



JUSTITSMINISTERIET

Lovafdelingen

Dato: 11. maj 2009
Kontor: Statsretskontoret
Sagsnr.: 2008-750-0343
Dok.: AHN40518

REDEGØRELSE

FOR

FORHOLDET MELLEM
EF-DOMSTOLENS KOMPETENCE
OG GRUNDLOVEN

Slotsholmsgade 10
1216 København K.

Telefon 7226 8400
Telefax 3393 3510

www.justitsministeriet.dk
jm@jm.dk

INDHOLDSFORTEGNELSE

	<u>side</u>
1. Baggrunden for redegørelsen	3
2. Sammenfatning	3
3. Generelt om grundlovens § 19, § 20 og § 88	4
3.1. Indledning	4
3.2. Kort om grundlovens § 20	5
3.3. Afgrænsning af grundlovens § 20 i forhold til grundlovens § 19	6
3.3.1. Generelt om afgrænsning af grundlovens § 20 i forhold til grundlovens § 19	6
3.3.2. Særligt om overladelse af beføjelser til EF-Domstolen	8
3.4. Afgrænsning af grundlovens § 20 i forhold til grundlovens § 88	9
4. Forholdet mellem EF-Domstolens kompetence og grundloven	12
4.1. EF-Domstolens kompetence	12
4.1.1. Indledning	12
4.1.2. Direkte søgsmål	13
4.1.3. Præjudicielle spørgsmål	15
4.1.4. Bindende udtalelser	16
4.1.5. Kompetencen på det politimæssige og strafferetlige område	16
4.1.6. EF-Domstolens praksis	17
4.2. Forholdet til grundloven	28
4.2.1. Er det et grundlovsproblem, at EF-Domstolen har kompetence til at afgøre tvivlsspørgsmål om udstrækningen af EU's kompetence?	28
4.2.2. Er EF-Domstolens retsskabende virksomhed inden for traktatens rammer eller Domstolens fortolkningsstil et grundlovsproblem?	29
4.2.3. Særligt vedrørende de danske EU-forbehold	31
4.2.4. I ekstraordinære tilfælde skal en EU-retsakt anses for uanvendelig i Danmark	34
4.2.5. Særligt vedrørende Lissabon-Traktaten	36

1. Baggrunden for redegørelsen

I Danmark har der – på baggrund af navnlig EF-Domstolens dom af 25. juli 2008 i den såkaldte Metock-sag (sag C-127/08) – været offentlig debat om forholdet mellem EF-Domstolens kompetence og den danske grundlov.

Regeringen har derfor – i overensstemmelse med den politiske aftale af 22. september 2008 mellem regeringen og Dansk Folkeparti om håndtering af EU-retten om fri bevægelighed efter EF-Domstolens afgørelse i Metock-sagen – anmodet Justitsministeriet om at udarbejde en juridisk redegørelse, som beskriver forholdet mellem EF-Domstolens kompetence og grundloven.

Justitsministeriet har udarbejdet denne redegørelse i samarbejde med Statsministeriet og Udenrigsministeriet.

Redegørelsen sammenfattes i pkt. 2. Pkt. 3 indeholder en kort, generel redegørelse for grundlovens § 19, § 20 og § 88, herunder en beskrivelse af Højesterets dom af 6. april 1998 i den såkaldte Maastricht-sag (Ugeskrift for Retsvæsen 1998, side 800), mens pkt. 4 omtaler forholdet mellem EF-Domstolens kompetence og grundloven.

2. Sammenfatning

Justitsministeriet har i samarbejde med Statsministeriet og Udenrigsministeriet udarbejdet denne juridiske redegørelse om forholdet mellem EF-Domstolens kompetence og grundloven.

Redegørelsen indeholder en generel omtale af grundlovens § 19, § 20 og § 88, herunder en udførlig omtale af Højesterets dom af 6. april 1998 i den såkaldte Maastricht-sag (Ugeskrift for Retsvæsen 1998, side 800) (pkt. 3).

Den udførlige omtale af Højesterets dom i Maastricht-sagen skyldes, at dommen er af meget væsentlig betydning for beskrivelsen af forholdet mellem EF-Domstolens kompetence og grundloven. Ved dommen blev det fastslået, at Danmarks deltagelse i EF – herunder også i relation til EF-Domstolen – ikke er i strid med grundloven, og der blev i den forbindelse foretaget en grundig prøvelse af bl.a. forholdet mellem EF-Domstolens kompetence og grundloven.

Der redegøres herefter for de sagstyper, der er omfattet af EF-Domstolens kompetence, og for en lang række af de domme, som bl.a. har været drøftet i forbindelse med spørgsmålet om rækkevidden af Domstolens kompetence (pkt. 4.1).

På baggrund heraf er der i redegørelsen en omtale af forholdet mellem EF-Domstolens kompetence og grundloven (pkt. 4.2).

Af redegørelsen fremgår det bl.a., at det ikke er et grundlovsproblem, at EF-Domstolen har kompetence til at afgøre tvivlsspørgsmål om udstrækningen af EU's kompetence (pkt. 4.2.1).

Det fremgår ligeledes af redegørelsen, at hverken EF-Domstolens retsskabende virksomhed inden for traktatens rammer eller Domstolens fortolkningsstil udgør et problem i forhold til grundloven (pkt. 4.2.2).

Redegørelsen omtaler endvidere, at det ikke giver anledning til problemer i forhold til grundloven, at EF-Domstolens kompetence betyder, at Domstolen kan tage stilling til EU-retlige spørgsmål af relevans for de danske forbehold (pkt. 4.2.3).

I redegørelsen anføres det herudover, at hvis den ekstraordinære situation skulle opstå, at en EU-retsakt er i strid med grundloven, følger det af dansk forfatningsret, at grundloven går forud for EU-retsakten, og at danske myndigheder derfor vil være afskåret fra at anvende EU-retsakten (pkt. 4.2.4).

Afslutningsvis gives der udtryk for, at det, der er anført i redegørelsen om forholdet mellem EF-Domstolens kompetence og grundloven, også vil gælde, når Lissabon-Traktaten måtte træde i kraft (pkt. 4.2.5).

3. Generelt om grundlovens § 19, § 20 og § 88

3.1. Indledning

I det følgende redegøres kortfattet for bestemmelsen i grundlovens § 20 om Danmarks tilslutning til såkaldte overstatslige (supranationale) organisationer. Herudover beskrives afgrænsningen af grundlovens § 20 i forhold til grundlovens § 19 og § 88.

For en mere indgående beskrivelse af bestemmelserne i grundlovens § 19, § 20 og § 88 kan der bl.a. henvises til Justitsministeriets redegørelse af 4. december 2007 for visse forfatningsretlige spørgsmål i forbindelse med Danmarks ratifikation af Lissabon-Traktaten.

3.2. Kort om grundlovens § 20

Grundloven indeholder i § 20 en særlig bestemmelse om Danmarks tilslutning til såkaldte overstatslige (supranationale) organisationer. Bestemmelsen har følgende ordlyd:

"§ 20. Beføjelser, som efter denne grundlov tilkommer rigets myndigheder, kan ved lov i nærmere bestemt omfang overlades til mellemfolkelige myndigheder, der er oprettet ved gensidig overenskomst med andre stater til fremme af mellemfolkelig retsorden og samarbejde.

Stk. 2. Til vedtagelse af lovforslag herom kræves et flertal på fem sjettedele af folketingets medlemmer. Opnås et sådant flertal ikke, men dog det til vedtagelse af almindelige lovforslag nødvendige flertal, og opretholder regeringen forslaget, forelægges det folketingsvælgerne til godkendelse eller forkastelse efter de for folkeafstemninger i § 42 fastsatte regler."

Bestemmelsen i § 20 blev indført ved grundlovsændringen i 1953. Baggrunden var et ønske om at gøre det lettere for Danmark at tilslutte sig visse internationale organisationer. I Forfatningskommissionens Betænkning (1953), side 31, anføres således bl.a. følgende:

"Der har i de senere år været en udvikling i retning af større mellemfolkeligt samarbejde også på områder, hvor internationale organisationer tillægges beføjelser, der hidtil har været betragtet som en del af den enkelte stats suverænitet. I en række nyere udenlandske forfatninger er der gennem særlige bestemmelser givet mulighed for tiltrædelse af sådanne organisationer, uden at vedkommende stats forfatning behøver at ændres. Den interparlamentariske Union har på et møde i sommeren 1952 henstillet, at bestemmelse herom indføres ved ændring af medlemslandenes forfatninger (jfr. bilag 7).

Inden for De forenede Nationers rammer er der stillet forslag om oprettelse af myndigheder, der skulle tillægges beføjelser, som ellers henhører under den nationale suverænitet; dette gælder eksempelvis forslaget til international kontrol med atomenergi. For Europas vedkommende kan nævnes oprettelsen af den overstatslige myndighed for kul og stål (den såkaldte Schumanplan). Inden for det nordiske samarbejde kan det ikke på forhånd udelukkes, at der kan opstå behov for en myndighed af lignende karakter.

Sådanne overenskomster vil Danmark efter den gældende grundlov ikke kunne tiltræde. Det ville være ønskeligt, om også Danmark i sin grundlov åbnede adgang for en sådan afgivelse af suverænitet til mellemfolkelige

organisationer, som virker til fremme af mellemfolkelig retsorden og samarbejde."

Baggrunden for bestemmelsen er endvidere beskrevet i Max Sørensens responsum af 18. maj 1952 til Forfatningskommissionen, optrykt i betænkningen, side 113 ff.

3.3. Afgrænsning af grundlovens § 20 i forhold til grundlovens § 19

3.3.1. Generelt om afgrænsning af grundlovens § 20 i forhold til grundlovens § 19

Grundlovens § 20 må afgrænses "nedad", det vil sige over for almindelige mellemfolkelige aftaler mv., der kan tiltrædes alene efter grundlovens § 19.

Denne bestemmelse har følgende ordlyd:

"§ 19. Kongen handler på rigets vegne i mellemfolkelige anliggender. Uden folketingets samtykke kan han dog ikke foretage nogen handling, der forøger eller indskrænker rigets område, eller indgå nogen forpligtelse, til hvis opfyldelse folketingets medvirken er nødvendig, eller som i øvrigt er af større betydning. Ejheller kan kongen uden folketingets samtykke opsigte nogen mellemfolkelig overenskomst, som er indgået med folketingets samtykke.

Stk. 2. Bortset fra forsvar mod væbnet angreb på riget eller danske styrker kan kongen ikke uden folketingets samtykke anvende militære magtmidler mod nogen fremmed stat. Foranstaltninger, som kongen måtte træffe i medfør af denne bestemmelse, skal straks forelægges folketinget. Er folketinget ikke samlet, skal det uopholdeligt sammenkaldes til møde.

Stk. 3. Folketinget vælger af sin midte et udenrigspolitisk nævn, med hvilket regeringen rådfører sig forud for enhver beslutning af større udenrigspolitisk rækkevidde. Nærmere regler om det udenrigspolitiske nævn fastsættes ved lov."

Danmark er tilknyttet en række internationale organisationer, som har kompetence til at træffe generelle eller konkrete beslutninger, der er rettet til medlemsstaterne. Som eksempler kan nævnes FN og Europarådet (herunder Den Europæiske Menneskerettighedsdomstol).

Det karakteristiske ved de beslutninger, der kan træffes i disse organisationer, er, at de kun tilsigter at gælde for staterne som folkeretlige forpligtelser. De tilsigter ikke at gælde umiddelbart i den enkelte stats interne retsorden. Hvis en sådan beslutning går ud på at regulere de enkelte

individuers adfærd, må den derfor gøres til en del af national ret, f.eks. ved inkorporering.

Sådanne traditionelle mellemfolkelige organisationer kan Danmark tilslutte sig alene i medfør af grundlovens § 19. Det gælder, selv om organisationen f.eks. uden alle medlemsstaters tilslutning (og dermed eventuelt uden eller imod Danmarks stemme) kan træffe beslutninger, der er bindende for alle medlemsstater. Også her kan der siges at være tale om suverænitetsskrænking, jf. bl.a. Claus Gulmann m.fl., Folkeret (1989), side 39 ff. Men suverænitetsskrænkninger af denne karakter falder uden for grundlovens § 20 og er derfor alene underlagt proceduren i § 19, jf. Alf Ross, Dansk Statsforfatningsret (3. udg. ved Ole Espersen, 1980), side 409.

Anderledes forholder det sig med mellemfolkelige myndigheder, som tillægges kompetence til at udfærdige retsakter, der skal gælde umiddelbart i de deltagende stater med virkning for f.eks. private personer og virksomheder. Sådanne ordninger kan Danmark kun tilslutte sig ved anvendelse af proceduren i grundlovens § 20. Det skyldes, at kompetencen til at fastsætte regler mv., der direkte regulerer borgernes adfærd, overlades til den mellemfolkelige myndighed. Der henvises bl.a. til Max Sørensen, Statsforfatningsret (2. udg. ved Peter Germer, 1973), side 308 f., Alf Ross, a.st., side 408, og Henrik Zahle, Dansk forfatningsret 2, (3. udg., 2001), side 255.

I Højesterets dom af 6. april 1998 i Maastricht-sagen anføres i overensstemmelse hermed følgende om, hvornår bestemmelsen i grundlovens § 20 skal anvendes:

”Anvendelse af den kvalificerede procedure efter grundlovens § 20 er nødvendig i det omfang, det overlades til en international organisation at udøve lovgivende, administrativ eller dømmende myndighed med direkte virkning her i landet eller at udøve andre beføjelser, som efter grundloven tilkommer rigets myndigheder, herunder beføjelse til at indgå traktater med andre stater.”

Det afgørende for, om dansk tilslutning til en traktat (herunder en traktat om ændring af en allerede tiltrådt traktat) forudsætter anvendelse af proceduren i grundlovens § 20, er derfor i første række, om den indebærer (yderligere) overladelse af beføjelser til en mellemfolkelig myndighed til at udøve lovgivende, administrativ eller dømmende myndighed med direkte virkning for borgere mv. her i landet.

Grundlovens § 20 har i forhold til EF/EU været anvendt i forbindelse med Danmarks tilslutning til EF i 1972, Danmarks tilslutning til Maastricht-traktaten og Edinburgh-afgørelsen i 1993 samt Danmarks tilslutning til Amsterdam-traktaten i 1998.

3.3.2. Særligt om overladelse af beføjelser til EF-Domstolen

Det, som under pkt. 3.2.1 ovenfor er anført generelt om afgrænsningen mellem grundlovens § 19 og § 20, indebærer i forhold til en international domstol, at der på den ene side ikke er tale om overladelse af beføjelser i grundlovens § 20's forstand, hvis den internationale domstols afgørelser er rettet til den danske stat som sådan. Det gælder f.eks. med hensyn til afgørelser fra Den Internationale Domstol i Haag og Den Europæiske Menneskerettighedsdomstol i Strasbourg.

På den anden side vil der være tale om overladelse af beføjelser efter grundlovens § 20, hvis den internationale domstol har kompetence til at træffe afgørelser, der har direkte virkning for borgere mv. her i landet, som var de truffet af en dansk domstol. Dette ville f.eks. være tilfældet, hvis der på et givet område blev etableret en international appelordning, hvorefter parterne i en dansk retssag skulle kunne appellere en dansk domstols afgørelse til en international domstol, hvis afgørelse skulle gælde umiddelbart for parterne, jf. herved Paul Fischer, *Det Europæiske Kul- og Stålfællesskab* (1957), side 208 f.

I forhold til de forskellige sagstyper, som EF-Domstolen har kompetence til at behandle efter EF-Traktaten – jf. gennemgangen i pkt. 4.1 – må det således antages kun at være i det omfang, at EF-Domstolen træffer en afgørelse af den nævnte karakter, at EF-Domstolen udøver dømmende myndighed i grundlovens § 20's forstand.

Et særligt spørgsmål, som har været omdiskuteret, er, om den præjudicielle forelæggelsesordning – jf. EF-Traktatens artikel 234 og pkt. 4.1.3 nedenfor – indebærer, at proceduren i grundlovens § 20 skal finde anvendelse. Spørgsmålet er i den statsretlige litteratur omtalt af bl.a. Max Sørensen i *Juristen* fra 1963, side 57 ff., Hjalte Rasmussen i *Juristen* fra 1997, side 293 ff., og Jens Hartig Danielsen, *Suverænitetssafgivelse* (1999), side 147 ff.

Justitsministeriet har bl.a. i forbindelse med overvejelserne om tilslutning til Europol-konventionen lagt til grund, at EF-Domstolens kompetence til

at træffe præjudicielle afgørelser ikke indebærer en overladelse af beføjelser (her dømmende myndighed) i grundlovens forstand. Denne retsopfattelse blev også i denne forbindelse lagt til grund af lovgivningsmagten ved lov nr. 415 af 10. juni 1997 om gennemførelse af Europokonventionen.

3.4. Afgrænsning af grundlovens § 20 i forhold til grundlovens § 88

Grundlovens § 20 må også afgrænses "opad", det vil sige over for traktater mv., som Danmark ikke kan tilslutte sig efter § 20, men kun efter en grundlovsændring, jf. grundlovens § 88.

Bestemmelsen i grundlovens § 20 opstiller således visse betingelser, der skal være opfyldt for, at der til en mellemfolkelig myndighed kan overlades beføjelser, der efter grundloven tilkommer rigets myndigheder.

Det er alene beføjelser, der "tilkommer rigets myndigheder", som kan overlades til en mellemfolkelig myndighed. Herom anfører Højesteret i Maastricht-sagen følgende i præmis 9.2:

"Det kan ikke i medfør af § 20 overlades til en international organisation at udstede retsakter eller træffe afgørelser, som strider mod bestemmelser i grundloven, herunder dennes frihedsrettigheder. Rigets myndigheder har nemlig ikke selv en sådan beføjelse."

Af grundlovens § 20 følger endvidere det såkaldte bestemthedskrav, hvorefter beføjelser, der efter grundloven tilkommer rigets myndigheder, kun kan overlades "i nærmere bestemt omfang". Om dette krav anfører Højesteret i Maastricht-sagen bl.a. følgende i præmis 9.2:

"Udtrykket "i nærmere bestemt omfang" må forstås således, at der skal foretages en positiv afgrænsning af de overladte beføjelser dels med hensyn til sagsområder, dels med hensyn til beføjelsernes karakter. Afgrænsningen skal gøre det muligt at vurdere suverænitetssafgivelsens omfang. Sagsområderne kan beskrives i rummelige kategorier, og det kan ikke kræves, at omfanget af suverænitetssafgivelsen er angivet så præcist, at der ikke kan blive tale om skøn eller fortolkningstvivel. De overladte beføjelser kan angives ved henvisning til en traktat.

Bestemthedskravet i § 20, stk. 1, udelukker, at det overlades til den internationale organisation selv at bestemme omfanget af sine beføjelser.

Udtrykket "i nærmere bestemt omfang" kan ikke forstås således, at beføjelser, der tilkommer rigets myndigheder, kun kan overlades til en international organisation i begrænset - dvs. mindre - omfang."

I forlængelse heraf anfører Højesteret i præmis 9.3 bl.a. følgende:

”Tiltrædelsesloven overlader beføjelser til EF i det omfang, det er fastsat i EF-traktaten. Tiltrædelseslovens forenelighed med grundlovens § 20 forudsætter derfor, at Traktaten opfylder kravet om, at beføjelser kun er overladt ”i nærmere bestemt omfang”.

EF-traktaten bygger på et princip om tildelte kompetencer, jf. Traktatens art. 3b, stk. 1, og art. 4, stk. 1. Fællesskabets institutioner kan kun handle inden for de rammer for Fællesskabets virke, som fremgår af Traktatens bestemmelser, og inden for disse rammer kan institutionerne kun udøve de beføjelser, som er tildelt dem ved eller i medfør af Traktaten.

Princippet om tildelte kompetencer indebærer således en begrænsning i institutionernes beføjelser, som svarer til bestemthedskravet i grundlovens § 20. Højesteret finder, at de specifikke hjemmelsbestemmelser i EF-traktaten opfylder dette krav.”

Hvad særligt angår forholdet mellem EF-Domstolens kompetence og bestemthedskravet i grundlovens § 20 anfører Højesteret i Maastricht-sagen bl.a. følgende i præmis 9.5:

”Spørgsmål om gyldigheden af en retsakt eller anden handling vedtaget i medfør af art. 235 [nu art. 308] vil således kunne indbringes for EF-domstolen, som i så fald har til opgave at sikre, at rammerne for Fællesskabets virke overholdes.

Det forhold, at den nærmere fastlæggelse af de beføjelser, der er indrømmet Fællesskabets institutioner, kan give anledning til tvivl, og at kompetencen til at afgøre sådanne fortolkningsspørgsmål er henlagt til EF-domstolen, kan ikke i sig selv anses for uforeneligt med bestemthedskravet i grundlovens § 20.

At EF-domstolen ved fortolkning af Traktaten også lægger vægt på andre fortolkningsmomenter end bestemmelsernes ordlyd, herunder Traktatens formål, er ikke i strid med de forudsætninger, som er lagt til grund ved tiltrædelsesloven, og er heller ikke i sig selv uforeneligt med bestemthedskravet i grundlovens § 20, stk. 1. Det samme gælder om EF-domstolens retsskabende virksomhed inden for Traktatens rammer.”

Højesteret anfører videre i dommens præmis 9.6:

”Appellanterne har anført, at EF-Domstolens kompetence efter Traktaten sammenholdt med princippet om fællesskabsrettens forrang indebærer, at danske domstole er afskåret fra at håndhæve grænserne for den suverænitetsafgivelse, som har fundet sted ved tiltrædelsesloven, og at dette må tages i betragtning ved vurderingen af, om bestemthedskravet i grundlovens § 20, stk. 1, er overholdt.

Ved tiltrædelsesloven er det anerkendt, at kompetencen til at prøve lovligheden og gyldigheden af EF-retsakter tilkommer EF-domstolen. Dette indebærer, at danske domstole ikke kan anse en EF-retsakt for uanvendelig i Danmark, uden at spørgsmålet om dens forenelighed med Traktaten

har været prøvet af EF-domstolen, og at danske domstole i almindelighed kan lægge til grund, at EF-domstolens afgørelser herom ligger inden for suverænitetssafgivelsens grænser. Højesteret finder imidlertid, at det følger af bestemmelseskravet i grundlovens § 20, stk. 1, sammenholdt med danske domstoles adgang til at prøve loves grundlovmæssighed, at domstolene ikke kan fratages adgangen til at prøve spørgsmål om, hvorvidt en EF-retsakt overskrider grænserne for den ved tiltrædelsesloven foretagne suverænitetssafgivelse. Danske domstole må derfor anse en EF-retsakt for uanvendelig i Danmark, hvis der skulle opstå den ekstraordinære situation, at det med den fornødne sikkerhed kan fastslås, at en EF-retsakt, der er opretholdt af EF-domstolen, bygger på en anvendelse af Traktaten, der ligger uden for suverænitetssafgivelsen ifølge tiltrædelsesloven. Tilsvarende gælder med hensyn til fællesskabsretlige regler og retsprincipper, som beror på EF-domstolens praksis.”

En yderligere betingelse for, at § 20 kan anvendes, følger af kravet i grundlovens § 20, stk. 1, om, at der kun kan overlades beføjelser til mellemfolkelige myndigheder, der er oprettet ”ved gensidig overenskomst” med andre stater.

Om gensidighedskravet anfører Henrik Zahle, a.st., side 264 f., bl.a., at der ikke kan stilles krav om, at de enkelte medlemsstater skal have lige stor indflydelse, idet indflydelsen må kunne afpasses efter deltagerstatens størrelse med hensyn til befolkning, vælgere, areal mv. Tilsvarende synspunkter anføres bl.a. af Alf Ross, a.st., side 411, Max Sørensen, Statsforfatningsret (2. udg. ved Peter Germer, 1973), side 311 f., og Hjalte Rasmussen i Danmarks Riges Grundlov med kommentarer (2. udg., 2006), side 214 f.

Der har endvidere været rejst spørgsmål om, hvilken betydning en grundlovmæssig forudsætning om demokratisk styreform har for adgangen til at overlade beføjelser efter grundlovens § 20. Herom anfører Højesteret i Maastricht-sagen følgende i præmis 9.9:

”Med hensyn til spørgsmålet, om suverænitetssafgivelsen i henhold til tiltrædelsesloven har en sådan karakter, at den strider mod grundlovens forudsætning om en demokratisk styreform, bemærkes, at enhver overladelse af dele af Folketingets lovgivningskompetence til en international organisation vil indebære et vist indgreb i den danske demokratiske styreform. Dette er taget i betragtning ved udformningen af de strenge krav til vedtagelsen efter § 20, stk. 2. For så vidt angår EF-Traktaten er lovgivningskompetence i første række overført til Rådet, i hvilket den danske regering – under ansvar over for Folketinget – kan gøre sin indflydelse gældende. Det må anses for overladt til Folketinget at tage stilling til, om regeringens deltagelse i EF-samarbejdet bør være betinget af yderligere demokratisk kontrol. Højesteret finder heller ikke i denne henseende noget grundlag for at anse tiltrædelsesloven for grundlovsstridig.”

Der kan om spørgsmålet endvidere henvises til Henrik Zahle, EU og den danske grundlov (1998), side 64 ff., og Jens Teilberg Søndergaard i Ugeskrift for Retsvæsen 2001 B, side 248 ff.

4. Forholdet mellem EF-Domstolens kompetence og grundloven

4.1. EF-Domstolens kompetence

4.1.1. Indledning

EF-Traktatens artikel 220 fastslår, at EF-Domstolen inden for rammerne af dens beføjelser skal værne om lov og ret ved fortolkningen og anvendelsen af traktaten. Dette indebærer imidlertid ikke, at Domstolen har kompetence til at afgøre enhver sag, som rejser et EU-retligt spørgsmål. EF-Domstolen har kun kompetence, når det følger af EF-Traktaten, jf. EF-Traktatens artikel 7, hvoraf det fremgår, at institutionerne alene kan handle inden for rammerne af de beføjelser, der er tillagt dem ved EF-Traktaten. Sager, der indebærer stillingtagen til EU-retlige spørgsmål, men som ikke er omfattet af EF-Domstolens kompetence, må afgøres af de nationale domstole.

De sagstyper, der efter EF-Traktaten er omfattet af EF-Domstolens kompetence, kan systematisk opdeles i tre hovedgrupper, som er 1) afgørelse af direkte søgsmål, 2) præjudicielle sager og 3) afgivelse af bindende udtalelser. Disse hovedgrupper er omtalt i pkt. 4.1.2 – 4.1.4.

Herudover er EF-Domstolen tillagt en begrænset kompetence i forhold til fortolkningen af EU-Traktaten, jf. EU-Traktatens artikel 46. Det fremgår heraf, at EF-Domstolen bl.a. har kompetence inden for det mellemstatslige samarbejde på det politimæssige og strafferetlige område på de betingelser, der er fastlagt i EU-Traktatens artikel 35, jf. pkt. 4.1.5 nedenfor.

I pkt. 4.1.6 omtales en række af EF-Domstolens domme, som bl.a. har været drøftet i forbindelse med spørgsmålet om rækkevidden af Domstolens kompetence.

4.1.2. Direkte søgsmål

De direkte søgsmål består grundlæggende af fire sagstyper: Traktatbrudssøgsmålet (EF-Traktatens artikel 226 og 227), annullationssøgsmålet

(EF-Traktatens artikel 230), passivitetssøgsmålet (EF-Traktatens artikel 232) og erstatningssøgsmålet (EF-Traktatens artikel 235, jf. artikel 288).

Disse sager indledes alle ved, at der indgives en stævning af sagsøger direkte til Domstolen, og sagerne er derudover karakteriseret ved, at Domstolen afgør en retstvist mellem to parter.

4.1.2.1. Traktatbrudssøgsmålet

De såkaldte traktatbrudssøgsmål giver henholdsvis Kommissionen, jf. EF-Traktatens artikel 226, og medlemsstaterne, jf. EF-Traktatens artikel 227, mulighed for at sagsøge en medlemsstat, hvis de finder, at medlemsstaten ikke har overholdt en forpligtelse, der påhviler den i henhold til EF-Traktaten. Det er gennem disse søgsmål, at EF-Domstolen får adgang til at kontrollere, om medlemsstaterne overholder de forpligtelser, der påhviler dem i medfør af fællesskabsretten.

Før en traktatbrudssag kan indbringes for EF-Domstolen, skal Kommissionen først have gennemført en administrativ procedure, hvorunder medlemsstaten har fået lejlighed til at svare på de klagepunkter, der er rejst imod den. Hvis denne procedure ikke fører til, at medlemsstaten bringer det påståede traktatbrud til ophør, kan sagen indbringes for EF-Domstolen, der i givet fald afgør sagen.

Finder EF-Domstolen herefter, at der foreligger et traktatbrud, følger det af EF-Traktatens artikel 228, stk. 1, at staten skal gennemføre de foranstaltninger, der er nødvendige til at opfylde dommen. Undlader medlemsstaten at gennemføre disse foranstaltninger, kan EF-Domstolen, efter at Kommissionen på ny har indbragt sagen for den, pålægge medlemsstaten at betale et fast beløb eller en tvangsbøde, jf. EF-Traktatens artikel 228, stk. 2.

4.1.2.2. Annulationssøgsmålet

De såkaldte annulationssøgsmål er reguleret ved EF-Traktatens artikel 230. Det følger af denne bestemmelse, at EF-Domstolen har kompetence til at prøve lovligheden af retsakter, der er vedtaget af Rådet og Europa-Parlamentet i fællesskab, af Rådet, af Kommissionen eller af Den Europæiske Centralbank, bortset fra henstillinger og udtalelser, samt de rets-

akter, der er vedtaget af Europa-Parlamentet, og som skal have virkning over for tredjemand.

Annulationsøgsmål kan indbringes for EF-Domstolen af medlemsstater, EU-institutioner og i visse tilfælde private efter de nærmere regler i EF-Traktatens artikel 230, stk. 2-4, under påberåbelse af inkompetence, væsentlige formelle mangler, overtrædelse af EF-Traktaten eller af retsregler vedrørende dens gennemførelse samt magtfordrejning.

En dom efter EF-Traktatens artikel 230 vil – hvis klagen findes berettiget – føre til, at den anfægtede retsakt erklæres for ugyldig. Med hensyn til forordninger, kan EF-Domstolen dog, hvis den skønner det nødvendigt, vælge at opretholde visse af den annullerede forordnings virkninger, jf. EF-Traktatens artikel 231, stk. 2.

4.1.2.3. Passivitetssøgsmålet

Annulationsøgsmålet suppleres i EF-Traktatens artikel 232 af det såkaldte passivitetssøgsmål, hvorefter en medlemsstat, en institution og i visse tilfælde en fysisk eller juridisk person kan indstævne Europa-Parlamentet, Rådet eller Kommissionen for EF-Domstolen for i strid med traktaten at undlade at træffe en afgørelse. Finder Domstolen herefter, at der foreligger en retsstridig passivitet, er den sagsøgte institution forpligtet til at gennemføre de foranstaltninger, som er nødvendige for at sikre opfyldelsen af Domstolens dom, jf. EF-Traktatens artikel 233. EF-Domstolen får igennem disse søgsmål adgang til at kontrollere, om det er lovligt, at en fællesskabsinstitution forholder sig passivt i en given situation.

4.1.2.4. Erstatningssøgsmålet

Mens traktaten opstiller detaljerede regler for annullations- og passivitetssøgsmålene, bestemmes det i EF-Traktatens artikel 235, at Domstolen har kompetence til at afgøre tvister vedrørende de skadeserstatninger, der er omhandlet i artikel 288, stk. 2. EF-Traktatens artikel 288, stk. 2, vedrører EU's erstatningsansvar uden for kontraktsforhold og bestemmer, at Fællesskabet i overensstemmelse med de almindelige retsgrundsætninger, der er fælles for medlemsstaternes retssystemer, skal erstatte skader forvoldt af dets institutioner eller af dets ansatte under udøvelsen af deres hverv.

Betydningen af EF-Traktatens artikel 235 er alene, at den gør EF-Domstolen enekompetent til at fastslå erstatningsansvaret i disse tilfælde. For så vidt angår erstatningsansvaret i kontraktsforhold bestemmer EF-Traktatens artikel 288, stk. 1, at ansvaret skal afgøres efter den lovgivning, der finder anvendelse på den pågældende kontrakt, og af EF-Traktatens artikel 240 fremgår det, at sådanne sager skal afgøres af nationale domstole.

4.1.3. Præjudicielle spørgsmål

Den præjudicielle forelæggelsesprocedure i EF-Traktatens artikel 234 har til formål at sikre en ensartet anvendelse af fællesskabsretten i medlemsstaterne. Der er tale om en samarbejdsprocedure mellem de nationale domstole og EF-Domstolen, som har til formål at sikre, at EF-Domstolen inddrages, når der rejses spørgsmål om fortolkningen af EF-Traktaten eller retsakter udstedt af Fællesskabets institutioner.

EF-Domstolen har i henhold til EF-Traktatens artikel 234 kun kompetence til at fortolke fællesskabsret, og proceduren under EF-Traktatens artikel 234 indebærer derfor en kompetencefordeling mellem de nationale domstole og EF-Domstolen. Denne kompetencefordeling betyder, at det er den nationale dommers opgave endeligt at afgøre sagen på baggrund af Domstolens besvarelse af de præjudicielle spørgsmål.

Bestemmelsen i EF-Traktatens artikel 234 er ikke indført som et retsmiddel for parterne i den nationale sag, og det er således den nationale domstol, og ikke sagens parter, der afgør, om der er behov for at forelægge præjudicielle spørgsmål for EF-Domstolen. Efter EF-Traktatens artikel 234, stk. 3, vil den nationale domstol imidlertid være forpligtet til at indbringe sagen for Domstolen, hvis dens afgørelse efter de nationale retsregler ikke kan appelleres.

4.1.4. Bindende udtalelser

Efter EF-Traktatens artikel 300, stk. 6, kan EF-Domstolen afgive bindende udtalelser i tilfælde, hvor en institution på vegne af Fællesskabet har til hensigt at indgå en aftale med et tredjeland. I sådanne tilfælde kan enten Rådet, Kommissionen eller en medlemsstat anmode Domstolen om at fremkomme med en udtalelse om aftalens forenelighed med EF-Traktaten. EF-Domstolens udtalelser efter EF-Traktatens artikel 300, stk. 6, er bindende.

4.1.5. Kompetencen på det politimæssige og strafferetlige område

EF-Domstolen er tillagt en begrænset kompetence inden for det mellemstatslige samarbejde på det politimæssige og strafferetlige område.

Ved EU-Traktatens artikel 35, stk. 1, tillægges der således EF-Domstolen kompetence til at afgøre præjudicielle spørgsmål om gyldigheden og fortolkningen af rammeafgørelser og andre afgørelser, om fortolkningen af konventioner, der er udarbejdet i henhold til EU-Traktatens afsnit VI, og om gyldigheden og fortolkningen af gennemførelsesforanstaltningerne hertil. EF-Domstolen har dog kun denne kompetence i forhold til domstole fra medlemsstater, der har afgivet en erklæring herom, jf. EU-Traktatens artikel 35, stk. 2. Danmark har ikke afgivet en sådan erklæring, og danske domstole har derfor ikke adgang til at stille præjudicielle spørgsmål til EF-Domstolen inden for det mellemstatslige samarbejde på det politimæssige og strafferetlige område.

EF-Domstolen er endvidere tillagt kompetence til at prøve lovligheden af rammeafgørelser i forbindelse med annullationssøgsmål indbragt af en medlemsstat eller Kommissionen. Dommen i den såkaldte miljøstraffesag, sag C-176/03, Kommissionen mod Rådet, om forholdet mellem EF-Traktaten (søjle 1) og EU-Traktatens afsnit IV (søjle 3), der er refereret nedenfor under punkt 4.1.6, er et eksempel på et sådant annullationssøgsmål.

Herudover tillægges EF-Domstolen også kompetence til at afgøre tvister mellem medlemsstaterne vedrørende fortolkningen eller anvendelsen af retsakter, der er vedtaget i henhold til EU-Traktatens artikel 34, stk. 2, herunder bl.a. de nævnte afgørelser og rammeafgørelser, og til at afgøre tvister mellem medlemsstaterne og Kommissionen vedrørende fortolkningen eller anvendelsen af konventioner, der er udarbejdet i henhold til EU-Traktatens artikel 34, stk. 2, litra d.

4.1.6. EF-Domstolens praksis

EF-Domstolens praksis omfatter et meget stort antal domme.

Ved sin praksis har EF-Domstolen bl.a. fastslået en forpligtelse for nationale forvaltninger og domstole til fuldt ud at gennemføre EU-retten på deres kompetenceområder og at beskytte de rettigheder, som EU-retten

(såvel på traktatniveau som i sekundære retsakter) tildeler borgere mv. Dette skal ske på en sådan måde, at en national regel, der strider mod en EU-retlig regel, bliver uvirksom, uanset om den er udstedt tidligere eller senere end den pågældende EU-regel.

I dom af 5. februar 1963, sag 26/62, van Gend en Loos, fik EF-Domstolen for første gang lejlighed til at tage stilling til, om EF-Traktatens artikel 12 (nu artikel 25) om forbud mod told har direkte virkning, således at medlemsstaternes statsborgere i medfør af denne artikel kan påberåbe sig rettigheder, som skal beskyttes af de nationale dommere. Hertil udtalte EF-Domstolen, at Fællesskabet udgør et nyt folkeretligt system, til hvis fordel staterne har indskrænket deres suveræne rettigheder, og hvis retssubjekter ikke blot er medlemsstaterne, men også disses statsborgere. Fællesskabsretten pålægger således ikke blot private forpligtelser, men giver dem også rettigheder, og disse rettigheder opstår ikke blot, når de er udtrykkeligt indrømmet i traktaten, men også når traktaten pålægger private såvel som medlemsstater og Fællesskabets institutioner entydige forpligtelser. Domstolen konstaterede herefter, at EF-Traktatens artikel 12 (nu artikel 25) indeholder et klart og ubetinget forbud, hvorfor den er velegnet til at have direkte virkning. På denne baggrund fastslog Domstolen, at bestemmelsen *"ifølge traktatens ånd, opbygning og indhold skal fortolkes således, at den har umiddelbar virkning og medfører individuelle rettigheder, som de nationale domsmyndigheder skal beskytte"*.

I dom af 15. juli 1964, sag 6/64, Costa mod ENEL, udtalte EF-Domstolen sig for første gang om, hvorvidt EU-retten har forrang frem for en nyere national lov i tilfælde af konflikt. I sine præmisser gentog EF-Domstolen indledningsvis, at EF-Traktaten indfører en særlig retsorden, til hvis fordel staterne har indskrænket deres suveræne rettigheder. EF-Domstolen fastslog herefter princippet om EU-rettens forrang, idet den udtalte, at medlemsstaterne – som en logisk følge af integrationen af fællesskabsretten i de nationale retssystemer og mere generelt af traktatens ordlyd og ånd – ikke kan gøre en senere ensidig foranstaltning gældende imod en retsorden, som de har accepteret på gensidig basis. Dette synspunkt underbyggede Domstolen herefter med argumenter hentet fra en fortolkning af ordlyden af enkelte traktatbestemmelser, idet Domstolen dels henviste til det almindelige loyalitetsprincip i EF-Traktatens artikel 10, og dels fremhævede en række bestemmelser, der udtrykkeligt tillader medlemsstaterne at handle ensidigt, og som ville være formålsløse, hvis en sådan fremgangsmåde generelt var tilladt. Dette førte Domstolen til at udtale, at *"af alt dette fremgår det, at den af traktaten affødte ret, der hidrører fra en autonom retskilde, på grund af sin selvstændige natur må gå forud for en hvilken som helst national bestemmelse, idet den ellers ville miste sin fællesskabskarakter, og idet selve retsgrundlaget for Fællesskabet ellers ville blive bragt i fare"*. EF-Domstolen konkluderede derefter, at medlemsstaternes overførelse af rettigheder og pligter fra deres nationale retsorden til fordel for Fællesskabets retsorden medfører en endelig begrænsning af deres suverænitet, imod hvilken en senere ensidig retsakt, der er uforenelig med fællesskabsbegrebet, ikke kan gøres gældende.

Ved dom af 6. oktober 1970 i sag 9/70, Grad, tog EF-Domstolen stilling til, om beslutninger kan have direkte virkning. EF-Domstolen udtalte i den forbindelse, at selv om forordninger i henhold til EF-Traktatens arti-

kel 249 gælder umiddelbart, og følgelig på grund af deres karakter kan have direkte virkning, følger det ikke heraf, at andre af de i artiklen nævnte retsakter aldrig kan have lignende virkninger. EF-Domstolen fastslog herefter, at det ville være uforeneligt med den bindende virkning, som artikel 249 tillægger en beslutning, principielt at udelukke, at den deri indeholdte forpligtelse kan påberåbes af berørte personer. Selv om en beslutnings retsvirkninger ikke kan være de samme som for en forordningsbestemmelse, udelukker denne forskel ifølge EF-Domstolen ikke, at slutresultatet, nemlig privates adgang til at gøre en bestemmelse i en beslutning gældende ved domstolene, bliver det samme som for en forordningsbestemmelse med direkte virkning. EF-Domstolen konkluderede derfor, at *"det må således i det enkelte tilfælde undersøges, hvorvidt den pågældende bestemmelses karakter, opbygning og formulering kan fremkalde direkte virkninger i retsforholdet mellem retsaktens adressat og tredjemand"*, jf. dommens præmis 6.

Ved dom af 19. januar 1982 i sag 8/81, Becker, tog EF-Domstolen stilling til, om direktiver kan have direkte virkning. EF-Domstolen udtalte i den forbindelse, at det forhold, at forordninger ifølge EF-Traktatens artikel 249 gælder umiddelbart, ikke indebærer, at andre af de i artiklen nævnte retsakter aldrig kan have tilsvarende virkninger. Det ville ifølge Domstolen således være uforeneligt med den bindende karakter, som artikel 249 tillægger direktiver. På denne baggrund fastslog EF-Domstolen, at *"når bestemmelser i et direktiv ud fra et indholdsmæssigt synspunkt fremstår som ubetingede og tilstrækkeligt præcise, kan der i mangel af rettidige gennemførelsesforanstaltninger støttes ret herpå over for enhver national regel, der ikke er i overensstemmelse med direktivet, ligesom private over for staten kan påberåbe sig bestemmelser, der efter deres indhold tillægger private rettigheder i forhold til staten."*, jf. dommens præmis 25.

EF-Domstolen har ligeledes anerkendt princippet om medlemsstaternes erstatningsansvar for tilsidesættelse af EU-retten. Dette princip udgør dels en væsentlig beskyttelse af de rettigheder, der er tillagt private ved fællesskabsreglerne, dels et element, der bidrager til en omhyggelig gennemførelse af fællesskabsreglerne i medlemsstaterne.

I dom af 19. november 1991, de forenede sager C-6/90 og C-9/90, Francovich, blev EF-Domstolen bl.a. spurgt, om en stat ifalder erstatningsansvar for tab, som er forvoldt private på grund af tilsidesættelse af de forpligtelser, der påhviler staten efter fællesskabsretten, og i bekræftende fald i hvilket omfang. EF-Domstolen udtalte i den forbindelse, at der af selve EF-Traktatens system følger et princip om, at staten er erstatningsansvarlig for tab, som er forvoldt private på grund af tilsidesættelser af fællesskabsretten, der må tilregnes staten. I en senere dom af 5. marts 1996 i de forenede sager C-46/93 og C-48/93, Brasserie du Pêcheur, fastslog EF-Domstolen, at dette princip gælder i alle tilfælde, hvor en medlemsstat har overtrådt fællesskabsretten, uanset hvilket organ i medlemsstaten, der ved sin handling eller undladelse har været årsag til overtrædelsen. Ved dommen i sidstnævnte sag udtalte EF-Domstolen endvidere, at *"fællesskabsretten [anerkender] en ret til erstatning, såfremt tre betingelser er opfyldt, nemlig at den bestemmelse, der er overtrådt, har til formål at tillægge borgerne rettigheder, at overtrædelsen er tilstrækkeligt*

kvalificeret, og endelig, at der er en direkte årsagsforbindelse mellem statens overtrædelse af sin forpligtelse og de skadelidtes tab”, jf. dommens præmis 51.

En række af de domme, som EF-Domstolen har afsagt, har vedrørt spørgsmålet om rammerne for EU's virke, herunder EU-institutionernes adgang til henholdsvis at udstede regler og indgå aftaler med tredjelande mv.

I en dom af 31. marts 1971 i sag 22/70, Kommissionen mod Rådet (AETR-dommen), fastslog EF-Domstolen, at på områder, hvor der ikke foreligger udtrykkelig traktatkompetence, kan en sådan kompetence følge af en forudgående intern regulering. EF-Domstolen udtalte i præmis 16 og 17 således, at en ekstern kompetence *”kan ikke alene følge af en udtrykkelig hjemmel i traktaten (...) men kan også implicit udledes af andre traktatbestemmelser og af retsakter, som i medfør af de nævnte bestemmelser er udstedt af Fællesskabets institutioner. Navnlig har medlemsstaterne, når Fællesskabet for at gennemføre en fælles politik, der er omhandlet i traktaten, har vedtaget bestemmelser, der under en eller anden form indfører fælles regler, ikke længere ret til individuelt eller kollektivt at indgå forpligtelser med tredjelande, der berører disse regler”*. Videre fastslog Domstolen, at *”selv om det forholder sig således, at artiklerne 74 og 75 [i EF-Traktaten] ikke udtrykkeligt forudser en kompetence for Fællesskabet til at indgå internationale aftaler, har ikrafttrædelsen den 25. marts 1969 af Rådets forordning nr. 543/69 om harmonisering af visse bestemmelser på det sociale område inden for landevejstransport (...) ikke desto mindre nødvendigvis til virkning, at Fællesskabet tildeles kompetence til med tredjelande at indgå alle aftaler angående det sagsforhold, der er reguleret af nævnte forordning”*, jf. dommens præmis 28. Domstolen konstaterede endvidere, at denne tildeling af kompetence i øvrigt udtrykkeligt er anerkendt i artikel 3 i forordning nr. 543/69, som foreskriver, at *”Fællesskabet indleder de nødvendige forhandlinger med tredjelande, som viser sig nødvendige for anvendelsen af nærværende forordning”*.

EF-Domstolens udtalelse nr. 1/94 af 15. november 1994 angik EU's tiltræden af WTO. I denne sag afviste EF-Domstolen bl.a., at EU havde en eksklusiv ekstern kompetence på området for intellektuelle rettigheder i relation til WTO, idet Domstolen ikke fandt, at disse spørgsmål i sig selv var omfattet af den fælles handelspolitik. Domstolen bemærkede imidlertid, at en eksklusiv ekstern kompetence for Fællesskabet ikke kun beroede på definitionen af den fælles handelspolitik, men også opstod i de tilfælde, hvor Fællesskabet med hjemmel i EF-Traktatens artikel 94 og 95 havde fastlagt fælles regler, der ville blive berørt af WTO's regler om intellektuelle rettigheder (TRIPS-aftalen). En sådan eksklusiv ekstern kompetence opstod efter Domstolens opfattelse desuden i de tilfælde, hvor Fællesskabet havde vedtaget fælles regler med hjemmel i EF-Traktatens artikel 308. Endelig fastslog Domstolen, at *”når området for en aftale eller en konvention henhører dels under Fællesskabets, dels under medlemsstaternes kompetence, må der såvel under forhandlings- og tiltrædelsesfasen som i forbindelse med opfyldelsen af de påtagne forpligtelser etableres et snævert samarbejde mellem medlemsstaterne og Fællesskabets institutioner”*, jf. udtalelsens præmis 108.

Ved udtalelse af 26. marts 1996 (udtalelse nr. 2/94 – EMRK-udtalelsen) tog EF-Domstolen stilling til muligheden for, at EU som sådan tiltræder Den Europæiske Menneskerettighedskonvention. Efter at have konstateret, at ingen bestemmelse i EF-Traktaten på en generel måde tillægger Fællesskabets institutioner beføjelse til at fastsætte regler om menneskerettigheder eller indgå internationale aftaler på dette område, undersøgte EF-Domstolen, om EF-Traktatens artikel 308 kunne være hjemmel for tiltrædelsen. Domstolen udtalte herefter, at artikel 308 ikke kunne anvendes som hjemmel for en udvidelse af Fællesskabets kompetenceområde ud over den generelle ramme, der følger af traktatbestemmelserne som helhed. Da en tiltrædelse af konventionen efter Domstolens opfattelse ville medføre en væsentlig ændring i den gældende fællesskabsordning for beskyttelse af menneskerettighederne, konkluderede Domstolen, at tiltrædelsen alene kunne ske ved en ændring af traktaten.

Ved dom af 5. oktober 2000 i den såkaldte tobaksreklamesag, sag C-376/98, Tyskland mod Rådet og Europa-Parlamentet, skulle EF-Domstolen tage stilling til rækkevidden af EF-Traktatens artikel 95 som hjemmelsbestemmelse i en sag, hvor Tyskland havde påstået Rådets og Europa-Parlamentets direktiv om tobaksreklame annulleret. EF-Domstolen udtalte, at de i artikel 95 omhandlede foranstaltninger *”har til formål at forbedre vilkårene for det indre markeds oprettelse og funktion. Fortolkes denne bestemmelse således, at den giver fællesskabslovgiver en generel kompetence til at regulere det indre marked, er det ikke blot i strid med selve ordlyden af den nævnte bestemmelse, men ligeledes uforeneligt med det i traktatens artikel 3 B (nu artikel 5 EF) stadfæstede princip, hvorefter Fællesskabets kompetence er tildelte beføjelser”*, jf. dommens præmis 83. EF-Domstolen udtalte endvidere, at retsakter, der vedtages med hjemmel i EF-Traktatens artikel 95, skal reelt have til formål at forbedre vilkårene for det indre markeds oprettelse og funktion. Da Domstolen efter en nærmere analyse af direktivets formål og materielle bestemmelser ikke fandt, at alle de relevante dele af direktivet havde til formål at sikre den fri bevægelighed for varer eller tjenesteydelser eller fjerne konkurrenceforvridninger, konkluderede den, at artikel 95 ikke udgjorde den rette hjemmel for direktivet. Direktivet blev derfor annulleret.

Ved dom af 12. december 2006, sag C-380/03, Tyskland mod Rådet og Europa-Parlamentet, har Domstolen efterfølgende opretholdt det direktiv om tobaksreklame, der blev vedtaget som følge af Domstolens dom i førnævnte tobaksreklamedom. EF-Domstolen fandt således, at de relevante bestemmelser i det nye tobaksreklamedirektiv faktisk havde til formål at forbedre betingelserne for, at det indre marked kunne fungere tilfredsstillende, hvorfor bestemmelserne med rette var vedtaget med hjemmel i EF-Traktatens artikel 95, jf. dommens præmis 78. Domstolen udtalte endvidere, at når betingelserne for anvendelse af artikel 95 som hjemmel var opfyldt, kunne fællesskabslovgiver ikke forhindres i at anvende denne hjemmel som følge af, at beskyttelsen af folkesundheden havde været afgørende for lovgivers valg, jf. dommens præmis 92.

I dom af 17. april 2008, sag C-456/06, Peek & Cloppenburg, fandt EF-Domstolen anledning til at fremkomme med en bemærkning om forholdet mellem EF-Domstolens og fællesskabslovgivers kompetence. EF-Domstolen konstaterede i dommens præmis 38 således, at det høje beskyttelsesniveau, som sagsøgeren i hovedsagen søgte i ophavsretlig henseende, kun kan *”gennemføres inden for de rammer, som fællesskabslovgiver har udstukket. Følgelig tilkommer det ikke Domstolen at skabe nye*

rettigheder for ophavsmændene, der ikke er hjemlet i direktiv 2001/29, og således udvide betydningen af begrebet spredning af det originale værk eller et eksemplar heraf ud over den betydning, som fællesskabslovgiver har villet tillægge det". I dommens præmis 39 fortsatte Domstolen med at anføre følgende: "Det tilkommer fællesskabslovgiver i givet fald at ændre fællesskabsbestemmelserne om beskyttelse af intellektuelle ejendomsrettigheder, hvis lovgiver finder, at beskyttelsen af ophavsmænd ikke er sikret på et tilstrækkeligt højt niveau ved de gældende bestemmelser, og at anvendelser som de i hovedsagen omhandlede skal betinges af ophavsmændenes samtykke."

Domstolen har også haft lejlighed til at tage stilling til rammerne for dens eget virke. I den forbindelse har EF-Domstolen fastslået, at der gælder en adgang til at anlægge annullationssøgsmål ved Domstolen, hvor dette er nødvendigt til beskyttelse af en EU-institutions prærogativer efter EF-Traktaten.

Ved dom af 22. maj 1990 i den såkaldte Tjernobylysag, sag C-70/88, tog EF-Domstolen stilling til Europa-Parlamentets søgsmålskompetence i en sag, hvor Europa-Parlamentet havde påstået annullation af Rådets forordning nr. 3954/87 om fastsættelse af de maksimalt tilladte niveauer for radioaktivitet i levnedsmidler og foder som følge af nukleare ulykker eller andre tilfælde af strålingsfare. EF-Domstolen udtalte, at det påhvilede den at sikre den institutionelle ligevægt på en sådan måde, at der, som det er tilfældet for de øvrige institutioner, ikke kan ske en krænkelse af Europa-Parlamentets beføjelser, uden at Europa-Parlamentet råder over de i traktaten omhandlede rettergangsmuligheder, som uomtvisteligt og effektivt vil kunne iværksættes, jf. dommens præmis 25. Videre udtalte Domstolen, at den omstændighed, at ingen bestemmelser i traktaten gav Europa-Parlamentet søgsmålskompetence, ikke kunne veje tungere end den grundlæggende interesse i at opretholde den institutionelle ligevægt, som er fastslået i traktaterne om oprettelse af De Europæiske Fællesskaber. EF-Domstolen fastslog på denne baggrund, at Europa-Parlamentet kan anlægge annullationssøgsmål ved EF-Domstolen vedrørende en retsakt fra Rådet eller Kommissionen, såfremt søgsmålet alene skal sikre dets beføjelser, og det kun er baseret på anbringender om, at disse er tilsidesat, jf. dommens præmis 27. Ved Nice-Traktaten blev EF-Traktatens artikel 230, stk. 2, ændret således, at det nu udtrykkeligt fremgår af bestemmelsen, at Europa-Parlamentet kan anlægge annullationssøgsmål ved EF-Domstolen.

EF-Domstolen har endvidere i flere sager understreget, at EU's institutioner og medlemsstaterne, når de anvender fællesskabsretten, skal overholde de såkaldte grundrettigheder ved udøvelsen af deres kompetence.

I dom af 13. december 1979 i sag 44/79, Hauer, udtalte EF-Domstolen sig om sikringen af grundrettigheder i Fællesskabets retsorden. EF-Domstolen udtalte indledningsvis, at spørgsmålet om, hvorvidt en retsakt fra en fællesskabsinstitution eventuelt krænker grundrettighederne, kun kan bedømmes efter fællesskabsretten. Herefter fastslog Domstolen, at "grundrettighederne hører til de almindelige retsgrundsætninger, som den skal beskytte; herved skal Domstolen lægge de forfatningsmæssige

traditioner i medlemsstaterne til grund, hvorfor foranstaltninger, der er uforenelige med de i disse staters forfatninger anerkendte og beskyttede grundrettigheder, ikke kan anerkendes i Fællesskabet; de internationale traktater om beskyttelse af menneskerettighederne, som medlemsstaterne har været med til at udarbejde, eller som de senere har tiltrådt, kan ligeledes give anvisninger, som skal tages i betragtning inden for rammerne af fællesskabsretten.”, jf. dommens præmis 15.

Ved dom af 18. juni 1991 i sag C-260/89, ERT, skulle EF-Domstolen bl.a. tage stilling til, om ytringsfriheden i medfør af Den Europæiske Menneskerettighedskonventions artikel 10 i sig selv pålægger medlemsstaterne forpligtelser efter fællesskabsretten. EF-Domstolen udtalte i den forbindelse, at *”ifølge Domstolens faste praksis hører disse grundrettigheder til de almindelige retsgrundsætninger, som Domstolen skal beskytte. I den forbindelse lægger Domstolen de forfatningsmæssige traditioner i medlemsstaterne til grund samt de anvisninger i form af internationale traktater om beskyttelse af menneskerettighederne, som medlemsstaterne har været med til at udarbejde eller som de senere har tiltrådt (...). Den europæiske Menneskerettighedskonvention er herved af særlig betydning (...). Det følger heraf, (...), at foranstaltninger, som er uforenelige med overholdelsen af de ved konventionen anerkendte og sikrede menneskerettigheder, ikke er tilladte i Fællesskabet.”*, jf. dommens præmis 41.

Ved dom af 3. september 2008 i de forenede sager C-402/05P og C-415/05P, Kadi og Al Barakaat, tog EF-Domstolen for første gang stilling til, om de fysiske og juridiske personer, som står opført på de såkaldte EU-terrorlister, der er baseret på identiske FN-terrorlister, har ret til en fuldstændig legalitetsprøvelse ved Fællesskabets retsinstanser af, om deres grundlæggende rettigheder er overholdt i forhold til en fællesskabsretsakt. EF-Domstolen fastslog indledningsvis, at Rådets forordning nr. 881/2002/EF af 27. maj 2002 om indførelse af visse specifikke restriktive foranstaltninger mod visse personer, der har tilknytning til Usama Bin Laden, Al-Qaida-organisationen og Taliban, der bl.a. gennemfører infrysningsspåbuddet i FN's sikkerhedsråds resolution 1390(2002) i Fællesskabets retsorden, med rette var vedtaget med hjemmel i EF-Traktatens artikel 60, 301 og 308 i forening. Samtidig fastslog EF-Domstolen imidlertid, at dommene afsagt af Retten i Første Instans den 21. september 2005 skulle ophæves, og at den nævnte forordning skulle annulleres, for så vidt som den vedrører Yassin Abdullah Kadi og Al Barakaat International Foundation. Dommen opretholdt dog virkningerne i en periode på højst tre måneder regnet fra domsafsigelsen. EF-Domstolen konstaterede i den forbindelse, at overholdelsen af menneskerettighederne er en betingelse for, at Fællesskabets retsakter er lovlige, og at foranstaltninger, som er uforenelige med overholdelsen af disse, ikke er tilladte i Fællesskabet, jf. præmis 284. Videre fastslog Domstolen, at princippet om, at alle Fællesskabets retsakter skal overholde de grundlæggende rettigheder, er et af EF-Traktatens forfatningsmæssige principper. Domstolen fastslog derudover, at Fællesskabets retsinstanser er kompetente og forpligtede til at foretage en fuldstændig legalitetskontrol af den pågældende forordning uanset dennes forbindelse til en FN-retsakt. Videre fastslog den, at retten til kontradiktion og retten til effektiv domstolsprøvelse ikke var overholdt, ligesom der under de foreliggende omstændigheder forelå en ubegrundet begrænsning af ejendomsretten.

EF-Domstolen har også taget stilling til, hvorvidt en regulering, der var vedtaget under det mellemstatslige samarbejde efter EU-Traktaten (dvs. inden for søjle 3), gyldigt kunne – og derfor skulle – have været vedtaget med hjemmel i EF-Traktaten, dvs. som et led i det overstatslige samarbejde (inden for søjle 1). Det følger af EU-Traktatens artikel 47, at ingen af bestemmelserne i EF-Traktaten må berøres af en bestemmelse i EU-Traktaten. I tilknytning hertil har Domstolen fastslået, at det påhviler den at påse, at retsakter, der er vedtaget med hjemmel i afsnit VI i EU-Traktaten, ikke griber ind i den kompetence, som er tildelt Fællesskabet ved EF-Traktaten, jf. senest dom af 10. februar 2009 i sag C-301/06, Irland mod Rådet og Europa-Parlamentet.

Ved dom af 13. september 2005 i den såkaldte miljøstraffesag (sag C-176/03, Kommissionen mod Rådet) har EF-Domstolen behandlet spørgsmålet om EU's strafferetlige kompetence i en sag, hvor Kommissionen havde påstået en rammeafgørelse om strafferetlig beskyttelse af miljøet annulleret. Kommissionen var af den opfattelse, at det anvendte juridiske grundlag for vedtagelsen af rammeafgørelsen var forkert. Domstolen konstaterede, at rammeafgørelsen indebar en delvis harmonisering af straffelovgivningen i medlemsstaterne, og udtalte i den forbindelse, at straffelovgivningen og reglerne om behandlingen af straffesager principielt ikke henhører under Fællesskabets kompetence. Domstolen fastslog, at *"Når det udgør en nødvendig foranstaltning til bekæmpelse af alvorlig skade på miljøet, at de nationale myndigheder anvender sanktioner, der er effektive, står i et rimeligt forhold til lovovertrædelsen og har afskrækkende virkning, kan ovennævnte betragtning dog ikke hindre fællesskabslovgiver i at træffe foranstaltninger, der relaterer sig til medlemsstaternes strafferet, og som fællesskabslovgiver finder nødvendige for at sikre, at de bestemmelser, den vedtager på miljøbeskyttelsesområdet, er fuldt ud effektive"*, jf. dommens præmis 48. I en senere dom af 23. oktober 2007, sag C-440/05, Kommissionen mod Rådet, bekræftede Domstolen denne opfattelse, og præciserede samtidig, at fastsættelsen af sanktionernes type og omfang ikke henhører under Fællesskabets kompetence, jf. præmis 70 i den såkaldte skibsforureningsdom.

En væsentlig del af EF-Domstolens hidtidige retspraksis har vedrørt fortolkningen af EF-Traktatens bestemmelser om den frie bevægelighed for varer, arbejdskraft, tjenesteydelser og kapital samt den frie etableringsret. I sin praksis har EF-Domstolen bl.a. fastslået, at anvendelsesområdet for de nævnte bestemmelser også omfatter nationale regler mv., der – selv om de gælder uden forskel over for indenlandske og udenlandske varer, personer mv. – må antages at påvirke adgangen til markedet i en medlemsstat. Denne praksis har haft som konsekvens, at Domstolen kan kontrollere, om en sådan national regel kan begrundes i et såkaldt alment tvingende hensyn eller i EF-Traktatens undtagelsesbestemmelser, samt at den overholder proportionalitetsprincippet.

Ved dom af 11. juli 1974, sag 8/74, Dassonville, fastslog EF-Domstolen for første gang, hvad den opfatter som en foranstaltning med tilsvarende virkning som en kvantitativ indførselsrestriktion som anført i EF-Traktatens artikel 28. I dommens præmis 5 udtalte EF-Domstolen således, at *"Enhver af medlemsstaternes bestemmelser for samhandelen, som direkte eller indirekte, aktuelt eller potentielt, kan hindre samhandelen i Fællesskabet, må betragtes som en foranstaltning med tilsvarende virkning som kvantitative restriktioner."* EF-Domstolen fastslog endvidere, at medlemsstaterne kun kan træffe foranstaltninger til hindring af illoyal praksis, hvis sådanne foranstaltninger er rimelige, ikke-diskriminerende, og samhandelen mellem medlemsstaterne ikke hæmmes.

I dom af 20. februar 1979, sag 120/78, Rewe-Zentral (Cassis de Dijon-sagen), foretog Domstolen en anderledes afgrænsning af handelshindringsbegrebet i EF-Traktatens artikel 28, end den havde gjort i Dassonville-dommen (sag 8/74). Domstolen fastslog således – omend indirekte – i dommens præmis 14, 4. afsnit, at der foreligger en handelshindring, når en vare, der er lovligt fremstillet og solgt i en medlemsstat, ikke lovligt kan sælges i en anden medlemsstat. I dommens præmis 8 opstiller Domstolen endvidere det såkaldte 2. cassis-princip eller »rule of reason«, hvorefter en handelshindring kan retfærdiggøres af andre hensyn end dem, der er opregnet i EF-Traktatens artikel 30, dog under forudsætning af, at den nationale lovgivning finder anvendelse uden forskel på indenlandske og udenlandske produkter. Derudover skal den nationale lovgivning opfylde proportionalitetsprincippet.

I dom af 24. november 1993, de forenede sager C-267/91 og C-268/91, Keck, tog EF-Domstolen sin hidtidige praksis op til revision. EF-Domstolen udtalte således, at i modsætning til, hvad den hidtil havde antaget, kunne det forhold, at *"nationale bestemmelser, som begrænser eller forbyder bestemte former for salg, bringes i anvendelse på varer fra andre medlemsstater, ikke antages direkte eller indirekte, aktuelt eller potentielt at hindre samhandelen mellem medlemsstaterne som nævnt i Dassonville-dommen (...), forudsat at sådanne nationale bestemmelser finder anvendelse på alle de berørte erhvervsdrivende, der udøver virksomhed i indlandet, og forudsat at bestemmelserne, såvel retligt som faktisk, påvirker afsætningen af indenlandske fremstillede varer og varer fra andre medlemsstater på samme måde."*, jf. dommens præmis 16.

Ved dom af 15. december 1995 i sag C-415/93, Bosman, tog EF-Domstolen bl.a. stilling til, om EF-Traktatens artikel 39 finder anvendelse på et sportsforbunds transferregler, der både gælder ved transfer af en spiller mellem klubber under forskellige nationale forbund i samme medlemsstat og ved transfer af en spiller til en klub i en anden medlemsstat. EF-Domstolen udtalte indledningsvis, at sportsudøvelse henhører under fællesskabsretten, for så vidt som der er tale om økonomisk virksomhed. Dette er tilfældet for hel- og halvprofessionelle fodboldspilleres virksomhed, idet de udfører lønnet arbejde eller præsterer tjenesteydelser mod vederlag. Videre fastslog EF-Domstolen, at EF-Traktatens artikel 39 ikke alene gælder for offentlige myndigheders retsakter, men også for andre former for regler, hvis formål er at give kollektive bestemmelser for lønarbejde. Domstolen fastslog derudover, at bestemmelser, der – selv om de finder anvendelse uden forskel – direkte regulerer adgangen til arbejdsmarkedet i de øvrige medlemsstater, og som derfor kan hindre arbejdskraftens frie bevægelighed, er omfattet af anvendelsesområdet for EF-Traktatens artikel 39, jf. dommens præmis 103. EF-Domstolen konklude-

rede, at EF-Traktatens artikel 39 var til hinder for anvendelse af regler, som er fastsat af sportsforbund, og hvorefter en professionel fodboldspiller, der er statsborger i en medlemsstat, ved udløbet af den kontrakt, han har indgået med en klub, kun kan ansættes af en klub i en anden medlemsstat, såfremt sidstnævnte klub betaler den tidligere klub en transfer-sum eller en trænings- eller udviklingsgodtgørelse.

I sag C-60/00, Carpenter, stod Mary Carpenter, der var filippinsk statsborger, foran en udvisning fra Storbritannien, hvor hun ikke havde lovligt ophold. Med henblik på at undgå denne udvisning gjorde hun gældende, at hendes rettigheder var afledt af de rettigheder, som hendes britiske mand Peter Carpenter udøvede, når han udførte tjenesteydelser og rejser inden for EU. EF-Domstolen udtalte, at det var ubestridt, at en adskillelse af ægteparret som følge af udvisningen ville få negative konsekvenser for deres familieliv og dermed også for betingelserne for Peter Carpenters udøvelse af en grundlæggende frihed. Denne frihed ville ifølge Domstolen nemlig ikke få fuld gennemslagskraft, hvis Peter Carpenter blev afholdt fra at udøve den som følge af de hindringer, der var opstillet i hans oprindelsesland for hans ægtefælles indrejse og ophold. EF-Domstolen fastslog derefter, at beslutningen om at udvise Mary Carpenter udgjorde en indgriben i Peter Carpenters udøvelse af hans ret til respekt for familielivet i henhold til Den Europæiske Menneskerettighedskonventions artikel 8, som er en af de grundlæggende rettigheder, der er beskyttet i fællesskabsretten. Domstolen fandt herved, at en udvisning af Mary Carpenter ikke var udtryk for en rimelig ligevægt mellem retten til respekt for familielivet og hensynet til den offentlige orden og den offentlige sikkerhed. Beslutningen om at udvise Mary Carpenter udgjorde følgelig en indgriben, der ikke stod i rimeligt forhold til det tilstræbte formål.

Ved dom af 5. oktober 2004 i sag C-442/02, Caixa-Bank France, blev EF-Domstolen spurgt, om et fransk forbud mod at forrente indlån på anfordringskonti var en restriktion i strid med EF-Traktatens artikel 43 om den fri etableringsret. EF-Domstolen udtalte, at alle foranstaltninger, som forbyder, medfører ulemper for eller gør udøvelsen af denne frihed mindre interessant, skal betragtes som en restriktion i henhold til EF-Traktatens artikel 43. Det franske forbud udgjorde ifølge Domstolen en alvorlig hindring for, at selskaber fra andre medlemsstater end Frankrig kunne udøve deres virksomhed gennem et datterselskab i Frankrig, hvilket påvirkede deres markedsadgang. Forbuddet var derfor en restriktion i artikel 43's forstand, som kun var berettiget, hvis den var begrundet i et tvingende alment hensyn og i overensstemmelse med proportionalitetsprincippet. EF-Domstolen anerkendte i den forbindelse, at det franske forbud kunne begrundes i hensynet til forbrugerbeskyttelse samt hensynet til at fremme mellemlang og langsigtet opsparing, men fandt, at forbuddet gik ud over, hvad der var nødvendigt for at opnå disse formål.

I EF-Domstolens dom af 25. januar 2007 (sag C-370/05) i den såkaldte Festersen-sag blev EF-Domstolen spurgt, om EF-Traktatens artikel 56 om de frie kapitalbevægelser var til hinder for, at den danske landbrugslov som betingelse for erhvervelse af en landbrugsejendom stillede krav om, at erhververen tog fast bopæl på ejendommen i 8 år. EF-Domstolen bemærkede indledningsvist, at der er kapitalbevægelser forbundet med at gøre brug af retten til at erhverve, udnytte og afhænde fast ejendom på en anden medlemsstats område. Dernæst fastslog EF-Domstolen, at *"de foranstaltninger, der er forbudt ifølge [EF-Traktatens] artikel 56, stk. 1, i*

egenskab af restriktioner for kapitalbevægelserne, omfatter sådanne foranstaltninger, som afholder en ikke-hjemmehørende person fra at foretage investeringer i en medlemsstat, eller sådanne, der afholder denne medlemsstats statsborgere fra at foretage investeringer i andre medlemsstater”, jf. dommens præmis 24. Selv om den danske landbrugslovgivning ikke indebar en forskelsbehandling mellem danske statsborgere og statsborgere fra andre medlemsstater, stod det ifølge Domstolen ikke desto mindre fast, at det bopælskrav, som landbrugslovgivningen fastsatte, og som kun kunne ophæves med landbrugsministerens tilladelse, begrænsede de frie kapitalbevægelser. Da denne begrænsning i de frie kapitalbevægelser ikke kunne retfærdiggøres, konkluderede EF-Domstolen, at bopælskravet var i strid med EF-Traktatens artikel 56.

I EF-Domstolens dom af 18. december 2007 (sag C-341/05) i den såkaldte Laval-sag tog Domstolen stilling til, hvorvidt kollektive kampskridt, som en fagforening iværksætter for at forsøge at tvinge en udenlandsk tjenesteyder til at indlede lønforhandlinger og til at tiltræde en kollektiv overenskomst, er forenelige med fællesskabsretten. EF-Domstolen fastslog, at selv om retten til at iværksætte kollektive kampskridt har karakter af en grundlæggende rettighed, indebærer dette ikke, at sådanne kampskridt mod en virksomhed, der har hjemsted i en anden medlemsstat, som udstationerer sine arbejdstagere i forbindelse med grænseoverskridende levering af tjenesteydelser, falder uden for fællesskabsrettens anvendelsesområde. EF-Domstolen fastslog endvidere, at *”kollektive kampskridt, hvorved virksomheder, der har hjemsted i andre medlemsstater, kan blive tvunget til at tiltræde den kollektive overenskomst på byggeområdet (...), kan gøre det mindre tiltrækkende og endog vanskeligere for disse virksomheder at udføre byggearbejder på svensk område og udgør af denne grund en restriktion for den frie udveksling af tjenesteydelser i den forstand, hvori udtrykket er anvendt i [EF-Traktatens] artikel 49”, jf. dommens præmis 99. EF-Domstolen anerkendte, at retten til at iværksætte kollektive kampskridt, som har til formål at beskytte arbejdstagere i værtsmedlemsstaten mod eventuel social dumping, kunne udgøre et tvungende alment hensyn, der i princippet kunne begrunde en restriktion for den frie udveksling af tjenesteydelser. De kollektive kampskridt i hovedsagen kunne ifølge Domstolen dog ikke begrundes, når det i praksis var umuligt eller urimeligt vanskeligt for en virksomhed at få klarhed over, hvilke forpligtelser den skulle overholde med hensyn til mindstelønnen.*

Siden indførelsen af unionsborgerskabet med ikrafttrædelsen af Maastricht-Traktaten i 1993 har EF-Domstolen endvidere afsagt en række vigtige domme vedrørende unionsborgeres rettigheder. Det følger af Domstolens praksis, at der er knyttet både økonomiske og ikke-økonomiske rettigheder til unionsborgerskabet, og at disse rettigheder kan gøres gældende af en unionsborger, uanset om vedkommende er erhvervsaktiv eller ikke i værtsmedlemsstaten. Det bemærkes, at EF-Domstolens praksis om den retlige betydning af unionsborgerskabet ikke indebærer, at unionsborgerskabet er trådt i stedet for det nationale statsborgerskab.

Ved dom af 20. september 2001 i sag C-184/99, Grzelczyk, fastslog EF-Domstolen, hvad den opfatter som formålet med unionsborgerskabet. EF-

Domstolen udtalte, at: ”Unionsborgerskabets formål er at skabe den grundlæggende status for medlemsstaternes statsborgere, idet det gør det muligt for dem blandt sidstnævnte, som befinder sig i samme situation, at blive undergivet samme retlige behandling, uanset deres nationalitet og med forbehold af udtrykkeligt fastsatte undtagelser i denne henseende”, jf. dommens præmis 31. Videre fastslog Domstolen, at EF-Traktatens artikel 12 bl.a. omfatter de situationer, der er knyttet til udøvelsen af de ved traktaten sikrede grundlæggende friheder, og dem, der er knyttet til udøvelsen af retten til at færdes og opholde sig på medlemsstaternes område i henhold til EF-Traktatens artikel 18.

Ved dom af 17. september 2002, sag C-413/99, Baumbast, fastslog EF-Domstolen for første gang, at EF-Traktatens artikel 18 har direkte virkning. EF-Domstolen udtalte indledningsvis, at der med EF-Traktatens artikel 18, stk. 1, er indført en ret for enhver unionsborger til frit at færdes og opholde sig på medlemsstaternes område. Derefter fastslog Domstolen, at det ikke kan kræves, at en unionsborger udøver virksomhed som lønmodtager eller selvstændig erhvervsdrivende for at opnå de rettigheder, der hjemles i EF-Traktatens anden del om unionsborgerskabet, jf. dommens præmis 83. Efter at have konstateret, at retten til at opholde sig på medlemsstaternes område i henhold til artikel 18, stk. 1, direkte tildeles enhver unionsborger ved en klar og præcis bestemmelse i EF-Traktaten, konkluderede Domstolen derfor, at enhver unionsborger har ret til at påberåbe sig artikel 18, stk. 1, alene i kraft af den objektive status som unionsborger.

Dommen af 2. oktober 2003 i sag C-148/02, Garcia Avello, vedrørte fortolkningen af EF-Traktatens artikel 12 om forbud mod nationalitetsdiskrimination og artikel 17 om unionsborgerskabet i en sag, hvor de belgiske myndigheder havde givet afslag på den spanske statsborger Carlos Garcia Avellos og den belgiske statsborger Isabelle Webers ansøgning om navneændring for deres to fællesbørn. Børnene havde både belgisk og spansk statsborgerskab. Forældrene ønskede, at børnene skulle registreres under navnet ”Garcia Weber”, således som dette følger efter spansk navnetradition, men fik afslag under henvisning til, at sådanne ansøgninger efter fast praksis afvises, da børn i Belgien har faderens efternavn. EF-Domstolen fastslog, at EF-Traktatens artikel 12 og 17 er til hinder for, at en forvaltningsmyndighed i en medlemsstat afviser at imødekomme en ansøgning om navneændring for mindreårige børn, der er bosat i denne medlemsstat, og som er statsborgere både i denne medlemsstat og i en anden medlemsstat, når ansøgningen har til formål at gøre det muligt for børnene at bære det efternavn, som de ville have i henhold til den anden medlemsstats retsorden og traditioner.

I EF-Domstolens dom af 25. juli 2008 (sag C-127/08) i den såkaldte Me-tock-sag fastslog Domstolen, at det såkaldte opholdsdirektiv (direktiv 2004/38/EF) er til hinder for, at en medlemsstat stiller krav om, at en tredjelandstatsborger, som er ægtefælle til en unionsborger, der opholder sig i en medlemsstat, hvor vedkommende ikke er statsborger, forudgående skal have opholdt sig lovligt i en anden medlemsstat inden vedkommendes ankomst til værtsmedlemsstaten for at kunne drage fordel af bestemmelserne i direktivet. Domstolen nåede frem til denne konklusion ud fra en ordlydsfortolkning af direktivet, hvor den henviste til, at ingen bestemmelser i direktivet giver mulighed for at kræve et forudgående lovligt ophold i en anden medlemsstat. Den omstændighed, at Domstolen i en dom fra 2003 (sag C-109/01, Akrich) udtrykkeligt havde fastslået, at

EU-reglerne, nærmere bestemt den dagældende artikel 10 i Rådets forordning 1612/68/EØF, ikke fandt anvendelse i en situation, hvor en tredjelandsstatsborger, der var gift med en unionsborger, ikke havde haft et forudgående lovligt ophold i en anden medlemsstat, kunne ifølge Domstolen ikke ændre herpå. I den forbindelse udtalte Domstolen, at dens fortolkning i Akrich-sagen måtte tages op til fornyet overvejelse, hvorefter den fastslog, at adgangen til familiesammenføring ikke kan afhænge af, om tredjelandsægtefællen har opholdt sig lovligt i en anden medlemsstat.

I dom af 18. november 2008, sag C-158/07, Förster, tog EF-Domstolen bl.a. stilling til, om det er foreneligt med EF-Traktatens artikel 12 at stille krav over for statsborgere i andre medlemsstater om forudgående bopæl på fem år for at opnå ret til studiestøtte til dækning af leveomkostninger. Med henvisning til dens dom i sag C-209/03, Bidar, fastslog EF-Domstolen, at *”selv om medlemsstaterne har pligt til ved organiseringen og anvendelsen af deres sociale sikringsordning at vise en vis økonomisk solidaritet med statsborgere fra andre medlemsstater, er enhver medlemsstat berettiget til at sikre, at tildeling af støtte til dækning af leveomkostningerne for studerende fra andre medlemsstater ikke bliver til en urimelig byrde, der kan have konsekvenser for det samlede støttebeløb, der kan udbetales af denne stat”*, jf. dommens præmis 48. EF-Domstolen fastslog endvidere, at det er berettiget, at en medlemsstat kun tildeler en støtte til dækning af leveomkostninger til studerende, der har godtgjort til en vis grad at være integreret i samfundet i denne stat. EF-Domstolen konkluderede derefter, at kravet om fem års forudgående bopæl som betingelse for at opnå ret til studiestøtte var egnet til at sikre, at ansøgere til studiestøtte, er integreret i værtsmedlemsstaten. Kravet kunne ifølge Domstolen ikke anses for at være for vidtgående i forhold til dette formål.

4.2. Forholdet til grundloven

4.2.1. Er det et grundlovsproblem, at EF-Domstolen har kompetence til at afgøre tvivlsspørgsmål om udstrækningen af EU's kompetence?

Som nærmere omtalt ovenfor under pkt. 4.1.1-4.1.5 tilkommer det EF-Domstolen at fortolke EU-retten. Domstolen har i den forbindelse kompetence til at afgøre tvivlsspørgsmål om udstrækningen af EU's kompetence.

EF-Domstolen var allerede kompetent til at afgøre tvivlsspørgsmål om udstrækningen af (dengang) Fællesskabets kompetence, da Danmark i overensstemmelse med proceduren i grundlovens § 20 tilsluttede sig EF i 1972. Det kan også nævnes, at flere af Domstolens væsentligere domme var afsagt på tidspunktet for Danmarks tilslutning til EF. Der kan i den forbindelse generelt henvises til bl.a. Max Sørensen i Juristen fra 1963, side 57 ff., Justitsministeriets redegørelse af juli 1972 for visse forfatningsretlige spørgsmål i forbindelse med en dansk tiltrædelse af De Europæiske Fællesskaber, Folketingets Markedsudvalgs betænkning af 25.

august 1972 over forslaget til tiltrædelsesloven, jf. Folketingstidende 1971-72, tillæg B, sp. 2793 ff., samt det, der er anført ovenfor under pkt. 4.1.6 om EF-Domstolens praksis.

I Maastricht-sagen fra 1998 forholdt Højesteret sig endvidere til EF-Domstolens kompetence.

Højesteret udtalte i den forbindelse, at det ikke i sig selv kan anses for uforeneligt med bestemthedskravet i grundlovens § 20, at den nærmere fastlæggelse af de beføjelser, der er indrømmet Fællesskabets institutioner, kan give anledning til tvivl, og at kompetencen til at afgøre sådanne fortolknings spørgsmål er henlagt til EF-Domstolen.

Der kan efter Justitsministeriets opfattelse ikke peges på forhold, som ligger tidsmæssigt efter Højesterets dom i Maastricht-sagen, der skulle føre til en anden vurdering af forholdet til grundloven, end den Højesteret anlagde.

Det er på den baggrund Justitsministeriets opfattelse, at det ikke er et grundlovsproblem, at EF-Domstolen har kompetence til at afgøre tvivlsspørgsmål om udstrækningen af EU's kompetence.

4.2.2. Er EF-Domstolens retsskabende virksomhed inden for traktatens rammer eller Domstolens fortolkningsstil et grundlovsproblem?

EF-Domstolen er som nævnt i bl.a. pkt. 4.2.1 kompetent til at afgøre tvivlsspørgsmål om udstrækningen af EU's kompetence, og EF-Domstolen har på dette grundlag afsagt en række domme af væsentlig betydning for retsudviklingen inden for EU, jf. pkt. 4.1.6.

Denne retsskabende virksomhed inden for traktatens rammer skal bl.a. ses i sammenhæng med, at EF-Domstolen ved sin fortolkning også lægger vægt på andre fortolkningsmomenter end de relevante bestemmelsers ordlyd, herunder på traktatens eller retsaktens formål.

Disse kendetegn ved EF-Domstolens virksomhed gjaldt allerede, da Danmark blev medlem af EF den 1. januar 1973, og de indgik i debatten forud for beslutningen (og folkeafstemningen) om Danmarks tilslutning til EF, jf. ovenfor under pkt. 4.2.1. Der var således i debatten bl.a. opmærksomhed om Domstolens udvikling af princippet om fællesskabsret-

tens forrang i forhold til national ret, jf. bl.a. Domstolens sag 6/64, Costa mod ENEL, som er omtalt ovenfor under pkt. 4.1.6.

Der kan også henvises til, at Højesteret i forbindelse med Maastricht-sagen tog stilling til EF-Domstolens retsskabende virksomhed og fortolkningsstil.

Under behandlingen for Højesteret gjorde appellanterne således bl.a. gældende, at grundlovens § 20 kun giver hjemmel til afgivelse af suverænitet ”i nærmere bestemt omfang”, og at denne betingelse, bl.a. under henvisning til EF-Domstolens retsskabende virksomhed, ikke var opfyldt. På regeringens vegne bestred Kammeradvokaten heroverfor, at EF-Domstolens fortolkningsstil skulle indebære, at de overladte kompetencer er for ubestemte til at blive overladt efter grundlovens § 20.

Højesteret fastslog, at hverken EF-Domstolens retsskabende virksomhed inden for traktatens rammer eller det forhold, at Domstolen ved fortolkning af EF-Traktaten også lægger vægt på andre fortolkningsmomenter end bestemmelsernes ordlyd, herunder traktatens formål, er i strid med de forudsætninger, som er lagt til grund ved tiltrædelsesloven, eller i sig selv uforeneligt med bestemthedskravet i grundlovens § 20.

Der kan efter Justitsministeriets opfattelse ikke peges på forhold – herunder domme fra EF-Domstolen – som ligger tidsmæssigt efter dommen i Maastricht-sagen, der skulle føre til en anden vurdering af forholdet til grundloven, end den Højesteret anlagde.

Det er på den baggrund Justitsministeriets opfattelse, at hverken EF-Domstolens retsskabende virksomhed inden for traktatens rammer eller Domstolens fortolkningsstil er et grundlovsproblem.

Det skal dog samtidig nævnes, at det forhold, at bl.a. EF-Domstolens fortolkningsstil ikke er et grundlovsproblem, ikke betyder, at de resultater, som Domstolen i konkrete sager når frem til, ikke af og til kan give anledning til debat. Dette har f.eks. været tilfældet i forhold til dommen i den såkaldte Metock-sag. I den forbindelse bemærkes generelt, at det forhold, at Danmark ikke får medhold i en sag for EF-Domstolen om omfanget af EU's beføjelser, naturligvis ikke i sig selv fører til, at de beføjelser, EU's institutioner måtte have efter dommen, må anses for uforenelige med tiltrædelsesloven eller grundloven.

Den omstændighed, at der kan forekomme sager ved EF-Domstolen, hvor f.eks. den danske regering giver udtryk for en opfattelse, som domstolen ikke tager til følge i sin afgørelse, adskiller sig i øvrigt principielt set ikke fra sager ved danske domstole, hvor f.eks. et ministerium ikke får medhold i sin fortolkning af den lovgivning, som er relevant for en konkret sag.

4.2.3. Særligt vedrørende de danske EU-forbehold

Danmark deltager på grund af de danske EU-forbehold ikke fuldt ud i EU-samarbejdet.

For så vidt angår det retlige forbehold følger det bl.a. af protokol nr. 5 om Danmarks stilling, der er knyttet til Amsterdam-traktaten, at Danmark ikke deltager i samarbejdet på det udlændinge- og civilretlige område i henhold til EF-Traktatens afsnit IV (søjle 1).

Danmark deltager på det nuværende traktatgrundlag fuldt ud i det mellemstatslige samarbejde på det politimæssige og strafferetlige område, der foregår efter EU-Traktatens afsnit VI (søjle 3). Det nuværende danske retlige forbehold betyder imidlertid, at Danmark ikke længere vil deltage, hvis det politimæssige og strafferetlige samarbejde flyttes til EF-Traktaten (søjle 1).

EF-Domstolens kompetence betyder, at Domstolen kan tage stilling til EU-retlige spørgsmål af relevans for de danske forbehold, f.eks. fordi Domstolen får forelagt spørgsmål om fortolkning af retsakter, der gælder for Danmark, men grænser op til det danske retlige forbehold. Af de grunde, som er anført under pkt. 4.2.1 og 4.2.2, giver dette ikke anledning til problemer i forhold til grundloven.

De danske forbehold betyder imidlertid som nævnt, at Danmark ikke deltager fuldt ud i alle dele af EU-samarbejdet. Danmark har således f.eks. ikke overladt EU de beføjelser på det udlændingeretlige område, som følger af EF-Traktatens afsnit IV, og som for Danmarks vedkommende ville kræve, at proceduren i grundlovens § 20 blev fulgt.

En EU-retsakt vedtaget i henhold til f.eks. EF-Traktatens afsnit IV vil i overensstemmelse hermed ikke have virkning i dansk ret. Dette følger af den danske tiltrædelseslov, eftersom der ikke ved loven er sket en overladelse af beføjelser på det omhandlede område.

Det anførte vil også gælde, hvis man forestillede sig den ekstraordinære situation, at EF-Domstolen afsagde en dom, hvorefter en sådan retsakt skulle finde anvendelse i Danmark, jf. nærmere under pkt. 4.2.4.

Danmark vil med andre ord efter dansk ret ikke være bundet af en dom fra EF-Domstolen om, at en retsakt, som er vedtaget i henhold til de dele af EU-samarbejdet, der er dækket af f.eks. det danske retlige forbehold, alligevel skal gælde for Danmark.

Det skal samtidig fremhæves, at der efter Justitsministeriets opfattelse heller ikke foreligger sådanne domme fra EF-Domstolen.

Det skal i den forbindelse nævnes, at hverken dommen i den såkaldte miljøstraffedom, sag C-176/03, eller dommen i den såkaldte Metock-sag, sag C-127/08 – der begge er omtalt ovenfor under pkt. 4.1.6 – efter Justitsministeriets opfattelse er eksempler på, at EF-Domstolen har afsagt en dom af den omhandlede karakter.

For så vidt angår den såkaldte miljøstraffesag er der ikke med EF-Domstolens afgørelse i sagen tale om, at et samarbejde, der hidtil havde hørt under det mellemstatslige samarbejde på søjle 3, er blevet flyttet til det overstatslige samarbejde på søjle 1. Det, der er tale om, er i stedet, at Domstolen (ved dommen) har taget stilling til den nærmere rækkevidde af det fællesskabsretlige samarbejde inden for miljøområdet, som Danmark hele tiden har deltaget i, og som Danmark har tiltrådt efter proceduren i grundlovens § 20.

Danmark intervererede sammen med 10 andre medlemsstater i sagen til støtte for Rådet, der – som det fremgår under pkt. 4.1.6 – ikke fik medhold i den opfattelse, at spørgsmålet om strafferetlige sanktioner for miljøkriminalitet ikke skulle reguleres i et direktiv med hjemmel i EF-Traktaten, men i en rammeafgørelse med hjemmel i EU-Traktaten.

EF-Domstolen lagde således en anden forståelse af hjemmelsbestemmelsen i EF-Traktaten (artikel 175) til grund, end den som Danmark og en række andre medlemsstater hidtil havde haft.

Det betyder imidlertid ikke, at der med dommen er rejst spørgsmål i forhold til det danske retlige forbehold, men derimod at flertallet af EU's medlemsstater, herunder Danmark, hidtil havde anlagt en for restriktiv

fortolkning af den pågældende sektorpolitiske hjemmelsbestemmelse i EF-Traktaten. Kompetencen til at træffe foranstaltninger, der relaterer sig til medlemsstaternes strafferet, som fastslået af Domstolen, er således indeholdt i EF-Traktaten, der som nævnt har været genstand for proceduren i grundlovens § 20. Den omstændighed, at der på det pågældende område har været tvivl om rækkevidden af det fællesskabsretlige samarbejde – og at denne tvivl er søgt afklaret ved EF-Domstolen – udgør endvidere ikke i sig selv noget grundlovsproblem.

Det er i øvrigt ikke sådan, at fællesskabsretten før miljøstraffedommen slet ikke havde medført nogen påvirkning af medlemsstaternes strafferetlige lovgivning. Fællesskabslovgiver havde således lang tid forinden pålagt medlemsstaterne at indføre sanktioner, der skulle være effektive, stå i rimeligt forhold til overtrædelsen og have en afskrækkende virkning. Derudover fulgte det allerede af EF-Domstolens praksis, at medlemsstaterne skal drage omsorg for, at overtrædelse af fællesskabsretten sanktioneres efter samme materielle og processuelle regler, som efter national ret gælder for overtrædelser af samme art og grovhed.

Det bemærkes endvidere, at EF-Domstolen i den såkaldte skibsforureningsdom, sag C-440/05, der er omtalt ovenfor under pkt. 4.1.6, præciserede, at fastsættelsen af straffesanktionernes type og omfang ikke henhører under Fællesskabets kompetence.

Den såkaldte Metock-sag vedrørte spørgsmålet om fortolkningen af opholdsdirektivet, der bl.a. bidrager til gennemførelsen af den fri bevægelighed for personer. Opholdsdirektivet er vedtaget på grundlag af EF-Traktatens artikel 12, 18, 40, 44 og 52, som ikke er omfattet af det danske retlige forbehold.

Selv om debatten om dommen i Metock-sagen i Danmark fortrinsvist har drejet sig om dommens konsekvenser for de danske udlændingeretlige regler, har direktivet således ikke hjemmel i EF-Traktatens afsnit IV (om visum, asyl, indvandring og andre politikker i forbindelse med den frie bevægelighed for personer), der som nævnt er dækket af det danske retlige forbehold.

Det forhold, at de tredjelandstatsborgere, som Metock-sagen vedrører, er afviste asylansøgere i en medlemsstat (som var gift med unionsborgere, der havde gjort brug af deres ret til fri bevægelighed), ændrer således ikke ved, at dommen omhandler rettigheder for de personer, der er om-

fattet af reglerne om den frie bevægelighed. Disse regler gælder fuldt ud for Danmark.

4.2.4. I ekstraordinære tilfælde skal en EU-retsakt anses for uanvendelig i Danmark

Hvis en EU-retsakt strider mod grundloven, vil retsekten være uanvendelig i dansk ret, selv om den – f.eks. fordi EF-Domstolen har afsagt en dom, der opretholder den pågældende retsakt – må anses for gyldig i henhold til EU-retten.

En EU-retsakt vil principielt set kunne stride mod grundloven, hvis den ligger uden for suverænitetsafgivelsen ifølge tiltrædelsesloven (som efter grundlovens § 20 skal ske ”i nærmere bestemt omfang”), eller hvis den strider mod andre dele af grundloven, herunder grundlovens frihedsrettigheder.

Hvis den ekstraordinære situation skulle opstå, at en EU-retsakt er i strid med grundloven, følger det af dansk forfatningsret, at grundloven går forud for EU-retsaken, og danske myndigheder vil derfor være afskåret fra at anvende EU-retsaken.

Det anførte blev også lagt til grund af Højesteret i dommen i Maastricht-sagen, jf. nærmere under pkt. 3.4.

Højesteret udtalte således, at det ikke i medfør af grundlovens § 20 kan overlades til en international organisation at udstede retsakter eller træffe afgørelser, som strider mod bestemmelser i grundloven, idet rigets myndigheder ikke selv har en sådan beføjelse.

Højesteret fastslog videre, at danske domstole i sager af fællesskabsretlig karakter i almindelighed kan lægge til grund, at EF-Domstolens afgørelser om en EF-retsakts forenelighed med EF-Traktaten ligger inden for suverænitetsafgivelsens grænser. Højesteret fandt imidlertid, at det følger af bestemmelseskravet i grundlovens § 20, stk. 1, sammenholdt med danske domstoles adgang til at prøve lovens grundlovmæssighed, at domstolene ikke kan fratages adgangen til at prøve spørgsmålet om, hvorvidt en EF-retsakt overskrider grænserne for den ved tiltrædelsesloven foretagne suverænitetsafgivelse.

Danske domstole må derfor – med Højesterets ord – ”anse en EF-retsakt for uanvendelig i Danmark, hvis der skulle opstå den ekstraordinære situation, at det med den fornødne sikkerhed kan fastslås, at en EF-retsakt, der er opretholdt af EF-domstolen, bygger på en anvendelse af Traktaten, der ligger uden for suverænitetsovergivelsen ifølge tiltrædelsesloven.” Tilsvarende gælder – ifølge Højesteret – med hensyn til fællesskabsretlige regler og retsprincipper, som beror på EF-Domstolens praksis.

Det anførte betyder f.eks., at hvis EF-Domstolen afsiger en dom, der indebærer, at Domstolen selv eller en anden af EU's institutioner tillægges en kompetence, som ”med den fornødne sikkerhed kan fastslås” ligger uden for suverænitetsovergivelsen ifølge tiltrædelsesloven, vil danske domstole og myndigheder ikke kunne tillægge den retsopfattelse, der følger af EF-dommen, virkning i dansk ret.

For god ordens skyld bemærkes, at det forhold, at den danske regering under en sag for EF-Domstolen argumenterer for en anden opfattelse af f.eks. fortolkningen af et direktiv eller rækkevidden af det fællesskabsretlige samarbejde, end den Domstolen senere måtte nå frem til, selvsagt ikke i sig selv betyder, at der foreligger en ekstraordinær situation som den her omtalte.

Som et andet eksempel på det anførte kan der peges på, at Danmark ikke kan overlade EU's institutioner kompetence til at udstede retsakter, som danske myndigheder ikke selv ville kunne udstede inden for grundlovens rammer. Det kan bl.a. ikke overlades til EU's institutioner at udstede umiddelbart anvendelige bestemmelser, hvorefter der kan ske anholdelse uden fremstilling for en dommer inden for 24 timer, jf. grundlovens § 71, stk. 3.

Forestillede man sig således den teoretiske situation, at EU's institutioner udstedte en retsakt, der indeholdt umiddelbart anvendelige bestemmelser om anholdelse uden fremstilling for en dommer inden for 24 timer, og EF-Domstolen opretholdt denne retsakt, ville danske domstole og myndigheder skulle anse de pågældende bestemmelser for uanvendelige i Danmark.

4.2.5. Særligt vedrørende Lissabon-Traktaten

Overvejelserne i denne redegørelse om forholdet mellem EF-Domstolens kompetence og grundloven er foretaget på baggrund af gældende ret, dvs.

på baggrund af EU's traktatgrundlag, som det er affattet inden Lissabon-Traktaten.

Med Lissabon-Traktaten, som Danmark har ratificeret, jf. lov nr. 321 af 30. april 2008, vil en række af EU's politikområder som noget nyt være fuldt omfattet af EF-Domstolens kompetence.

Det er Justitsministeriets opfattelse, at det, som er anført ovenfor under pkt. 4.2.1 – 4.2.4, også vil gælde, når Lissabon-Traktaten måtte træde i kraft. Der henvises i den forbindelse til Justitsministeriets redegørelse af 4. december 2007 for visse forfatningsretlige spørgsmål i forbindelse med Danmarks ratifikation af Lissabon-Traktaten.