

Justitieombudsmannen och genomförandet av EU-rätten

I denna artikel behandlas justitieombudsmannens roll vid övervakningen av hur EU-rätten genomförs. Artikeln bygger på de erfarenheter justitieombudsmännen i vissa EU-länder har haft och på avgörandep Praxis vid justitieombudsmannens kansli. Det finns också anledning att dryfta vilken betydelse EU-rätten har för justitieombudsmannens egen verksamhet. Med genomförande avses här genomförandet på lagstiftningsnivå och i förvaltningen och hur EU-rätten tillämpas hos myndigheter och domstolar (i fråga om den finska terminologin se t.ex. Tuomas Ojanen i artikeln Perus- ja ihmisoikeudet EU-säännösten toimeenpanolakien säätämässä, i verket Puhuri käy, Edita, s. 129).

Det är emellertid skäl att inleda med en kort överblick av de myndigheter som erbjuder rättsskydd i situationer då den enskilda individen anser att hans eller hennes rättigheter enligt EU-rätten inte har tryggats på vederbörligt sätt.

Var erbjuds rättsskydd?

Endast i undantagsfall kan en enskild person eller sammanslutning väcka talan i EG-domstolen. Privata rättssubjekt kan låta beslut om sina rättigheter eller skyldigheter granskas direkt av någon av gemenskapens domstolar, dvs. första instansrätten eller EG-domstolen, endast när det är fråga om överklagande av beslut av någon av EG:s institutioner, närmast kommissionen.

Europeiska ombudsmannen inrättades 1993 genom Maastrichtfördraget. Ombudsmannen ska övervaka att EU:s egna institutioner och inrättningar respekterar principerna för god förvaltning. I artikel 228 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt (FEUF) finns bestämmelser om ombudsmannens behörighet. Rätten att anföra klagomål hos Europeiska

ombudsmannen regleras i artikel 24 i FEUF. I samma artikel finns även bestämmelser om varje unionsmedborgares rätt att göra framställningar till Europaparlamentet.

Rätten att göra framställningar till Europaparlamentet gäller – till åtskillnad från klagomål till Europeiska ombudsmannen – även nationella myndigheters förfarande när dessa genomför gemenskapsrätten. Framställningsrätt tillkommer alla unionsmedborgare, alla fysiska personer som är bosatta i unionens medlemmar och alla juridiska personer som är etablerade i någon av unionens medlemsstater. Framställning kan göras i ärenden som gäller unionens verksamhetsområde och som direkt berör en persons intresse. Parlamentets utskott för framställningar prövar om framställningen är motiverad. När utskottet bereder sitt yttrande om en framställning som den anser vara motiverad kan den be kommissionen om handlingar och information. Utskottet kan också informera andra parlamentsutskott om saken för att de ska vidta behövliga åtgärder. I exceptionella fall kan utskottet för framställningar utarbeta ett fullständigt betänkande för omröstning i parlamentet. Utskottet kan även göra egna undersökningar.

En viktig bestämmelse med tanke på den enskilda individens rättssäkerhet i samband med det nationella genomförandet av gemenskapslagstiftningen är emellertid bestämmelsen om tillsynsförfarande på institutionsnivå enligt artikel 258 i FEUF (tidigare artikel 226 i EG-fördraget). Med stöd av artikel 17.1 i fördraget om Europeiska unionen (FEU) ska kommissionen se till att fördragets bestämmelser och de föreskrifter och bestämmelser som dess institutioner utfärdar med stöd av fördraget iakttas i syfte att säkerställa en klanderfri verksamhet och utveckling på den gemensamma marknaden. Detta uppdrag förverkligar kommissionen dels på eget initiativ, dels utifrån klagomål. Klagomål kan anföras av medborgare, företag, frivillig- och branschorganisationer samt av andra medlemsstater. Kommissionen är inte skyldig att inleda ett övervakningsförfarande utifrån ett klagomål utan den kan själv överväga om den eventuellt ska inleda ett förfarande i enlighet med artikel 258 i FEUF. Klaganden ska informeras om alla de åtgärder som klagomålet har föranlett, också om inga åtgärder vidtas. Tillsynsförfarandet kan i sista hand leda till att en överträdelsealan väcks i EG-domstolen mot ett medlemsland som inte följer kommissionens motiverade yttrande inom utsatt tid.

Överträdelserna kan i regel vara av följande slag: direktivbestämmelser har tagits in i lagstiftningen (transponerats) med dröjsmål eller på ett bristfälligt sätt, det administrativa genomförandet är bristfälligt (t.ex. administrativa arrangemang som inte garanterar att gemenskapsrätten förverkligas) eller också har en myndighet eller domstol i ett enskilt fall inte tillämpat gemenskapsrätten på vederbörligt sätt utan exempelvis följt nationella normer som står i konflikt med gemenskapsrätten.

.....

För att subsidiaritetsprincipen ska förverkligas inom EU och individen garanteras ett effektivt rättsskydd är det viktigt att rättsmedlen i första hand säkerställs genom ett nationellt myndighetsförfarande och framför allt i domstolarna. I EG-domstolens rättspraxis har man befäst principer som, trots att utgångspunkten är de nationella domstolarnas processautonomi, garanterar att gemenskapsrätten kan förverkligas effektivt. EG-domstolen har upprepade gånger konstaterat:

”I avsaknad av gemenskapsrättslig reglering på området skall det i den nationella rättsordningen i varje medlemsstat anges vilka domstolar som är behöriga och regleras vilka förfaranden som finns tillgängliga för att väcka talan som är avsedd att tillförsäkra enskilda de rättigheter som följer för dem av gemenskapsrättens direkta effekt. Dessa förfaranden får emellertid varken vara mindre förmånliga än de som avser liknande talan enligt nationell rätt eller göra utövandet av de rättigheter som följer av gemenskapsrätten praktiskt taget omöjligt eller alltför svårt.” (C-312/93, Peterbroeck 12 punkten)

Ställningstagandet ger uttryck för EU-rättens reciprocitets- och effektivitetsprincip.

Även de högsta laglighetsövervakarna, dvs. justitieombudsmannen och justitiekanslern i statsrådet, kan betraktas som rättsmedel som stöder och kompletterar detta system. Kommissionen har i sitt meddelande KOM (2002) 725 om effektivare övervakning av tillämpningen av gemenskapslagstiftningen, på sid. 18 konstaterat att självständiga och specialiserade nationella myndigheter ”i vissa fall hjälper kommissionen att fullgöra dess övervakningsuppdrag enligt grundfördraget”. Som exempel nämns bl.a. ombudsmän på nationell nivå. Justitieombudsmannens roll vid övervakningen är i visst avseende flexibel eftersom justitieombudsmannens uppgift enligt Finlands grundlag är att i synnerhet övervaka att de grundläggande friheterna och rättigheterna samt mänskliga rättigheterna förverkligas och vid behov göra framställningar om ny lagstiftning.

Olika syn på justitieombudsmannens roll

Justitieombudsmannens roll har dryftats vid Europeiska ombudsmannens och EU-ländernas nationella justitieombudsmäns årliga möten. Inför mötet i Haag 2005 sammanställde professor Rick Lawson från Leidens universitet i Holland justitieombudsmännens erfarenheter av övervakningen av hur gemenskapsrätten iakttagits. Sammandraget baserade sig på en enkät till de nationella justitieombudsmännen i EU-länderna.

Av Lawsons utredning framgår att antalet fall som berörde gemenskapsrätten var påfallande litet vid alla nationella JO-ämbeten. Enligt hans åsikt är resultatet överraskande särskilt i frå-

.....

ga om diskriminerings- och miljöärenden. Han hävdar att enkätsvaren avspeglar en understruket nationell attityd och exemplifierar detta med konstaterandet att man inte åberopat EU-stadgan om de grundläggande rättigheterna och inte heller betraktat den som en självständig rättskälla. Till detta kan sägas att stadgan inte vid den tidpunkten var rättsligt bindande utan bara en politisk proklamation. Det är först Lissabonfördraget som ger stadgan om de grundläggande rättigheterna samma rättsliga dignitet som grundfördragen. Justitieombudsmännen har i många fall haft reservationer mot att i sina bedömningar stödja sig på gemenskapsrätten, om den stått i strid med nationell reglering. Enligt Lawson är detta ett problem eftersom EG-domstolen redan länge har omfattat principen om gemenskapsrättens företräde. Lawson understryker att justitieombudsmännen bör ingripa i konflikter oberoende av den nationella regleringen av deras behörighet. Under diskussionen framfördes också den synpunkten att man bör undvika situationer där ett ställningstagande i strid med justitieombudsmannens behörighet innehåller kritik av lagstiftarens förfarande. Också de som intog denna ståndpunkt konstaterade att ställningstagandena i stället för kritik bör betona vikten av initiativ om hur lagstiftningen i konfliktsituationer bör revideras.

Också av riksdagens justitieombudsmans enkätsvar framgick tydligt att tolkningsfallen inte var många på den tiden, vilket bl.a. ansågs bero på att man i Finland i stor utsträckning genomfört gemenskapsrätten i lagstiftningen. De klagomål som justitieombudsmannen fått gällde särskilt jordbruksfrågor, tullens agerande och utlänningsärenden. Men också andra frågor än tullbeskattning och miljöfrågor hade varit aktuella. I klagomål som gällde social- och hälsovårdssektorn kritiserades bristfälligheter och felaktigheter i genomförandet av gemenskapsrätten.

Justitieombudsmännen framhöll vid det ovan nämnda mötet JO-institutionens roll som ett alternativt rättsmedel vid brott mot gemenskapsrätten. Man betonade också justitieombudsmannens pedagogiska roll när det gällde att öka dels tjänstemannakårens, dels "den stora allmänhetens" kunskaper om gemenskapsrätten. Detta ansågs i synnerhet kunna främja människors fria rörlighet.

Avgöranden inom olika rättsområden

I det följande ska jag redogöra för några klagomål med gemenskapsrättsliga aspekter och ge en mer detaljerad beskrivning av vissa avgöranden, börjande från år 2002.

När det gäller justitieombudsmannens laglighetskontroll – liksom över huvud taget tillämpning av gemenskapsrätten – är det skäl att beakta att den nationella lagstiftningens sam-

.....

band med EU-rätten inte alltid är uppenbar. När det är fråga om att tillämpa nationell lagstiftning som baserar sig på EU:s harmoniserade lagstiftning kan det konstateras att lagarna ofta är i grunden nationella till sina utgångspunkter och konsekvenser. Det blir ändå fråga om att tillämpa gemenskapsrätten. Inom justitieombudsmannens verksamhet kan som exempel nämnas mervärdes- och accisärenden och ärenden som gäller bedömning av miljökonsekvenser. Gemenskapsrätten spelar dessutom en roll vid tillämpningen av nationell lagstiftning i ärenden där myndighetsbeslut har diskriminerande, hindrande eller begränsande konsekvenser för rättigheter som definieras i gemenskapsrätten eller för de gemenskapsrättsliga principerna. I justitieombudsmannens avgörandep Praxis har dessa ärenden ofta handlat om bilbeskattningen och hur den genomförts.

De klagomål som handlat om jordbruksfrågor har i allmänhet innehållit kritik mot myndigheternas förfarande vid tillämpningen av EU-rätten i samband med beslut om stöd för utveckling av landsbygden eller fiske- och jaktärenden. Biträdande justitieombudsmannens ställningstaganden har ofta gällt stödsystemens komplicerade uppbyggnad och de utmaningar som detta innebär för rådgivningen. I vissa avgöranden har biträdande justitieombudsman betonat vikten av klar och begriplig information om näringslivsbidrag och bidragsförfaranden. Enligt biträdande justitieombudsman kunde ett brev från en arbets- och näringscentrala fiskerierhet till yrkesfiskare i vissa avseenden anses svårbegripligt (361/05).

Klagomålen om tullens verksamhet har ofta handlat om hur en enskild tjänsteman i samband med tullinspektion eller kroppsvisitation har beaktat gemenskapsrättens krav, i synnerhet vid tillämpning av tullagens bestämmelser om fri rörlighet för personer och varor över unionens inre gränser.

I ett ställningstagande som gällde tullkontrollens laglighet vid en inre gräns konstaterade biträdande justitieombudsman följande.

EG-fördraget förutsätter bl.a. att varor och personer tillförsäkras fri rörlighet mellan medlemsländerna. Enligt artikel 30 (tidigare 36) och artikel 296 (tidigare 223) i grundfördraget är det möjligt att införa restriktioner för import, export eller transitering som grundas på hänsyn till allmän moral, allmän ordning eller allmän säkerhet eller intresset att skydda människors eller djurs hälsa och liv. Såvida är det också möjligt att i intern EU-trafik ingripa i varors och personers fria rörlighet men tröskeln för ingripande har då ansetts ligga högre. Kontroller med karaktär av stickprov är förbjudna i intern EU-trafik.

I bestämmelserna om tullkontroll har grundfördraget tolkats så att kontroller får ske när det i ett enskilt fall efter en helhetsbedömning kan misstänkas överträdelse av ett förbud eller begränsning, exempelvis i fråga om droger.

.....

Tullagens bestämmelser om förutsättningarna för att hejda en person eller kontrollera fordon är relativt allmänt formulerade. Detsamma gäller tullagens 14 § om övriga befogenheter. EG-fördragets bestämmelser om kontroller vid de inre gränserna är betydligt strängare, men inte heller i dem föreskrivs om tröskeln för ingripande. Enligt EG-domstolens rättspraxis ska bestämmelser som inskränker grundläggande fri- eller rättigheter tolkas snävt och det får inte vidtas åtgärder som begränsar de grundläggande fri- och rättigheterna mer än vad som är nödvändigt för att nå syftet med åtgärderna.

Eftersom det varken i tullagen eller i gemenskapsrätten uttryckligen föreskrivs om någon tröskel för tullkontroll kunde tullövervakningsföreskrifternas tolkning enligt biträdande justitieombudsmans åsikt inte anses vara lagstridig. Däremot kunde man fråga sig om det är skäl att i lagen föreskriva om en tröskel för tullkontroll.

Biträdande justitieombudsman anser det vara skäl att precisera villkoren för kontroller. Ju högre tröskeln ställs desto bättre tryggas den fria rörligheten och samtidigt den grundlagsfästa rätten till personlig integritet och skydd för privatlivet. En lägre åtgärds-tröskel möjliggör å andra sidan effektivare tullövervakning. Enligt biträdande justitieombudsmans åsikt borde lagstiftaren bestämma nivån på tröskeln för vidtagande av åtgärder (256/03).

På senaste tid har det förekommit ett stort antal klagomål över beskattningen av fordon som importerats begagnade och i synnerhet över dröjsmål med behandlingen av överklaganden. Överklagade beskattningsärenden avgörs av förvaltningsdomstolarna men frågan om det förekommit systematiska dröjsmål kan vara relevant också från gemenskapsrättslig synpunkt. Eftersom behandlingstiderna för rättelseyrkanden och besvär har varit påfallande långa hos tullen och Helsingfors förvaltningsdomstol, kan man fråga sig om artikel 34 i FEUF (tidigare artikel 28 i EG-fördraget) som reglerar varors fria rörlighet har genomförts tillräckligt effektivt, på det sätt som gemenskapsrätten förutsätter. Denna frågeställning aktualiseras i många biträdande justitieombudsmans avgörande (t.ex. 1708/04).

Biträdande justitieombudsman prövade redan 2006 ett antal klagomål över tullens långa behandlingstider för rättelseyrkanden i bilskatteärenden. I vissa fall uppgick behandlingstiderna till fem år, trots att man i genomsnitt hade avvecklat föregående års ärendehanteringar.

Biträdande justitieombudsman konstaterade i sitt avgörande att behandlingen av skattebesvär hade fördröjts på samma sätt som över huvud taget alla sådana rättelseyrkanden och överklaganden vid den aktuella tidpunkten där bilskattelagens ändrade bestämmelser om bilskattens belopp hade beaktats. Den långa behandlingstiden för överklaganden och rättelseyrkanden kunde äventyra principen om fri rörlighet för varor och därmed äventyra ett effektivt genomförande av EU-rätten. Biträdande justitieombudsman ansåg

därför att man vid behandlingen av besvär och rättelseyrkanden bör fästa större vikt vid den sammanlagda behandlingstiden i varje enskilt fall. Biträdande justitieombudsman delgav Tullstyrelsen och Södra tulldistriktet sin uppfattning.

Klagomålen i migrations- och asylärenden har under den senaste tiden ofta handlat om hur unionsmedborgarnas fria rörlighet har förverkligats och vistelserätten registrerats. Vissa klagomål har också gällt beviljande av visum och om förfarandet i visumärenden. Följande ställningstagande av biträdande justitieombudsman handlar om uppehållstillstånd.

Klaganden kritiserade polisinsättningen i Esbo härad för att den inte 27.3.2006 tagit emot hans ansökan om uppehållstillstånd som baserade sig på rådets direktiv om varaktigt bosatta tredjelandsmedborgares ställning.

Medlemsstaterna borde ha genomfört de lagar, förordningar och administrativa föreskrifter som direktivet krävde senast 23.1.2006. Genomförandet av direktivet dröjde och de förutsatta ändringarna genomfördes nationellt först 1.5.2007.

Ett direktiv kan under vissa förutsättningar få omedelbara rättsverkningar om det inte har genomförts inom utsatt tid eller om det har genomförts felaktigt. Enligt biträdande justitieombudsman hade det direktiv som det nu var fråga om direkta rättsverkningar.

Polisinsättningen i Esbo härad kunde inte bevilja ett sådant på direktivet baserat uppehållstillstånd som varken den nationella lagstiftningen eller registersystemet kände till. EU-rätten hade sålunda inte tillämpats effektivt eftersom inrikesministeriet inte hade gett de polisinsättningar som tog emot ansökningar om uppehållstillstånd t.ex. administrativa anvisningar som skulle ha gjort det möjligt att tillämpa direktivet med omedelbara rättsverkningar.

Biträdande justitieombudsman ansåg att det inte fanns någon grundad anledning att kritisera polisinsättningens förfarande. Problemen med ansökningar om uppehållstillstånd berodde snarast på att inrikesministeriet inte hade sett till att direktivet vederbörligen genomförts nationellt. Eftersom kommissionen i egenskap av den myndighet som övervakar genomförandet av direktiv redan hade uppmärksammat myndigheterna i Finland på dröjsmålet med det nationella genomförandet, nöjde sig biträdande justitieombudsman med att för inrikesministeriet framhålla vikten av att följa tidtabellerna för genomförande av direktiv.

Biträdande justitieombudsman uppmärksammade vidare ministeriet på att om ett direktiv har omedelbara rättsverkningar men det nationella genomförandet dröjer, ska åtgärder vidtas för att säkerställa att de rättigheter förverkligas som enskilda individer tillförsäkras i direktivet. I det aktuella fallet borde polisinsättningarna ha fått anvisningar

.....

om förfarandet då en ansökan om uppehållstillstånd i enlighet med direktivet lämnas till polisen (1046/06).

Bland miljöärendena kan nämnas klagomål som handlat om trygghet av förekomstplatser för djurarter som skyddas i habitatdirektivet eller om gynnsam skyddsnivå för vissa rovdjur. Enligt vissa klagomål har skyddet av Naturaområden äventyrats. Som exempel kan nämnas biträdande justitieombudsmans ställningstagande i den livligt debatterade frågan om skydd av flygekorrar.

I ett klagomål anfördes det att man inte på vederbörligt sätt hade övervakat efterlevnaden av naturvårdslagens 49 § och att myndigheternas passivitet hade lett till att det förekommit avverkningar där man förstört eller försämrat förekomstplatser för flygekorrar. Klaganden åberopade också EU-kommissionens motiverade yttrande till Finland 2.4.2003 där han uttryckligen nämnde avverkningar i Konikallio som exempel på åtgärder som stred mot habitatdirektivet.

Eftersom EU-kommissionen fått ett flertal klagomål hade den inlett ett s.k. överträdelseförfarande. Med stöd av artikel 226 i grundfördraget utfärdade kommissionen 2.4.2003 ett motiverat yttrande till Finland. Enligt kommissionen hade Finland när landet genomförde bestämmelserna i artikel 12.1.d i habitatdirektivet (92/43/EEG) tagit in kriteriet "klart identifierbara" trots att detta kriterium saknas i direktivet. Enligt yttrandet hade Finland inte heller vidtagit nödvändiga och i den nämnda punkten i habitatdirektivet avsedda åtgärder för att ta i bruk och förverkliga ett strikt och effektivt skyddssystem för att garantera att flygekorrarnas fortplantnings- och rastplatser inte försämras eller förstörs. Enligt kommissionen hade Finland sålunda underlåtit att fullgöra sina skyldigheter i enlighet med habitatdirektivet.

Biträdande justitieombudsman konstaterade bl.a. följande. Med beaktande av syftet med habitatdirektivet i enlighet med artikel 12.1.d och ibruktagandet av det strikta skyddssystemet för i bilaga IV (a) nämnda avsedda djurarter och direktivets konsekvenser för tolkningen samt slutresultatet i besvärärendet gällande planerade avverkningar på Konikallio lägenhet, skulle det ha varit motiverat att miljöcentralen ordnade skötseln av tillsynsuppgifterna enligt naturvårdslagens 49 § och de administrativa tvångsmedlen enligt 57 § så att det redan i de första faserna av detta ärende hade varit möjligt att mera i detalj och noggrannare utreda flygekorrarnas föröknings- och rastplatser på de skogsområden som miljöcentralen fått kännedom om genom skogsbruksanmälningar, för att på detta sätt säkerställa att platserna kan bevaras genom en klar och exakt avgränsning av enskilda objekt (boträd).

Biträdande justitieombudsman uppmärksammade Tavastlands miljöcentral i synnerhet på habitatdirektivets konsekvenser för tolkningen av 49 § 1 mom. i naturvårdslagen och på behandlingen av administrativa tvångsmedel enligt 57 § i samma lag (3130/2002).

.....

Enligt ett pressmeddelande som statsrådets informationsenhet publicerade 20.12.2004 hade Europeiska unionens kommission avbrutit det överträdelseförfarande beträffande skyddet av flygekornen som pågått mot finska staten. Kommissionen hade beslutat väcka talan mot Finland men så skedde aldrig.

Också i vissa klagomål om hälso- och sjukvård har man tagit ställning till frågan om hur gemenskapsrätten har genomförts i den nationella lagstiftningen. I följande fall kritiserar JO förfarandet när en EU-författning genomfördes.

Klaganden framförde kritik mot att man i Finland anser att sexuellt umgänge mellan män är ett bestående hinder för att ge blod. Denna inställning framgick av Finlands Röda Kors Blodtjänsts anvisningar som enligt klaganden strider mot diskrimineringsförbudet i grundlagen.

Kommissionen utfärdade 22.3.2004 direktiv 2004/33/EG om genomförande av Europaparlamentets och rådets direktiv 2002/98/EG i fråga om vissa tekniska krav på blod och blodkomponenter (nedan kommissionens direktiv). Kommissionens direktiv genomfördes i Finland genom Läkemedelsverkets föreskrift 6/2005. Enligt regeringens proposition med förslag till blodtjänstlag föreskriver kommissionens direktiv om minimikraven och därutöver är det möjligt att uppställa kompletterande nationella kvalitets- och säkerhetskrav.

I kommissionens direktiv föreskrivs vilka krav blodgivare och blodkomponenter ska uppfylla. Enligt direktivet gäller ett kriterium för permanent avstängning från blodgivning personer vars sexuella beteende utsätter dem för en hög risk för allvarliga infektionssjukdomar som kan överföras via blod.

Vid genomförandet av kommissionens direktiv har Läkemedelsverket använt sig av en hänvisningsteknik. Läkemedelsverket har med sin föreskrift som den utfärdat med stöd av bemyndigandet i blodtjänstlagen genomfört kommissionens direktiv. Enligt föreskriften ger Läkemedelsverket på begäran anvisningar och råd om hur föreskriften ska tillämpas.

Enligt social- och hälsovårdsministeriets och Läkemedelsverkets uppfattning är texten i kommissionens direktiv exakt, teknisk och direkt tillämplig, varför det varit möjligt att genomföra direktivet med Läkemedelsverkets föreskrift.

Justitieombudsmannen kunde inte förena sig om ministeriets och Läkemedelsverkets uppfattning. Enligt justitieombudsmannen är kommissionens direktiv om grunderna för blodgivningsförbud inte till alla delar direkt tillämpligt. Bl.a. är de i direktivet nämnda maligna sjukdomarna och sexuella beteendena som grund för permanent blodgivningsförbud kriterier som kräver en exaktare definition.

.....

Kommissionens överträdelseförfarande och justitieombudsmannen

Prövningen av klagomål avslutas i många fall med konstaterandet att kommissionen har inlett ett överträdelseförfarande mot finska staten i samma ärende eller också är det fråga om en överträdelsealan i EG-domstolen eller en begäran om förhandsbesked av en nationell domstol. I dessa situationer förfar man enligt samma principer som när en person har fört ett ärende för prövning till en behörig domstol eller myndighet.

Å andra sidan utgör det faktum att ett ärende är anhängigt vid en nationell myndighet inget hinder för justitieombudsmannen att inleda en undersökning om anledning därtill föreligger. Detta torde även vara fallet när ett överträdelseförfarande pågår. Det är också av betydelse i vilken fas överträdelseförfarandet är. Ett egentligt överträdelseförfarande (artikel 258 i FEUF) föregås av ett klagomål eller av ett sådant inofficiellt skede av en undersökning på eget initiativ som utomstående på grund av klagomålets konfidentialitet har svårt att få information om på en allmän nivå. I detta avseende utreds på initiativ av justitieombudsmannens kansli hur informationsgången mellan kommissionen och justitieombudsmannen kunde förbättras utan att sekretessen i fråga om enskilda klagomål kränks.

Att kommissionen har inlett ett överträdelseförfarande torde vara en grund för att lämna ett klagomål utan prövning eller för att avsluta ytterligare utredning.

I vissa fall kan i samband med prövningen av ett klagomål väckas frågan om det vore motiverat att be kommissionen om ett yttrande för att utreda ett pågående ärende och vilken betydelse ett sådant yttrande ska tillmätas vid beslutsfattandet.

I praktiken har man inte förfarit på detta sätt men eftersom justitieombudsmannen inte är behörig att be EG-domstolen ge förhandsbesked om hur gemenskapsrätten ska tolkas, kan det för att utreda ett ärende bli nödvändigt att be kommissionen om ett "sakkunnigytrande". För att samarbetsformer av detta slag ska kunna utvecklas förutsätts utveckling av samarbetsformerna mellan å ena sidan medlemsstaternas justitieombudsmän och å andra sidan kommissionen. Det är hur som helst EG-domstolen som i sista hand avgör om ett förfarande stämmer överens med gemenskapsrätten och kommissionens ståndpunkt kan från justitieombudsmannens synpunkt inte ha någon större tyngd än sakkunnigytranden i allmänhet har.

Gemenskapsrättens företrädare och justitieombudsmannens behörighet

EG-domstolen fastställde redan i början av 1960-talet företrädesprincipen, som har precisrats i senare rättspraxis. Med företrädesprincipen avses att lagtillämparen vid en konflikt mellan en gemenskapsrättslig norm och en nationell norm måste rätta sig efter gemenskapsrätten och vid behov på tjänstens vägnar låta bli att tillämpa den nationella normen trots dess författningshierarkiska ställning.

Det är uppenbart att justitieombudsmannen håller sig inom ramen för sin grundlagsenliga behörighet i fråga om övervakningsobjekten och de påföljder som står till förfogande. Behörighetens innehåll kan emellertid påverkas av hur gemenskapsrättens betydelse (kompetenseffekt) för de nationella behörighetsnormerna bedöms. Effektivitetsprincipen kan – åtminstone när det gäller en nationell domstol – förutsätta att behörigheten tillämpas på ett sätt som överskrider den nationella processlagstiftningens gränser.

Att anföra klagomål till justitieombudsmannen är i vilket fall som helst ett så flexibelt rättsmedel att justitieombudsmannen i samband med behandlingen av klagomål inom ramen för sin behörighet eller på eget initiativ kan uppmärksamgöra statsrådet bl.a. på brister som justitieombudsmannen observerat i genomförandet av EU-rätten (11 § 2 mom. i lagen om riksdagens justitieombudsman). Enligt grundlagen ska justitieombudsmannen dessutom årligen ge riksdagen en berättelse om sin verksamhet samt om rättsskipningens tillstånd och om de brister i lagstiftningen som justitieombudsmannen har observerat.

Gemenskapsrättens företrädare och kompetenseffekten kan därför inte betraktas som problem för den praktiska laglighetskontrollen, med tanke på justitieombudsmannens egen roll som tillämpare av gemenskapsrätten. Biträdande justitieombudsman Jääskeläinen har definierat principen om EU-rättens företrädare på följande sätt:

EU-rätten har i sig företrädare framför den nationella rätten. Frågan om när det råder en sådan konflikt mellan EU-rätten och den nationella rätten att en förvaltningsmyndighet har rätt eller skyldighet att åsidosätta en norm i den nationella lagstiftningen måste emellertid prövas och avgöras separat i varje enskilt fall där det finns anledning att misstänka en konflikt.

Om konflikten inte har konstaterats på ett bindande sätt genom ett beslut av en behörig institution inom EU (EG-domstolen) i samma eller ett motsvarande ärende bör vid bedömningen bl.a. beaktas hur tolkningsbar eller uppenbar konflikten är. Dessutom finns

det skäl att beakta konsekvenserna av olika konfliktlösningar med hänsyn dels till EU-rätten, dels den nationella rättsordningen och i synnerhet systemet med de grundläggande fri- och rättigheterna.

Det kan också ha betydelse hur den misstänkta konfliktsituationen eller den nationella lagnorm som misstänkts stå i konflikt med EU-rätten har uppkommit. Om riksdagen som det högsta statsorganet uttryckligen har tagit ställning till en eventuell konfliktsituation anser biträdande justitieombudsman att det av grunderna för Finlands konstitution följer att en förvaltningsmyndighet inte utifrån sin egen prövning kan inta en avvikande ståndpunkt i samma ärende, om ärendet inte i något rättsligt relevant avseende har undergått en förändring efter riksdagens beslut. Detta gäller även situationer där riksdagen med avseende på den enskilda individens grundläggande fri- och rättigheter eventuellt har gett avkall på ett maximalt genomförande av EU-rätten (1515/04).

Klandervärt tjänstemannaförfarande

Vid övervakningen av hur gemenskapsrätten iakttas kan man ställa frågan vilken gemenskapsrättslig "nivå" som kan förutsättas, dvs. var tröskeln för klandervärdhet ligger när det gäller en tjänstemans eller myndighets enskilda förvaltningsbeslut.

Såväl i justitieombudsmannens som i justitiekanslerns avgörandepraxis har man ansett att tröskeln för klandervärdhet när det gäller en myndighets eller enskild tjänstemans förfarande överskrids endast om ett förfarande på ett uppenbart sätt strider mot gemenskapsrätten.

En försummelse att genomföra EU-rätten i lagstiftningen ska också i allmänhet också uppfylla uppenbarhetskriteriet innan åtgärder kan vidtas. Om ett direktiv i sin helhet eller till stor del inte har genomförts är det fråga om ett uppenbart fel. Om transponeringen är felaktig eller bristfällig torde man också kunna förutsätta att uppenbarhetskriteriet är uppfyllt. Det är skäl att ingripa i en situation där myndigheten vid avgörandet av ett ärende systematiskt underlåter att beakta EU-rätten. Som exempel kan nämnas att en myndighet inte över huvud taget motiverar sitt avgörande med avseende på gemenskapsrätten, trots att det är uppenbart att ärendet hör till tillämpningsområdet för EU-rätten eller att frågan av någon annan orsak oundgängligen måste prövas också utifrån EU-rätten (jfr högsta förvaltningsdomstolens avgörande HFD 2005:37 om motivering av statsrådets beslut i ett ärende som gällde koncession för penningspel). Det är uppenbart att en tillämpning strider mot gemenskapsrätten också om en lag inte har åsidosatts, trots att den står i uppenbar konflikt med gemenskapsrätten, eller om det är uppenbart att en individs gemenskapsrättsliga rättigheter förhindras eller fördröjs.

Nedan ger jag tre exempel på hur tröskeln för ingripande har bestämts i enskilda fall.

1) EG-domstolen konstaterade att en medlemsstat inte uppfyller sina förpliktelser enligt artiklarna 28 och 30 i EG-fördraget om den kräver att en person som bor i medlemsstaten i fråga och vill importera ett i en annan medlemsstat lagligen registrerat och använt fordon ska ansöka om förflyttningstillstånd för att kunna använda fordonet innan det registrerats och innan skatterna på fordonet har betalats.

Biträdande justitieombudsman konstaterade att det före EG-domstolens dom inte funnits någon rättspraxis i ärenden av denna typ. Han ansåg att bestämmelserna i fordonslagen inte före domen kunde anses stå i så uppenbar konflikt med EG-fördraget att förvaltningsmyndigheternas, i detta fall tullens, förfarande kunde anses vara klandervärt (1000/07).

2) Biträdande justitieombudsman gav Helsingfors utlänningspolis en anmärkning för lagstridigt förfarande på grund av att polisen inte hade låtit EU-medborgare lämna landet för att resa till ett annat EU-land.

Det hade bestämts att några EU-medborgare skulle avisas från Finland. Utlänningspolisen lämnade emellertid inte tillbaka deras pass eftersom de inte ville resa till sitt hemland utan till ett annat EU-land. Enligt utlänningslagen har EU-medborgare rätt att frivilligt lämna landet i minst en månads tid efter att de har ålagts lämna landet. Polisen kan i sådana situationer inte begränsa deras rätt att enligt direktiv 2004/38/EG röra sig fritt inom medlemsstaternas territorier.

Biträdande justitieombudsman påpekade att utlänningspolisen feltolkade utlänningslagen och EU-direktivet när den ansåg att avvisade personer frivilligt får resa endast till sitt hemland. Som en förmildrande omständighet i fråga om utlänningspolisens förfarande beaktade han att Utlänningsverket (numera Migrationsverket) i sitt beslut konstaterat att EU-medborgarna avisas uttryckligen till sitt hemland (1657/07).

3) Justitieombudsmannen tog 2002 ställning till brister i lagstiftningen om marknadsföring av läkemedel. Regleringen styrs av gemenskapslagstiftningen, dvs. de bestämmelser om marknadsföring av läkemedel som ingår i Europaparlamentets och rådets direktiv 2001/83/EG. Detta direktiv och det föregående direktivet 92/28 har tidigare genomförts genom Läkemedelsverkets föreskrifter. Genom en ändring av läkemedelslagen 700/2002 togs direktivets viktigaste bestämmelser in i läkemedelslagen. Enligt 92 § 2 mom. i läkemedelslagen föreskrivs att personer som har rätt att förskriva eller expediera läkemedel inte får försöka utverka eller ta emot köpfrämjande förmåner som är förbjudna i annan lag.

Justitieombudsmannen ställer sig positivt till preciseringen av lagstiftningen. Enligt JO:s uppfattning har den nya lagstiftningen dock vissa brister i fråga om genomförandet av

.....

gemenskapslagstiftningen och övervaknings- och uppföljningssystemet för den nya lagstiftningen.

Avsikten med ändringen i läkemedelslagen var att i lagen ta in de viktigaste bestämmelserna i direktiv 2001/83/EG om marknadsföring av läkemedel. I läkemedelslagen togs emellertid inte in någon bestämmelse som skulle ha motsvarat artikel 95 i direktivet. I artikeln föreskrivs om representationsförmåner vid arrangemang som ordnas i rent yrkesmässigt och vetenskapligt syfte, med andra ord om sådant stöd för deltagande i fackutbildning och vetenskapliga kongresser som var föremål för justitieombudsmannen prövning. Enligt JO är det problematiskt såväl för genomförandet av lagstiftningen som för rättssäkerheten när det gäller den yrkesutbildade personalen inom hälsovården att direktivets artikel 95 inte beaktats i lagstiftningen. JO gjorde en framställning till social- och hälsovårdsministeriet om precisering av lagstiftningen i detta avseende (1082/99).

Konflikter mellan EU-rätten och de grundläggande fri- och rättigheterna

Frågan om konflikter mellan EU-rätten och de grundläggande fri- och rättigheterna är mycket central även för justitieombudsmannens arbete, eftersom beredningen av EU-författningar inte inbegriper någon systematisk uppföljning av EU-lagstiftningens överensstämmelse med de grundläggande fri- och rättigheterna inom gemenskapen. Problemet har emellertid uppmärksamats under de senaste åren (se kommissionens meddelande KOM (2005) 172 om hur respekten för stadgan om de grundläggande rättigheterna ska upprätthållas i kommissionens lagstiftningsförslag samt programmet "Bättre lagstiftning i EU" som inleddes år 2000). Förmodligen kommer det exempelvis på området för rättsliga och inrikes frågor och eventuellt också i samband med migrations- och asylfrågor att uppstå situationer där det krävs justitieombudsmannens ställningstaganden för att koordinera genomförandet av gemenskapsrätten med tryggheten av de grundläggande rättigheterna.

I Finland har tryggheten av de grundläggande rättigheterna i vissa situationer inneburit att man gjort avkall på "maximalt" genomförande av EU-författningar. Som exempel kan nämnas den europeiska arresteringsordern, rambeslutet om terrorism och genomförandet av systemet med samlat gårdsstöd. Av grundlagsutskottets ställningstaganden kan nämnas ett utlåtande enligt vilket man vid genomförandet av EU-rättsakter inte får ge avkall på den nationella lagstiftningens krav (GrUU 9/2004 rd om regeringens proposition med förslag till lag om dataskydd vid elektronisk kommunikation och om ändring av vissa till den anslutna lagar). Till denna del hänvisar jag till det ovan nämnda avgörandet (1515/04) som refereras under rubriken "Gemenskapsrättens företrädare och justitieombudsmannens behörighet".

.....

Laglighetskontrollen i framtiden

EU-rätten ingår i den lagstiftning vars tillämpning hos myndigheter och domstolar justitieombudsmannen ska övervaka i enlighet med Finlands grundlag. Vid behov kan justitieombudsmannen aktivt kräva att myndigheterna fattar sina avgöranden utan dröjsmål, i synnerhet när det är fråga om att förverkliga EU-rättens grundläggande principer. I undantagsfall torde det inte vara uteslutet att justitieombudsmannen kan uppmärksamgöra också kommissionen på ett ärende. I praktiken finns det sällan något sådant behov.

EU-staternas justitieombudsmän har i många sammanhang diskuterat frågan om bättre samarbete mellan justitieombudsmännen och kommissionen när det gäller informationsutbyte och utredning av frågor som har samband med medborgarnas och andra aktörers rättssäkerhet. Kommissionen har själv försökt överföra klagomål till nationella samarbetsmyndigheter för att effektivisera behandlingen. I detta syfte har kommissionen för behandling av klagomål startat pilotprojekt med många medlemsländer – bl.a. med Finland. Kommissionen har också byggt upp det så kallade SOLVIT-nätverket inom vilket de nationella myndigheterna ska inrätta ett SOLVIT-center (i Finland vid arbets- och näringsministeriet, se kommissionens meddelande KOM (2001/702). Syftet är att snabbt nå en uppgörelse i godo när det i samband med den inre marknadens funktion uppkommer problem mellan enskilda personer och företag. På basis av Europeiska ombudsmannens utredning planeras som bäst organiserade samarbetsformer mellan justitieombudsmännen och dessa aktörer.

En viktig förutsättning för utvecklingen av medborgarnas grundläggande rättigheter genom ökat samarbete på EU-rättens område är att informationsgången mellan kommissionen och justitieombudsmännen kan förbättras. Det kan i varje fall konstateras att frågorna kring övervakningen av hur gemenskapslagstiftningen genomförs kommer att öka och bli mångsidigare när Lissabonfördraget träder i kraft och i synnerhet när polissamarbetet och det rättsliga samarbetet i brottmål integreras med gemenskapsrätten enligt samma principer som andra gemenskapsrättsliga frågor. Denna utveckling kan redan nu ses i justitieombudsmannens avgörandepaxis. 