Unionen utstyres med eksklusiv kompetanse til å inngå eksterne avtaler. Vilkårene som må være oppfylt følger av artikkelens ordlyd, og samsvarer med EF-domstolens rettspraksis.⁵⁸ På bakgrunn av denne kodifiseringen kan man legge til grunn at doktrinen om parallell kompetanse, utviklet gjennom læren om forutsatt kompetanse, nå er en anerkjent rettssetning i fellesskapsretten.

En nærmere analyse av utkastet til ny konstitusjonstraktat faller utenfor denne oppgaven. Det sentrale hensynet bak klargjøringene, er å legge bedre til rette for en tydeligere fordeling av kompetanse mellom Unionen og medlemsstatene. En fordel med klare bestemmelser på dette området er at det ikke gir like stort rom for utvidende tolkning ved fastsettelsen av kompetansegrunnlaget. På den måten vil konflikter kunne unngås, og medlemsstatene har bedre mulighet til å forutse sin rettslige posisjon.

3 Artikkel 308

3.1 Innledning

EF-traktaten gir rom for å tolke Fellesskapets kompetansegrunnlag utvidende innenfor rammen av de fastlagte formål. Av og til kan det likevel oppstå behov for å vedta en

⁵⁸ Første gang kommet til uttrykk i dommen AETR, sak C-22/70, Kommisjonen mot Rådet, E. C R. 1971 side 263. Se også Uttalelse 1/94 WTO-avtalen, Saml 1994 side I-5267, vedrørende hvilke tilfeller Fellesskapets eksterne kompetanse er eksklusiv.

rettsakt som faller utenfor traktatens bestemmelser. Det finnes situasjoner der EF-traktaten fastsetter et formål uten at det tildeles kompetanse for å treffe de nødvendige tiltakene. Artikkel 308 gir hjemmel for å utvide kompetansen på områder der EF-traktaten ikke har tatt stilling til kompetansespørsmålet. Bestemmelsen fastsetter de prosessuelle og materielle vilkårene som må være oppfylt.. Artikkel 308 er et subsidiært kompetansegrunnlag og ikke en måte å endre traktatene på. Det foreligger derfor ingen motstrid med artikkel 48 EU, som er hjemmel for å endre traktatene. Artikkel 308 har blitt kritisert siden den tillater å gi Fellesskapet nye kompetansegrunnlag uten at traktatene blir endret. Jeg vil i dette kapitlet redegjøre for vilkårene som må foreligge og begrensningene for anvendelsen av artikkel 308. Det er særlig viktig å fastsette grensen oppad mot det som vil innebære en endring av traktatene. Jeg vil også foreta en sammenligning mellom artikkel 308 og læren om forutsatt kompetanse. Til slutt vil jeg redegjøre kort om forholdet mellom EØS og EF-retten, med hensyn til hvordan EØS-samarbeidet kan bli påvirket av Fellesskapets rettsakter når disse blir truffet på bakgrunn av et utvidet kompetansegrunnlag.

3.2 Vilkår

3.2.1 Prosessuelle vilkår

Når Fellesskapet treffer et tiltak med hjemmel i artikkel 308, må prosedyren som følger av bestemmelsens ordlyd følges. Kommisjonen utarbeider et forslag som sendes til Parlamentet for uttalelse. Rådet må være enstemmig over forslaget, etter å ha rådspurt Parlamentet, for at tiltaket kan bli vedtatt. Enstemmighetskravet skal beskytte medlemsstatenes interesser, og fremstår derfor som en sikkerhetsventil i forhold til den utvidelse av kompetanse som denne bestemmelsen kan føre med seg. På dette punktet fremstår artikkel 308 som et snevrere kompetansegrunnlag enn læren om forutsatt kompetanse. Når Fellesskapet blir tildelt kompetanse på bakgrunn av forutsatt kompetanse, må de prosessuelle reglene som gjelder for det aktuelle tiltak følges, det vil si den fremgangsmåten den aktuelle bestemmelsen i EF-traktaten fastlegger. EF-traktaten foreskriver stort sett kvalifisert flertalls avstemninger i Rådet.

3.2.2 Materielle vilkår

Fire materielle vilkår må foreligge for at artikkel 308 skal komme til anvendelse. Disse vilkårene er nødvendige og tilstrekkelige for at et tiltak kan treffes med hjemmel i denne bestemmelsen.

Det første vilkåret er at det foreslåtte tiltaket må være nødvendig for å oppnå et av Fellesskapets formål. Fellesskapets grunnleggende målsetninger utledes av artikkel 2 og artikkel 3. Som tideligere fastslått, er formålene meget vide. Artikkel 5 (1) viser uttrykkelig til «de beføjelser og mål, der er tillagt det ved denne traktat». Med dette vises det hovedsakelig til artikkel 3 som tar for seg Fellesskapets formål og virksomhet. Artikkel 5 (1) kan også tolkes dit hen at det vises til mer spesifikke formålsangivelser i EF-traktaten. Vurderingstemaet er hvor langt man kan strekke «de beføjelser og mål, der er tillagt det ved denne traktat». Målsetningene som dekkes både av artikkel 2 og artikkel 3, samt i andre spesifikke bestemmelse i traktaten dekker en rekke politiske områder. Fellesskapets målsetninger er vide i seg selv, og dette vilkåret er vanligvis ikke problematisk.

Det andre vilkåret henger nøye sammen med det første, og krever at det foreslåtte tiltaket må være nødvendig for en realisering av et av Fellesskapets mål «inden for fællesmarkedets rammer». Et felles marked er en av forutsetningene for at Fellesskapet skal kunne fremme de formålene som er fastsatt i artikkel 2. Det har i juridisk teori vært drøftet om ordlyden i artikkel 308, i forhold til dette vilkåret, innebærer en begrensning slik at bestemmelsen bare får anvendelse i forbindelse med opprettelsen av det indre marked.⁵⁹ På den andre siden har det vært hevdet at det kun er et krav om at tiltaket må falle innenfor traktatens kontekst og system.⁶⁰ På bakgrunn av utviklingen i det indre markedet de siste tjue årene, kan man legge til grunn at det er sistnevnte innhold som ligger i dette vilkåret.⁶¹

⁵⁹ Dashwood, The limits of European Community powers, *European Law Review* 1996 21 side 113-128

⁶⁰ Hartley, *The Foundations of European Community Law* (2007) side 107

⁶¹ Jeg kommer tilbake til hvordan bestemmelsen er foreslått endret i kapittelet om konstitusjonstraktaten

Det tredje vilkåret er at EF-traktaten ikke inneholder en bestemmelse som gir tilstrekkelig kompetanse til å oppnå det anførte formål. Illustrerende i denne sammenhengen er saken Hauptzollamt Bremerhaven mot Massey-Ferguson.⁶² Saken dreide seg om et tilfelle der traktaten hadde en bestemmelse som dekket rettsområdet, men kompetansen som Fellesskapet ble tildelt var ikke tilstrekkelig for å kunne treffe det nødvendige tiltaket. Avgjørelsen er et eksempel på at artikkel 308 ikke nødvendigvis er utelukket selv om det finnes en mer spesifikk bestemmelse som gir kompetanse. Heller ikke det tilfellet at en traktatbestemmelse kan være gjenstand for utvidende tolkning, synes å utelukke anvendelsen av artikkel 308.⁶³ For å fastlegge vilkårets rammer, må det derfor undersøkes hva som menes med at «denne traktat ikke inneholder fornøden hjemmel hertil». Et av hensynene bak dette vilkåret er at Fellesskapsorganene ikke skal omgå de prosessuelle reglene som de forskjellige bestemmelsene foreskriver. Eksempelvis Parlamentets rolle i ulike sammenhenger, og reglene for stemmeavgivning i Rådet. Det er her av avgjørende betydning at artikkel 308 oppstiller den prosessuelle fremgangsmåten, jfr. ovenfor. Et organ kan ikke basere sitt rettslige grunnlag i artikkel 308 på grunn av de prosessuelle reglene. I avgjørelsen Kommisjonen mot Rådet⁶⁴ kunne ikke kompetanse begrunnes i artikkel 308 fordi artikkel 133 (tidligere artikkel 113) tildelte tilstrekkelig kompetanse innenfor det anførte formål. Rådet hevdet at de omtvistede forordningene i realiteten hadde utviklingspolitiske formål, og at traktatene ikke hadde noen bestemmelse som ga organene den kompetanse til å treffe nødvendige tiltak på dette området. Det kunne virke som om Rådet anførte dette formålet for å unngå Parlamentets påvirkning dersom tiltak ble truffet i artikkel 133. I forhold til dette ble det anført i dommens premisser at artikkel 308 ikke kan benyttes for å omgå Parlamentets konsultasjonsmyndighet.⁶⁵ Det ville vært et brudd på det grunnleggende prinsippet om balanse mellom Fellesskapets organer. Artikkel 308 er heller ikke anvendelig dersom det finnes et tilnærmet kompetansegrunnlag som foreskriver kvalifisert flertall. Da vil det foreligge «en bestemmelse som gir den nødvendige myndighet». Artikkel 308 krever enstemmighet i Rådet. Det er lettere å oppnå kvalifisert

⁶² Sak C-8/73, Hauptzollamt Bremerhaven mot Massey-Ferguson, Saml 1973 side 897

⁶³ Craig og DeBurca, EU Law (2003) side 126.

⁶⁴ Sak C-45/86, Kommisjonen mot Rådet, Saml 1987 side 1493

⁶⁵ Se avsnitt 12

flertall enn enstemmighet. Fra medlemsstatenes og Rådets side vil enstemmighet i noen tilfeller være ønskelig på grunn av muligheten for å stoppe et tiltak. Artikkel 308 kan ikke anvendes dersom avstemningsreglene er den underliggende hensikt bak et påberopt formål. Situasjonen må være at EF-traktaten ikke tildeler nødvendig kompetanse innenfor det reelle formål, og ikke en kamuflert omgåelse av den fremgangsmåten som bestemmelsene fastsetter for å vedta en rettsakt. Dette vilkåret er det som har ført til flest tvister.⁶⁶

Hensynet, på det mer generelle plan, er at det ikke kan forventes at en omfattende traktat som EF-traktaten har forutsett alt på signerings- og ratifikasjonstidspunktet. Artikkel 308 har i forbindelse med dette vilkåret møtt en ikke ubetydelig kritikk. Siden artikkelen gir hjemmel til å utfylle traktaten uten å gå gjennom den tradisjonelle prosedyren for endring og revisjon, vil det kunne anføres at bestemmelsen utgjør en fare for hensynet til medlemsstatenes suverenitet og autonomi. Mot dette kan det imidlertid hevdes at faren er begrenset ved at EF-domstolen har kontrollmyndighet. Hensynet til medlemsstatenes autoritet er i tillegg tilgodesett ved at det kreves enstemmighet i Rådet for å vedta en rettsakt med hjemmel i artikkel 308.

Det fjerde vilkåret innebærer at det foreslåtte tiltaket må være nødvendig for å oppnå det anførte formålet. Det er i utgangspunktet Fellesskapets organer, i sine forberedende vurderinger, som vurderer om et tiltak er nødvendig. Domstolens kontrollmyndighet er på dette området begrenset i følge Jacqué og Hartley,⁶⁷ Dashwood på sin side hevder at denne påstanden aldri er blitt bekreftet av Domstolen selv. Det som derimot er kommet til uttrykk gjennom rettspraksis er at det aldri oppstår en handleplikt for organene selv om nødvendighetsvilkåret er oppfylt. I saken AETR la EF-domstolen til grunn:

Although article 235 empowers the Council to take «any appropriate measures» equally in the sphere of external relations, it does not create an obligation, but confers on the Council an option, failure to exercise which cannot affect the validity of proceedings.⁶⁸

⁶⁶ Se Hartley, *The Foundation of European Community Law* (2007) side 107 og Craig og De Búrca, *EU Law* (2003) side 126

⁶⁷ Jacqué, *Droit institutionnel de l'Union européenne* (2006) side 136 og Hartley, *The foundations of European Community Law* (2007) side 107

⁶⁸ Sak C-22/70, *Kommisjonen mot Rådet*, E. C. R. 1971 side 263

Artikkel 308 gir Rådet en rett, men ingen plikt til å handle.⁶⁹ Dette underbygger det faktum bestemmelsen har status som et subsidiært kompetansegrunnlag, og ikke automatisk kommer til anvendelse. Når nødvendigheten er brakt på det rene, foreligger det en adgang til å basere et kompetansegrunnlag på artikkel 308, forutsatt at de andre vilkårene også er oppfylt.

Hartley nevner også et femte vilkår som innebærer at det foreslåtte tiltaket må være egnet.⁷⁰ Dette innebærer at tiltaket må være egnet til å nå det formålet som skal virkeliggjøres. Proporsjonalitetsprinsippet som følger av artikkel 5 (3) vil trolig sette samme begrensning for anvendelsen fordi egnethetskravet inngår i proporsjonalitetsprinsippet i vid forstand. Det vil derfor ikke være avgjørende om man begrepsmessig kaller dette et vilkår eller en begrensning for artikkel 308.

3.3 Artikkel 308 i praksis

Praksisen rundt artikkel 308 kan deles inn i tre tidsperioder. Denne inndelingen illustrerer hvordan behovet for å utvide Fellesskapets kompetanse har variert i samsvar med traktatenes utvikling. Politiske områder som i dag har sine egne bestemmelser i EF-traktaten, fikk tidligere sitt rettslige grunnlag i artikkel 308. Første periode strekker seg frem til 1972. Bestemmelsen ble lite brukt, med noen unntak for landbrukspolitikken og tollunionen. Annen periode strekker seg fra 1972 til 1986.⁷¹ På bakgrunn av toppmøtet i Paris i 1972 ble Fellesskapet oppfordret til å bruke artikkel 308 mer aktivt. Målsetningen om en felles valutaunion og realiseringen av et felles indre marked sto sterkt i denne perioden. All kompetanse kunne ikke utledes av traktatene, og nødvendige tiltak måtte treffes med hjemmel i artikkel 308. For å styrke fellesmarkedet ble kompetansen på en rekke politiske områder tildelt Fellesskapet ved Enhetsakten i 1986. For å gjøre virksomheten mer effektiv ble avstemning med kvalifisert flertall innført for de viktigste

⁶⁹ Organene har heller ingen plikt til å handle på bakgrunn av læren om forutsatt kompetanse som følge av at nødvendighetsvilkåret vurderes til å være oppfylt.

⁷⁰ Se Hartley, *The Foundation of European Community Law* (2007) side 108

⁷¹ Enhetsakten som ble signert februar 1986, og trådte i kraft i 1997. Fra dette tidspunktet startet en omfattende presisering av Fellesskapets kompetanse

tiltakene i Rådet. Den europeiske integrasjon spilte en viktig rolle frem mot signering av Unionstraktaten i Maastricht den 7. februar 1991. Artikkel 308 var et viktig middel i forhold til å kunne tilpasse Fellesskapets kompetanse slik at arbeidet med å få i stand et fungerende indre marked skulle lykkes. Miljø, forskning og regionspolitikk var noen av de områdene der artikkel 308 ble anvendt for å vedta rettsakter. Unionstraktaten (EU) trådte i kraft den 1. november 1993, og innledet samtidig tredje periode med hensyn til praksisen av artikkel 308. Behovet for å anvende bestemmelsen sank betraktelig etter hvert som traktatene fikk uttrykkelige kompetansegrunnlag på nye politiske felt. I tillegg ble Fellesskapets legalitetsprinsipp innført i EF-traktaten. Dette prinsippet utelukker i utgangspunktet etter sin ordlyd at Fellesskapet har kompetanse på områder som ikke er regulert i traktaten selv. Hvor langt kompetansen kan strekkes er som sagt et tolkningsspørsmål. Artikkel 308 er et subsidiært kompetansegrunnlag som bør være gjenstand for en streng fortolkning.⁷² Fra Fellesskapets side er det likevel nyttig å ha denne bestemmelsen som en sikkerhetsventil.

3.4 Begrensninger for anvendelsen

Subsidiaritetsprinsippet og proporsjonalitetsprinsippet, jfr. artikkel 5 (2) og (3), utgjør begrensninger for anvendelsen av Fellesskapets kompetanse. Dette gjelder også for artikkel 308. Disse prinsippene faller utenfor denne oppgaven, og jeg behandler derfor ikke problemstillingene de reiser i forhold til det subsidiære kompetansegrunnlaget.

Artikkel 308 gir Fellesskapet en bred kompetanse, og det er derfor viktig å fastlegge hvilke begrensninger som gjelder. En rettsakt vedtatt med hjemmel i bestemmelsen må ikke føre til en endring av traktatene. Hvis rettsakten i realiteten innebærer en endring, kan ikke dette kamoufleres ved hjelp av artikkel 308. Traktatendringer skal følge den prosedyre som er oppstilt i artikkel 48 EU. EF-domstolens uttalelse i forbindelse med en eventuell tilslutning til Den europeiske menneskerettighetskonvensjon, EMK, kan kaste lys over hvor denne

⁷² Jfr. EF-domstolens uttalelse 2/94, Saml 1996 side I-1759

grensenen går.⁷³ Uttalelsen slo fast det klare utgangspunktet om at artikkel 308 ikke kan benyttes for å endre traktaten. Rådet fremla en forespørsel til EF-domstolen vedrørende fellesskapets kompetanse for å tilslutte EMK. Domstolen innledet med å fastslå Fellesskapets legalitetsprinsipp i artikkel 5 (1),⁷⁴ og at prinsippet gjaldt både i forhold til Fellesskapets interne og eksterne rettsakter. Det ble videre lagt til grunn at Fellesskapets kompetansegrunnlag ikke nødvendigvis måtte baseres på en positiv traktatbestemmelse, men også kunne ha hjemmel i et implisitt kompetansegrunnlag, nærmere bestemt forutsatt kompetanse. Domstolen viste her til tidligere rettspraksis, og slo fast at det forelå fast praksis på området for internasjonale relasjoner, som fastslo Fellesskapets eksterne kompetanse.⁷⁵ Deretter konstaterte Domstolen at det i mangel av et positivt eller implisitt hjemmelsgrunnlag, gjensto å vurdere om artikkel 308 kunne gi det nødvendige rettsgrunnlag for å tilslutte EMK.⁷⁶ I samsvar med artikkel 5 (1), hadde artikkel 308 ikke til hensikt å utvide Fellesskapets kompetanse utover det som følger av den generelle sammenheng i traktatene, og under enhver omstendighet kunne bestemmelsen ikke benyttes for å modifisere eller endre traktaten, uten å gå veien via den prosessen som regelen om traktatsendringer foreskriver.⁷⁷ Respekt for menneskerettighetene er og var en viktig målsetning både for medlemsstatene og for Fellesskapet. Dette kommer blant annet til uttrykk i fortalet til Unionstraktaten og Enhetsakten. Artikkel 177 forplikter videre Fellesskapet til å respektere menneskerettighetene i forhold til utviklingspolitikken. De originale traktattekstene inneholdt ingen bestemmelse vedrørende menneskerettigheter. Dette hang sammen med at de originale tekstene var av økonomisk natur, og man forestilte seg ikke at det skulle komme til å oppstå en konflikt mellom fellesskapsretten og menneskerettighetene. Utviklingen i EF-domstolen har imidlertid ført til at menneskerettighetene nå har rang som et av Fellesskapets generelle grunnprinsipper.⁷⁸ Domstolen kom, i uttalelsen fra 1994, likevel frem til at artikkel 308 ikke kunne gi

⁷³ Uttalelse 2/94, Saml 1996 side I-1759

⁷⁴ Avsnitt 23

⁷⁵ Jfr. blant annet uttalelse 2/91, WTO-avtalen, Saml 1994 side I-5267 og AETR-saken C-22/70, Kommissjonen mot Rådet, E. C. R. 1971 side 263

⁷⁶ Avsnitt 28

⁷⁷ Avsnitt 30

⁷⁸ Jfr. sak C-11/70, Internationale Handellsgesellschaft, rec. 1125

Fellesskapet kompetanse i denne situasjonen. Ingen bestemmelser i EF-traktaten ga organene generelle midler for å fastsette eller inngå internasjonale avtaler om menneskerettigheter. Domstolen slo fast at tiltredelse av EMK «ville have forfatningsmessig rækkevidde», og lå utenfor rammen til art 308 EF. Sistnevnte bestemmelse gir hjemmel for å utvide og tilpasse Fellesskapets kompetanse innenfor rammen av EF-traktaten. Selv om menneskerettighetene står sterkt innenfor Det europeiske fellesskap, ville en tilslutning til EMK ført til en substansiell forandring av traktatens beskyttelse av disse. Traktatens sammenheng og system ville blitt forandret. Dette ville i realiteten medført en endring, og prosedyren i artikkel 48 EU ville vært nødvendig å følge. Jeg kommer tilbake til hvordan rettstilstanden har utviklet seg i forhold til EMK i kapittelet om Konstitusjonstraktaten nedenfor. Det har i juridisk teori blitt hevdet at denne løsningen passet EF-domstolen godt. Siden Fellesskapet ikke tilsluttet EMK, fikk heller ikke den Europeiske menneskerettighetsdomstol, EMD, jurisdiksjon over Fellesskapets rettsaker.⁷⁹ Dette ville ha innskrenket EF-domstolens kompetanse som kontrollorgan.

En annen logisk begrensning innebærer at artikkel 308 ikke kan gi kompetanse for tiltak som står i konflikt med et uttrykkelig forbud i traktaten.⁸⁰ Artikkel 149 kan tjene som eksempel. Fellesskapet skal respektere medlemsstatenes fulle ansvar på undervisningsområdet. Et tiltak som går utover de fastlagte oppgaver fellesskapet er tildelt i artikkel 149 vil derfor ikke kunne hjemles i artikkel 308. Artikkel 308 kan derfor heller ikke utvide Fellesskapets kompetanse på rettsområder der det foreligger et harmoniseringsforbud. Selv om artikkel 308 gir Fellesskapet bred kompetanse, kan utvidelser ikke forekomme på bekostning av uttrykkelige begrensninger som allerede foreligger i traktaten. Hvis Fellesskapets kompetanse er begrenset gjennom EF-traktaten, vil en utvidelse som er i strid med denne begrensningen ikke fremstå som en subsidiær kompetanse, men som en endring i traktatens system.

⁷⁹ Craig og De Burca, EU-Law (2003) side 126

⁸⁰ Hartley, The Foundation of European Community Law (2007) side 109

3.5 Sammenligning av artikkel 308 og læren om forutsatt kompetanse

Fellesskapets kompetanse kan utvides både med grunnlag i artikkel 308 og på bakgrunn av læren om forutsatt kompetanse. Artikkel 308 gir Fellesskapet hjemmel til å vedta en rettsakt der det verken uttrykkelig eller implisitt er tillagt tilstrekkelig kompetanse for å virkeliggjøre en målsetning. Bestemmelsen har til hensikt å supplere Fellesskapets kompetansegrunnlag når det i mangel av eksplisitt eller implisitt kompetanse er nødvendig å treffe et tiltak innenfor traktatenes formål. Dette kompetansegrunnlaget er bredere enn det som kan utledes av læren om forutsatt kompetanse, der kompetanse og formål henger tettere sammen. Som beskrevet ovenfor, vil det avhenge av det enkelte rettsområdet hvor tett kompetanse og formål henger sammen. Det avgjørende er uansett at det i traktaten er tatt stilling til kompetansespørsmålet. Når Fellesskapet har hjemmel for å treffe et tiltak i artikkel 308, befinner man seg på et område der traktaten ikke regulerer kompetansen. Et av vilkårene som må være oppfylt er nettopp at EF-traktaten ikke foreskriver et tilstrekkelig kompetansegrunnlag. Det er følgelig bare formålet som blir foreskrevet i traktaten. Derfor kan det konkluderes at mens forutsatt kompetanse utvider Fellesskapets kompetanse, gir artikkel 308 et nytt kompetansegrunnlag.

De prosessuelle forskjellene vil kunne være av betydning for hvilket grunnlag som påberopes. For å vedta en rettsakt med grunnlag i forutsatt kompetanse finnes det ingen generell prosedyre for fremgangsmåten. Prosedyren som må følges varierer fra tilfelle til tilfelle, og finnes i den bestemmelsen i EF-traktaten der det foreslåtte tiltak har sin forankring. Når en rettsakt blir vedtatt med hjemmel i artikkel 308, oppstiller bestemmelsen selv den prosedyren som må følges, jfr. ovenfor. Enstemmighet i Rådet fremstår som en sikkerhetsventil. Hver medlemsstat har en slags vetorett, og kan stemme mot et foreslått tiltak via sin representant i Rådet. Dette er ikke tilfelle der læren om forutsatt kompetanse ligger til grunn for en utvidende tolkning av en av EF-traktatens bestemmelser. Siden avstemningsprosedyren følger av den aktuelle bestemmelsen i EF-traktaten, vil det som regel være avstemning i Rådet med kvalifisert flertall. Valget mellom å påberope seg forutsatt kompetanse eller artikkel 308, ser i noen sammenhenger ut til å avhenge av om tvisten gjelder en horisontal eller en vertikal konflikt. I en horisontal konflikt, mellom

Unionens organer, vil man ofte se at det argumenteres på bakgrunn av forutsatt kompetanse, dog med noen unntak fra Rådets side som medlemsstatenes representant. I en vertikal konflikt mellom en eller flere av organene og medlemsstatene ser man at særlig Kommisjonen argumenterer på bakgrunn av forutsatt kompetanse, mens medlemsstatene er mer tilbakeholdne. Dette har å gjøre med de prosessuelle vilkår som bestemmelsene foreskriver. For medlemsstatene vil det generelt være en fordel at et tiltak må oppnå enstemmighet i Rådet. Enstemmighet ivaretar bedre hensynet til medlemsstatenes suverenitet. Fra Kommisjonens side, som er det organet med best posisjon til å ivareta Fellesskapets interesser, vil avstemning med kvalifisert flertall lettere sikre Fellesskapets effektivitet. Som eksempel i den sammenheng kan nevnes dommen Kommisjonen mot Rådet der avstemningsreglene hadde betydning for partenes valg av hjemmel.⁸¹ Rådet påberopte seg artikkel 308, men siden tilstrekkelig kompetanse kunne utledes av en annen bestemmelse i EF-traktaten, ble anførselen avvist.

Artikkel 308 nevner uttrykkelig at det er et formål på det indre markeds område som må tilgodeses. Utvidelse av kompetanse med grunnlag i forutsatt kompetanse begrenser ikke formålet på samme måte, og kommer i utgangspunktet til anvendelse i forhold til alle de grunnleggende målsetningene EF-traktaten foreskriver. Referansen til det indre markedet i artikkel 308 er imidlertid fjernet i utkastet til ny konstitusjonstraktat, jfr. nedenfor. Denne bestemmelsen vil derfor, hvis traktaten blir ratifisert, bidra til å gi Fellesskapet ny kompetanse også innenfor andre målsetninger. På dette området vil det derfor i fremtiden ikke være en markant forskjell mellom der læren om forutsatt kompetanse benyttes for å nå et formål og der artikkel 308 gir den nødvendige kompetanse.

EF-traktaten inneholder ikke bare spesifikke bestemmelser i forhold til Fellesskapets oppgaver. Artikkel 95 gir en generell kompetanse til å harmonisere medlemsstatenes lovgivning på det indre markedets område. Dette er noe annet enn å utvide Fellesskapets kompetanse slik at et mål på det indre markedet skal kunne virkeliggjøres. Den reelle forskjellen kan illustreres ved hjelp av rettspraksis. Jeg vil nevne to saker som i denne

⁸¹ Sak C-45/86, Kommisjonen mot Rådet, Saml 1987 side 1493

sammenheng er relevante, henholdsvis Bioteknologisaken og Kommisjonen mot Rådet.⁸² I den første av disse sakene godtok Domstolen at et direktiv, vedrørende bioteknologilovgivning, kunne vedtas med hjemmel i artikkel 95. I den andre saken sluttet Domstolen at artikkel 308 var riktig hjemmel. Denne sistnevnte saken gjaldt en forordning med det formål å sikre riktig funksjon av tollunionen og den felles landbrukspolitikken. Spørsmålet var om forordningen skulle vedtas med hjemmel i artikkel 95 eller artikkel 308. Læren om forutsatt kompetanse kan begrunne at et tiltaks formål faller innunder artikkel 95. Saken var et eksempel på at artikkel 308 gir Fellesskapet bredere kompetanse. Etter en gjennomgang av forordningens formål og innhold kom Domstolen frem til at det grunnleggende formålet var å bekjempe svik, og var følgelig en beskyttelse av Fellesskapets finansielle interesser. I avsnitt 33 uttales det at:

Da traktatens artikkel 209 A i den version, der var gjældende ved udstedelsen af den anfægtede forordning, angav det mål, der skulle nås, uden dog at give Fællesskabet kompetence til at oprette et system som det her foreliggende, var det berettiget at benytte traktatens artikkel 235.

Artikkel 209 A tilsvarer dagens artikkel 280. Bekjempelse av svik og beskyttelse av Fellesskapets finansielle interesser, falt ikke inn under tollunionens formål, men ble ansett som et selvstendig formål. Artikkel 95 kunne ikke anvendes når en rettsakt bare førte til aksessorisk og tilfeldig harmonisering av medlemsstatenes lovgivning. Det avgjørende var om rettsakten, her forordningen, hadde til formål å foreta en tilnærming av medlemsstatenes lovgivning, som reelt sett fjernet hindringer for det indre marked. Det var ikke tilfelle i denne saken der det anførte formålet var å beskytte Fellesskapets finansielle interesser, som var et selvstendig formål ved siden av reglene om tollunionen. Artikkel 308 var riktig hjemmel. Det fantes ingen uttrykkelig bestemmelse i EF-traktaten som tildelte Fellesskapet kompetanse for å nå det formålet som ble beskrevet i artikkel 209 A. I Bioteknologisaken konkluderte Domstolen med at det omtvistede direktivet ikke hadde til formål skape en ny rettighet. Direktivet ville, i alle fall på sikt, ha til formål å fjerne hindringer for det indre markedet. Det ble videre slått fast at direktivet ikke hadde et formål

⁸² Sak C-377/98, Nederland mot Rådet, Saml 2001 side I-7079, heretter Bioteknologisaken og Sak C-209/97, Kommisjonen mot Rådet, Saml 1999 side I-8067

som stiftet en ny rettighet, og at hovedinnholdet nettopp tok sikte på en harmonisering av medlemsstatenes lovgivning.⁸³ Både artikkel 95 og artikkel 308 relaterer seg til det indre markedets virkeområde. Forskjellen er imidlertid at mens artikkel 95 innebærer en harmonisering av medlemsstatenes eksisterende lovgivning for å fjerne hindringer, går artikkel 308 et skritt videre. Betydningen av referansen til det indre marked i artikkel 308 har ikke lenger den samme aktualitet som på 80 og 90-tallet, fordi det ikke lenger er samme behov for å styrke markedet som det var tidligere. Det kan likevel argumenteres for at de fleste av Fellesskapets formål relaterer seg, i det minste indirekte, til det indre marked. På den andre siden vil referansen snevre inn artikkel 308s anvendelsesområde ved at formålet begrenses. Referansen forsvinner i utkastet til ny konstitusjon. Det kan derfor konkluderes med at det ikke lenger er hensikten at bestemmelsen skal begrenses til kun å gjelde det indre markedet. Selv om forutsatt kompetanse åpner for å utvide fellesskapets kompetanse generelt innenfor de grunnleggende målsetninger, må i utgangspunktet et tiltak baseres på EF-traktaten. Enten ved at en spesifikk bestemmelse tolkes utvidende til å omfatte det foreslåtte tiltak, eller ved at formålet tolkes til å falle innenfor artikkel 95 slik at det kan treffes et harmoniseringstiltak. Det spesielle med artikkel 308 er at denne bestemmelsen utgjør et spesifikt grunnlag for å utvide Fellesskapets kompetanse der man verken kan tolke en bestemmelse utvidende eller treffe et tiltak med hjemmel i artikkel 95. Behovet for artikkel 308 har etter hvert blitt mindre. Dette henger sammen med at bestemmelsen først og fremst skulle bidra til å legge til rette for opprettelsen av et fungerende indre marked. Etter hvert som Fellesskapet har fått overført stadig mer spesifikk kompetanse på dette området, snevres artikkel 308s anvendelsesområde samtidig inn. Der kompetansespørsmålet er avklart, er ikke vilkårene for å anvende artikkel 308 oppfylt, jfr. ovenfor om bestemmelsens vilkår.

Fellesskapet hadde i utgangspunktet ikke kompetanse i EF-traktaten til å harmonisere medlemsstatenes strafferett. I stedet for å treffe tiltak med hjemmel i artikkel 308, ble kompetansen utledet fra henholdsvis artikkel 175 og artikkel 80 (2) på bakgrunn av læren om forutsatt kompetanse. Begrunnelsen her er klar. Vilårene for å anvende artikkel 308

⁸³ Jfr. henholdsvis avsnitt 15, 25 og 28.

var ikke tilstede. Det forelå allerede kompetanse til å treffe tiltak innenfor miljøvernsformålet, som utgjorde det avgjørende beskyttelsesområdet. Da det uttrykkelige kompetansegrunnlaget ikke var tilstrekkelig var det nødvendig å utvide kompetansen, ikke skape ny kompetanse. I tillegg forelå det kompetanse til å treffe tiltak som relaterte seg til strafferetten i tredje pilar. En anvendelse av artikkel 308 ville derfor også ha fremstått som en endring i traktatens system. Eneste mulighet var derfor å utvide EF-traktatens bestemmelser slik at kompetansen implisitt ble utledet derfra.

3.6 Konstitusjonstraktaten

I arbeidet med Konstitusjonstraktaten var artikkel 308 gjenstand for kritikk. Selv om bestemmelsen har eksistert lenge, ble den kritisert som om den innebar noe nytt. Kritikken dreide seg i hovedsak om en frykt for at Fellesskapets kompetanse skulle utvides uten at endringsprosedyren ble fulgt. Denne faren er likevel begrenset på grunn av EF-domstolens konrtollmyndighet.

Hjemmelen i utkastet til ny konstitusjonstraktat er artikkel 1-18. Parlamentet får utvidet sin rolle i forhold til dagens rettstilstand. I henhold til artikkel 308 har Parlamentet kun en rådgivende rolle. Utkastet foreslår at Parlamentet vil få en godkjennelsesmyndighet, jfr. artikkel 1-18 (1). På den måten vil Parlamentet, som er EU-borgernes organ, kunne hindre at et tiltak blir fattet med hjemmel i artikkel 308. Artikkel 1-18 (2) bestemmer at Kommisjonen skal ta hensyn til medlemsstatenes nasjonalforsamlinger når det utarbeides et forslag som baseres på denne bestemmelsen. Andre ledd sier uttrykkelig at subsidiaritetsprinsippet skal respekteres. Dette understreker den subsidiære karakteren som videreføres i artikkel 1-18. Artikkel 1-18 (3) slår fast at bestemmelsen ikke kan gi Fellesskapet et kompetansegrunnlag på rettsområder der traktaten uttrykkelig utelukker harmonisering av medlemsstatenes lovgivning. Motsatt løsning ville innebære et brudd på Fellesskapets legalitetsprinsipp som videreføres i utkastets artikkel 1-11 (1) og (2). Artikkel 308 refererer til det indre markedets virkeområde. Denne referansen føres ikke videre i utkastet. Anvendelsesområdet utvides til å gjelde alle politiske områder. Dette vil medføre at bestemmelsen også kan gi grunnlag for å treffe tiltak som vil påvirke dagens andre og tredje pilar. Som tidligere nevnt slo EF-domstolen fast at en tiltredelse til EMK

ville utgjøre en endring i traktatenes system, og at dette derfor ikke kunne skje med hjemmel i artikkel 308. EMK inkorporeres i fellesskapsretten i utkastet til ny konstitusjon, jfr. artikkel 1-9 (2). I denne sammenheng kan det nevnes at EF-domstolen legger stadig mer vekt på EMK i sine avgjørelser. I saken Sverige mot Rådet fra 2001, vedrørende retten til familieliv, refererte Domstolen direkte til artikkel 8 EMK.⁸⁴ Siden Konstitusjonen representerer en endring av EU- og EF- traktatene, er en tilslutning til EMK ikke problematisk.

3.7 EØS

Jeg vil i dette kapitlet kort redegjøre for forholdet mellom EF-retten og EØS-samarbeidet. Problemstillingen er hvilken betydning et tiltak som treffes på bakgrunn av forutsatt kompetanse eller med hjemmel i artikkel 308 får i forhold til EØS. Statene som kun inngår i EØS-samarbeidet har ikke overført suverenitet og kompetanse til Fellesskapet på lik linje med medlemsstatene i EU. Rettsakter som vedtas av Unionens organer får likevel betydning for EØS så langt de omfattes av EØS-avtalen. Art 7 EØS slår fast at Unionens forordninger «som sådan» skal gjøres til en del av den interne rett, mens «avtalepartene», dvs. EØS-medlemmene, har myndighet til «å bestemme formen og midlene for gjennomføringen» av direktiver. Dette er i utgangspunktet i samsvar med artikkel 249, men på bakgrunn av at EØS-avtalen er en folkerettslig traktat, har verken forordninger eller direktiver direkte virkning innenfor EØS-samarbeidet. Rettsaktene må implementeres i den nasjonale lovgivningen. For Norge sin del følger det av forrangsbestemmelsen i EØS-loven § 2 at «Bestemmelser i lov som tjener til å oppfylle Norges forpliktelser etter avtalen, skal i tilfelle konflikt gå foran andre bestemmelser som regulerer samme forhold».⁸⁵ Denne bestemmelsen gjelder EØS-regler som er gjennomført ved lov eller forskrift.⁸⁶ Norge er også forpliktet til å følge EF-domstolens rettspraksis jfr. artikkel 6 EØS. Denne bestemmelsen gjelder «med forbehold for den fremtidige utvikling av rettspraksis». I realiteten skal det imidlertid tas hensyn til behovet for ensartet tolkning mellom EØS og

⁸⁴ Sak C-122/99, Sverige mot Rådet, Saml 2001 side I-4319

⁸⁵ EØS-avtalen ble signert 2. mai 1992 og trådte i kraft 1. januar 1994. EØS-avtalens hoveddel er gjennomført i norsk rett ved lov av 27. november 1992 nr. 109 (EØS-loven)

⁸⁶ En forskrift krever hjemmel i lov, derfor er vilkåret «Bestemmelser i lov» også oppfylt for forskrifter

Det europeiske fellesskap. Derfor vil man legge vekt på rettspraksis også etter undertegnelse av EØS-avtalen.⁸⁷ Denne påstanden er fulgt opp både i EFTA-domstolen og i rettspraksis fra norsk Høyesterett.⁸⁸ Når Fellesskapet vedtar en rettsakt som dekkes av EØS-avtalen vil rettsakten få tilsvarende betydning for EØS. Det har i denne sammenheng ingen betydning om rettsakten ble truffet på bakgrunn av artikkel 308, eller læren om forutsatt kompetanse. Rettsaktene vedtas i EF-systemet. At kompetansen utvides har ingen betydning for rettsaktens gyldighet. Sakene om Fellesskapets harmonisering av strafferettslovgivning kan tjene som eksempel.⁸⁹ Unionens tredje pilar inngår ikke i EØS. Miljøpolitikk er imidlertid en del av samarbeidsområdet, jfr. EØS-avtalen del V kapittel 3, det samme er tilfelle på transportområdet, jfr. EØS-avtalen del III kapittel 6. Siden EF-domstolen konkluderte med at det forelå kompetanse til å vedta direktiver i henholdsvis artikkel 175 og 80 (2), som tilhører første pilar, får de betydning for EØS. Direktivene må følgelig implementeres i den nasjonale lovgivningen. EØS-samarbeidets forhold til EF-retten har lenge vært diskutert. Siden EØS-avtalen ikke har den samme overnasjonale karakteren som EF-traktaten, har det vært uttrykt en ikke ubetydelig skepsis til hvordan praksisen fungerer. Når medlemsstatene i Unionen har rettet kritikk mot EF-domstolens avgjørelser vedrørende harmonisering av strafferett, er det ikke overraskende om statene som kun inngår i EØS-samarbeidet gjør det samme. En nærmere analyse av forholdet mellom EF-retten og EØS faller utenfor denne oppgaven som har Fellesskapets kompetanse som tema. Det sentrale i denne sammenheng er at Fellesskapets rettsakter får betydning for EØS, og må implementeres, såfremt de faller innenfor EØS-avtalens virkeområde. At læren om forutsatt kompetanse og/eller artikkel 308 har vært avgjørende for kompetansegrunnlaget, har ingen betydning for rettsaktens gyldighet overfor EØS.

⁸⁷ Se Norsk lovkommentar, art 6 EØS

⁸⁸ Se blant annet Rt. 1997 s. 1954, der Høyesterett uttaler at også nyere rettspraksis «vil være sentrale rettskilder» ved tolkningen av det direktiv saken gjaldt.

⁸⁹ Sak C-176/03, Kommisjonen mot Rådet, Saml 2005 side I-7879 og Sak C-440/05, Kommisjonen mot Rådet, Saml 2007 side 00000

4 Konklusjon

Det europeiske samarbeidet som utgjør Unionen har vært gjenstand for en betydelig utvikling siden opprettelsen av Det europeiske kull- og stålfellesskap (EKSF) i 1951. Det er særlig to forhold som understreker Fellesskapets dynamiske karakter. Antall medlemsland har økt fra opprinnelig 6 til 27. I tillegg har den samfunnsmessige utviklingen ført til at Fellesskapet stadig har vært avhengig av å ta høyde for nye politiske utfordringer. Dette har medført at de opprinnelige traktatene har blitt endret og tilpasset i takt med utfordringene som har gjort seg gjeldende.

Problemstillingen var hvordan Fellesskapets kompetanse er blitt utvidet i forhold til EF-traktatens uttrykkelige bestemmelser. Jeg vil i dette kapitlet oppsummere de viktigste punktene med hensyn til hvordan læren om forutsatt kompetanse og artikkel 308 begrunner en slik kompetanseutvidelse.

Utvidelse av fellesskapets kompetanse kan best forsvares i interne forhold i første pilar. Dette henger sammen med karakteren av overnasjonalitet som preger denne pilaren. Begrunnelsen for en utvidelse ligger ofte i effektivitetsbetraktninger, og tilsier at Fellesskapet må ha midler for å sikre at EF-retten skal fungere. For å fastlegge innholdet i læren om forutsatt kompetanse, blir det i juridisk teori lagt til grunn en snever og en vid tilnæringsmåte. På et generelt grunnlag er denne inndelingen etter min oppfatning to sider av samme sak. Det avgjørende for at læren om forutsatt kompetanse skal kunne begrunne en utvidelse er at det foreslåtte tiltaket ligger innenfor rammen av EF-traktatens formål. Om man begrunner utvidelsen i hensynet til at EF-traktatens bestemmelser skal få sin tilsiktede virkning, eller om man knytter tolkningen til de oppgaver og målsetninger som er fastlagt i traktaten, er ofte vurderinger som henger sammen. Felles for begge tilnæringsmåtene er kravet om at det foreslåtte tiltak må være nødvendig. Nødvendighetskravet knytter seg til realiseringen av Fellesskapets formål, og legger opp til en vurdering av hvilket tiltak som sikrer dette på mest effektive måte. Sondringen mellom forutsatt kompetanse i snever og vid forstand vil være hensiktsmessig der hvor traktaten innebærer et harmoniseringsforbud. Her vil en utvidelse på bekostning av medlemsstatenes

kompetanse, ikke kunne begrunnes med at det var nødvendig for at hjemmelen skulle få sin tilsiktede virkning. Det foreslåtte tiltaket kan derimot ha et kompetansegrunnlag, dersom det tolkes dit hen at det underliggende formål dekkes av en annen bestemmelse som ikke utelukker harmonisering. Der det ikke foreligger harmoniseringsforbud, vil en utvidelse kunne begrunnes både ut fra den snevre og den vide tilnæringsmåten, og disse vil gjerne utfylle hverandre.

Læren om forutsatt kompetanse har vært av sentral betydning for den kompetansen Fellesskapet disponerer i eksterne forhold. Kompetanse til å inngå eksterne avtaler må i utgangspunktet følge av en uttrykkelig hjemmel i traktaten. På bakgrunn av EF-domstolens rettspraksis, har kompetansen imidlertid blitt utvidet til å omfatte avtaler der Fellesskapet i henhold til EF-traktaten har intern kompetanse på det berørte rettsområdet. Begrunnelsen er at Fellesskapets interne kompetanse skal få optimal effekt. Hvordan medlemsstatenes eksterne kompetanse blir på bakgrunn av dette, vil avhenge av om Fellesskapets kompetanse er eksklusiv. Medlemsstatene vil beholde kompetanse, dog i konkurranse med Fellesskapet, dersom den eksterne avtalen ikke er nødvendig for å fremme den interne bestemmelsens formål, og på områder der Fellesskapet ikke foretatt en harmonisering.

En høyst aktuell problemstilling har vært om Fellesskapet har kompetanse til å harmonisere medlemsstatenes straffelovgivning. I to nylig avsagte dommer bygde EF-domstolen etter min mening, på læren om forutsatt kompetanse da det ble konkludert at Fellesskapet hadde kompetanse til å vedta direktiver, som i utgangspunktet hadde et innhold som var regulert i rammeavgjørelser truffet med kompetanse i tredje pilar.⁹⁰ Strafferettslovgivning tilhører prinsipielt medlemsstatenes kompetanse, men siden sanksjonering ble ansett som et nødvendig tiltak i forhold til overholdelsen av EF-rettens bestemmelser, måtte kompetansen utledes av EF-traktatens bestemmelser. Siden hjemmel for Fellesskapets kompetanse henholdsvis var artikkel 175, miljøvern, i den første saken, og artikkel 80 (2), transport, i den andre saken, oppsto spørsmålet om den første sakens rekkevidde i forhold

⁹⁰ Sak C-176/03, Kommisjonen mot Rådet, Saml 2005 side I-7879 og Sak C-440/05, Kommisjonen mot Rådet, Saml 2007 side 00000

til hvilket formål en sanksjoneringsplikt kan gjelde. I den andre saken innfortolket imidlertid EF-domstolen et miljøvernsformål ved siden av målsetningen om sikkerhet til sjøs. På bakgrunn av dette kan det ikke legges ukritisk til grunn at Fellesskapet nå har kompetanse til å pålegge en sanksjoneringsplikt generelt. Tendensen går i retning av en stadig utvidelse, men det foreligger ingen klare holdepunkter for å strekke Fellesskapets kompetanse så langt per i dag.

Artikkel 308 utvider også Fellesskapets kompetanse der det er nødvendig innenfor EF-traktatens målsetninger. Felles for artikkel 308 og læren om forutsatt kompetanse er at utvidelsen må være nødvendig for å realisere et formål som følger av traktaten. Fellesskapets organer står imidlertid ikke fritt til å velge hvilket grunnlag det må bygges på. Artikkel 308 åpner for at Fellesskapet kan vedta en rettsakt på områder der EF-traktaten ikke regulerer kompetansespørsmålet. For at denne bestemmelsen skal kunne påberopes må det derfor bevises at det ikke allerede eksisterer et tilstrekkelig kompetansegrunnlag innenfor det anførte formålet. Artikkel 308 gir et subsidiært kompetansegrunnlag. Det må derfor først undersøkes om kompetansen kan utledes på tradisjonelt eller utvidende grunnlag av EF-traktaten.

Mens artikkel 308 kan sies å skape nye rettsgrunnlag, utgjør læren om forutsatt kompetanse en utvidelse av et allerede eksisterende kompetansegrunnlag. Når et tiltak treffes i en bestemmelse som har fått et utvidet anvendelsesområde, må de prosessuelle krav den enkelte bestemmelse foreskrives respekteres. Dersom det er artikkel 308 som gir rettsgrunnlaget, følger de prosessuelle og de materielle krav av bestemmelsen selv. I noen sammenhenger kan det virke som de prosessuelle forskjellene har vært motiverende for organenes og medlemsstatenes argumentasjon med hensyn til valg av hjemmel. EF-domstolen har slått fast at en sådan motivasjon ikke er relevant.⁹¹ En utvidelse av Fellesskapets kompetanse er derimot ikke i strid med legalitetsprinsippet i artikkel 5 (1)

91 Jfr. Sak C-45/86, Kommissjonen mot Rådet, Saml 1987 side 1493

dersom det foreligger tilstrekkelig argumentasjon for at en rettsakt reelt sett er nødvendig for realiseringen av EF-traktatens formål.

5 Litteraturliste

Bøker

Craig, Paul and De Búrca, Gráinne, EU Law, 2003

Dubouis, Louis et Blumann, Claude, Droit Materiel de l'Union européenne, Montchrestien
2006

Hartley, TC, The Foundation of European Community Law, Oxford 2007

Jacqué, Jean Paul, Droit Institutionnel de l'Union européenne, Cours Dalloz 2006

Sejersted, Fredrik m. fl., EØS-rett, Universitetsforlaget 1999

Sørensen, Karsten Engsig og Nielsen, Poul Runge, EU-retten, Jurist- og
Økonomiforbundets Forlag 2004

Oppslagsverk

Lexique des termes juridiques, Dalloz 2003

Norsk Lovkommentar, elektronisk utgave 2007

Artikler

Dashwood, Alan, The Limits of European Community Powers, European Law Review
1996 21 side 113-128

Duchateau, Michiel, Expanding the Powers of the European Community, Rechtennieuws.nl
8. mai 2007

Traktater

Traktat om opprettelse af Det europeiske økonomiske Fællesskab (EF-traktaten) av 25.
mars 1957

Traktat om Den europæiske union (EU-traktaten) av 7. februar 1992

Avtale om Det europeiske økonomiske samarbeidsområde (EØS-avtalen) av 2. mai 1992

Utkast til konstitusjonstraktaten 2004 av 29. oktober 2004

Norske lover

Lov om gjennomføring i norsk rett av hoveddelen i Avtale om det europeiske økonomiske samarbeidsområde (EØS) m.v. av 27. november 1992 nr. 109 (EØS-loven)

Utenlandske lover

The Constitution of the United States of America

Rettspraksis fra EF-domstolen

Sak C-8/55, Fédération Charbonnière de Belgique mot High Authority, Saml 1956 side 245

Sak 20/59, Italia mot The High Authority, Saml 1959 side 189

Sak C-11/70, Internationale Handellsgesellschaft mbH mot Einfuhr- und Vorratstelle für Getreide und Futtermittel, Saml 1970 side 235

Sak C-22/70, Kommisjonen mot Rådet, E.C.R. 1971 side 263

Sak C-8/73, Hauptzollamt Bremerhaven mot Massey-Ferguson, Saml 1973 side 897

Forenende saker C-3, 4 og 6/76, Cornelis Kramer m. fl., Saml 1976 side 1279

Sak C-106/77, Det italienske finansministerium mot S.p.a. Simmenthal, Saml 1978 side 629

Sak C-203/80, Casati, Saml 1981 side 2595

Forenende saker C-281, 283-5, 287/85, Tyskland mot Kommisjonen, Saml 1987 side 3203

Sak C-45/86, Kommisjonen mot Rådet, Saml 1987 side 1493

Sak C-165/87, Kommisjonen mot Rådet, Saml 1988 side 5545

Sak C-68/88, Kommisjonen mot Hellas, Saml 1989 side 2965

Sak C-155/91, Kommisjonen mot Rådet, Saml 1993 side I-939

Sak C-327/91, Frankrike mot Kommisjonen. Saml 1994 side I-3641

Sak C-187/93, Parlamentet mot Rådet, Saml 1994 side I-2857

Sak C-209/97, Kommisjonen mot Rådet, Saml 1999 side I-8067

sak C-226/97, Lemmens, Saml 1998 side I-3711

Sak C-376/98, Tyskland mot Parlamentet og Rådet, Saml 2000 side I-8419

Sak C-377/98, Nederland mot Rådet, Saml 2001 side I-7079

Sak C-122/99, Sverige mot Rådet, Saml 2001 side I-4319

Sak C-176/03, Kommisjonen mot Rådet, Saml 2005 side I-7879

Sak C-440/05, Kommisjonen mot Rådet, Saml 2007 side 00000

Uttalelse 1/76 Saml 1977 side 741

Uttalelse 1/94, WTO-avtalen, Saml 1994 side I-5267

Uttalelse 2/94, Saml 1996 side I-01759

Rettspraksis fra International Court of Justice

Reparation of injuries-case, advisory opinion 1949

Rettspraksis fra norsk Høyesterett

Rt. 1997 s. 1954

