

Södertörns högskola | Institutionen för samhällsvetenskaper

Magisteruppsats 30 hp | Offentlig rätt | Vårterminen 2012

Direktiv 2001/18/EG om avsiktlig utsättning av GMO och dess inverkan på svensk rätt

– en europarättslig studie om svensk
institutionell och processuell autonomi samt
principen om god förvaltning

Av: Tim Ejdeskog

Handledare: Maya Seltén

Abstract

Title: Directive 2001/18/EC on the deliberate release into the environment of genetically modified organisms and its impact on Swedish law – A European legal study on Swedish procedural and institutional autonomy and the general principle of good administration

This master's thesis on the subject of public law will deal with the implications "Directive 2001/18/EC on the deliberate release into the environment of genetically modified organisms" might have on the Swedish legal system. The purpose of the directive is to harmonize the European Union States legislation regarding licensing of the deliberate release of GMO's into the environment, this to maintain a high level of environmental protection and at the same time preserve the internal market of the European Union. The thesis will primarily examine how the provisions of the directive relating to the general principle of good administration have impacted the procedural autonomy of Sweden. It will also explore whether the provisions of the directive have impacted Sweden's institutional autonomy. This study is to be regarded as the thesis' main purpose. The master's thesis will also briefly touch upon the general principle of good administration, procedural and institutional autonomy and the European Union law's judicial relation to the member states. A summary of the legislation process preceding the directive on the deliberate release into the environment of GMO's can also be found, it focuses on the discussions in the different Institutions of the European Union regarding the general principle of good administration. A similar summary of the Swedish implementation process of the directive is also included.

The thesis shows that several provisions in the directive regarding the general principle of good administration have in fact impacted the Swedish procedural autonomy. It also shows that Swedish legislators has been forced to introduce new procedural rules into Swedish law in order to meet the demands of the directive on the deliberate release into the environment of GMO's while implementing the directive. However, no major impact on the Swedish institutional autonomy has been noted. At the end of the thesis the results and whether or not there is a need for a codified and uniform European administrative law is discussed.

Key Words: general principle of good administration, directives, implementation, GMO, procedural autonomy, institutional autonomy.

Sammanfattning

Den här magisteruppsatsen i ämnet offentlig rätt behandlar vilka implikationer direktiv 2001/18/EG om avsiktlig utsättning av genetiskt modifierade organismer har på svensk rätt. Direktivet syftar till att harmonisera EU-medlemsstaternas tillståndsregleringar angående avsiktlig utsättning av GMO i syfte att upprätthålla en hög miljöskyddsnivå och samtidigt värna den gemensamma inre marknaden. I uppsatsen utreds främst hur bestämmelser i direktivet med anknytning till principen om god förvaltning har påverkat den svenska *processuella* autonomin. Det utreds även huruvida regler i direktivet har påverkat den svenska *institutionella* autonomin. Undersökningarna ska ses som uppsatsens huvudsakliga syfte. I magisteruppsatsen behandlas kortfattat vad som avses med principen om god förvaltning, processuell och institutionell autonomi samt EU-rättens juridiska förhållande till medlemsstaterna. I framställningen återfinns även en redogörelse för den lagstiftningsprocess inom EU som föranlett det slutliga direktivet om avsiktlig utsättning av GMO. Denna redogörelse fokuserar på diskussioner som har uppkommit i de olika EU-institutionerna och som rör principen om god förvaltning. Det framställs även en liknande undersökning beträffande den svenska implementeringsprocessen.

Uppsatsen påvisar att flera bestämmelser i direktivet med anknytning till principen om god förvaltning har påverkat den svenska processuella autonomin. Den svenska lagstiftaren har vid implementeringen av EU-rättsakten tydligt varit tvungen att införa nya processuella bestämmelser i svensk rätt för att uppfylla kraven som ställs i direktivet om avsiktlig utsättning av GMO. Gällande den svenska institutionella autonomin har inte någon större påverkan från direktivet kunnat konstateras. I slutet av uppsatsen diskuteras, utifrån resultaten som framkommit, huruvida det finns ett behov av en kodifierad och enhetlig europeisk förvaltningslag.

Nyckelord: principen om god förvaltning, direktiv, implementering, GMO, processuell autonomi, institutionell autonomi.

Innehållsförteckning

1. Inledning	1
1.1 Bakgrund och utgångspunkter	1
1.2 Syfte och övriga frågeställningar	2
1.3 Avgränsningar och övriga klargöranden	3
1.4 Metod och material.....	3
1.5 Disposition.....	5
2. Förhållandet mellan EU-rätten och den nationella rätten	6
2.1 Grundläggande om EU-rätten.....	6
2.2 Principen om EU-rättens företräde och doktrinen om direkt effekt	7
2.3 Institutionell och processuell autonomi.....	8
2.4 Allmänna rättsprinciper i EU-rätten	10
2.4.1 Rättsprincipernas tillämpning i medlemsstaterna	11
3. God förvaltning	13
3.1 Begreppet god förvaltning	13
3.2 Standard eller rättighet och det EU-rättsliga och svenska synsättet	16
3.3 God förvaltning i unionsrätten	17
3.3.1 Omsorgsprincipen	19
3.3.2 Rätten att bli hörd.....	21
3.3.3 Motiveringsskyldigheten	22
3.3.4 Likabehandlingsprincipen	23
3.3.5 Proportionalitetsprincipen	24
3.3.6 Legalitetsprincipen	25
3.4 God förvaltning i svensk rätt	26
3.4.1 Myndigheternas utredningsskyldighet och officialprincipen	27
3.4.2 Kommunikationsskyldigheten	29
3.4.3 Motiveringsskyldigheten	30
3.4.4 Objektivitets- och likhetsprincipen.....	31
3.4.5 Proportionalitetsprincipen	32
3.4.6 Legalitetsprincipen	33
4. Klargöranden om förhållandet mellan EU-rätten och den svenska rätten.....	34
5. GMO-direktivets lagstiftningsprocess i EU	36
5.1 Allmänt om GMO-direktivet	36
5.2 Det grundläggande beslutsförfarandet	37
5.3 Kommissionens förslag	38
5.4 Yttrande från EESK.....	38
5.5 Europaparlamentets ståndpunkter.....	39
5.6 Rådets ståndpunkter	40
5.7 Antagandet av GMO-direktivet.....	40
6. Genomförandet av GMO-direktivet i svensk rätt	42

6.1 Teoretiska utgångspunkter.....	42
6.2 Förutsättningar för genomförandet.....	43
6.3 Remissyttranden.....	44
7. Jämförande analys.....	46
7.1 Klargöranden om direktivets uppbyggnad.....	46
7.2 Omsorgsprincipen i GMO-direktivet.....	46
7.2.1 Genomförandet i svensk rätt.....	50
7.2.2 Påverkan av den processuella autonomi.....	54
7.3 Rätten att bli hörd i GMO-direktivet.....	55
7.3.1 Genomförandet i svensk rätt.....	56
7.3.2 Påverkan av den processuella autonomi.....	57
7.4 Motiveringsskyldigheten i GMO-direktivet.....	58
7.4.1 Genomförandet i svensk rätt.....	59
7.4.2 Påverkan av den processuella autonomi.....	61
7.5 Materiella delprinciper	61
7.5.1 Likabehandlingsprincipen i GMO-direktivet och svensk rätt	62
7.5.2 Proportionalitetsprincipen i GMO-direktivet och svensk rätt	63
7.5.3 Legalitetsprincipen i GMO-direktivet och svensk rätt	64
7.6 Den institutionella autonomi	65
8. Slutsatser och avslutande diskussion.....	67
8.1 GMO-direktivets samlade påverkan på svensk rätt	67
8.2 Mot en europeisering av medlemsstaternas förvaltningsrätt.....	71
8.3 Behovet av en kodifierad europeisk förvaltningslag	72
Käll- och litteraturförteckning	77

Förkortningar

AD	Arbetsdomstolen
EESK	Europeiska ekonomiska och sociala kommittén
EG	Europeiska gemenskapen
EKMR	Europeiska konventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna
EU	Europeiska unionen
FEU	Fördraget om Europeiska unionen
FEUF	Fördraget om Europeiska unionens funktionssätt
FL	Förvaltningslagen (1986:223)
FN	Förenta Nationerna
FPL	Förvaltningsprocesslagen (1971:291)
FUEG	Fördraget om upprättandet av europeiska gemenskapen
GMO	Genetiskt modifierade organismer
JO	Justitieombudsmannen
JK	Justitiekanslern
MB	Miljöbalken (1998:808)
OSL	Offentlighets- och sekretesslag (2009:400)
OSF	Offentlighets- och sekretessförordning (2009:641)
SOU	Statens offentliga utredningar
RF	Regeringsformen (1974:152)
RÅ	Regeringsrättens årsbok

1. Inledning

I det här inledande kapitlet i uppsatsen följer en redogörelse för bakgrunden och utgångspunkterna och det övergripande ändamålet med framställningen. I kapitlet framställs ett avsnitt med en redogörelse innehållande uppsatsens syfte. Vidare redovisas ett metodavsnitt samt ett avsnitt som behandlar uppsatsens avgränsningar. Slutligen tydliggörs uppsatsens resterande utformning i ett dispositionsavsnitt.

1.1 Bakgrund och utgångspunkter

I moderna stater har den offentliga förvaltningen på senare tid fått en alltmer fundamental betydelse där nationella förvaltningar har tilldelats fler ansvarsområden såsom sjukvård, utbildning, miljö och konkurrens. Med detta har även följt ett starkare behov av en fullgod och rätts-säker reglering av förvaltningens administration.¹ Den offentliga förvaltningens övergripande uppdrag handlar till stor del om att tillvarata medborgares intressen. För att fullgöra detta uppdrag måste förvaltningen agera i enlighet med de lagar och regler som indirekt stiftas av medborgarna, samtidigt som bestämmelserna har en betydelse sett utifrån ett rättssäkerhets- och effektivitetsperspektiv. I och med den offentliga förvaltningens ökade betydelse har också efterfrågan på skyddet för den enskilde individen aktualiserats.² Ett sådant skydd kan särskilt anses vara erforderligt vid förvaltningens handläggning av enskilda ärenden där individen utsätts för faktisk maktutövning samtidigt som det också bidrar till förvaltningens effektivitet. Idag utgör den så kallade *principen om god förvaltning* ett aktuellt ämne inom den EU-rättsliga debatten.³ Principen kan sägas innefatta sådana påbud som värnar den enskildes rättigheter gentemot förvaltningen samtidigt som den styr den senare mot en effektiv maktutövning generellt.

Inom EU-rätten finns normer som utgör principen om god förvaltning aktualiserad i flertalet olika rättskällor. Dessa normer är inte enbart gällande för EU:s institutioner utan även för samtliga EU-medlemsstater när dessa tillämpar unionsrätten.⁴ Det föreligger en skyldighet från medlemsstaternas sida att ge de bestämmelser som antas av unionen en effektiv verkan på ett nationellt plan.⁵ Samtidigt åtnjuter medlemsstaterna en viss frihet att själva bestämma den närmare regleringen av implementeringen av rättsakter från EU. Unionen ska enligt principen om medlemsstaternas institutionella och processuella autonomi inte lägga sig i hur medlemsstaterna ordnar proceduriella förfaranderegler eller hur de väljer att fördela ansvar för olika ärenden

¹ Se Reichel 2006, s. 19.

² Se Reichel 2006, s. 18.

³ Ibid.

⁴ Se Bernitz och Kjellgren, s. 106.

⁵ Se Reichel 2006, s. 21.

mellan myndigheter, så länge som EU-rätten får en effektiv verkan.⁶ I EU-rättsakter, som antas av unionen för att förverkliga densamma, återfinns ofta detaljerade regler som inskränker medlemsstaternas institutionella och processuella autonomi. Medlemsstaterna kan i många fall inte bortse från dessa bestämmelser, som syftar till att fullgöra rättsakten i fråga och istället använda nationella förfaranderegler, då detta eventuellt innebär en kränkning av EU-rätten.⁷ Det finns således en inneboende problematik i denna typ av autonomi som ingalunda kan betraktas som oantastlig. Förutom regler i direktiv påverkas medlemsländernas processuella autonomi även av EU-rättens allmänna rättsprinciper som också ställer krav på staternas förvaltningsprocessuella regleringar.⁸

När europeiska stater ingår medlemskap i EU, i syfte att bland annat uppnå fördelar genom en gemensam inre marknad, innebär detta att länderna lämnar över en del av sin självbestämmanderätt. Detta sker på en mängd olika områden såsom exempelvis miljöområdet, som i sin tur innefattar mer särskilda sakområden. Ett av dessa, som regleras från EU-nivå och som måste respekteras av medlemsstaterna, rör avsiktlig utsättning av genetiskt modifierade organismer (GMO) i omgivningen. I den här uppsatsen kommer fokus att ligga på ett specifikt EU-direktiv som ämnar förverkliga den gemensamma marknaden och samtidigt upprätthålla ett högt miljöskydd. Det fokuseras på hur vissa förfaranderegler med anknytning till god förvaltning i direktivet har påverkat den svenska institutionella och processuella autonomin. Rättsakten som ska studeras är direktiv 2001/18/EG om avsiktlig utsättning av genetiskt modifierade organismer i miljön⁹ (GMO-direktivet). Direktivet syftar till att harmonisera medlemsstaternas nationella regleringar som rör tillståndsgivning för enskilda att avsiktligt sätta ut GMO i miljön. Motivet till att utreda GMO-direktivets implikationer på svensk rätt är att det aktualiserar bestämmelser för tillståndsförfaranden i medlemsstaterna som ställer krav på hur dessa ska reglera en viss typ av förvaltningsförfarande. Direktivet kan därför anses utgöra ett bra exempel på en rättsakt som rimligtvis begränsar medlemsstaternas institutionella och processuella autonomi.

1.2 Syfte och övriga frågeställningar

Syftet med den här uppsatsen är att redogöra för implementeringen av EU-direktivet om avsiktlig utsättning av GMO och utreda vilka rättsliga implikationer det har fått i den svenska förvaltningslagstiftningen. Fokus kommer att ligga på påverkan av den institutionella och processuella autonomin och de bestämmelser som kan kopplas till principen om god förvaltning.

⁶ Se Reichel 2007, s. 759 f samt Reichel 2006, s. 21.

⁷ Se Bernitz och Kjellgren, s. 77 f.

⁸ Se Reichel 2007 (ERT), s. 760.

⁹ Se Europaparlamentets och rådets direktiv 2001/18/EG av den 12 mars 2001 om avsiktlig utsättning av genetiskt modifierade organismer i miljön och om upphävande av rådets direktiv 90/220/EEG.

För att understödja olika resonemang kan det vara fördelaktigt att undersöka den beslutsprocess som föranlett GMO-direktivet. I uppsatsen kommer det således att utredas hur denna process har gått till och samtidigt uppmärksamma olika diskussioner som har uppkommit i denna. En utredning i samma ändamål behandlar även av hur den svenska väsentliga lagstiftningsprocessen sett ut vid implementeringen av direktivet. En frågeställning som uppkommer och diskuteras i slutet av uppsatsen rör behovet av en kodifierad europeisk förvaltningslag.

1.3 Avgränsningar och övriga klargöranden

Den här uppsatsen kommer endast att utreda vilka implikationer GMO-direktivet om avsiktlig utsättning har fått på svensk rätt. Således utelämnas hur andra medlemsstater har påverkats. Det kommer även att lämnas outrett vilka implikationer som andra direktiv som rör tillstånd och som har anknytning till GMO kan ha medfört på det svenska rättssystemet och på den institutionella och processuella autonomi. Uppsatsen kommer inte att behandla hur direktivet om avsiktlig utsättning av GMO uttömmande har implementerats i svensk rätt. Särskild vikt läggs vid hur de regler i direktivet med koppling till god förvaltning har påverkat svensk förvaltningsrätt.

Begreppet god förvaltning kan ges en mycket bred betydelse. Undersökning i uppsatsen begränsas därför till att endast innefatta sex stycken delprinciper som kan sägas utgöra en kärna av en mer omfattande princip om god förvaltning. Samtliga delprinciper medför emellertid inte en påverkan av den processuella autonomi, en sådan påverkan kan endast ske genom olika processuella delprinciper. Vad gäller resterande delprinciper, som utgör god förvaltning i uppsatsen, kan dessa konstateras vara av materiell karaktär vars eventuella plats i GMO-direktivet kan medföra en påverkan på den svenska rätten som är värd att uppmärksamma.

Gällande begrepp som frekvent används i uppsatsen bör göras vissa klargöranden. I och med Lissabonfördragets ikraftträdande år 2009 är den korrekta benämningen av unionssamarbetet EU och inte EG.¹⁰ I uppsatsen kommer dock benämningen ”EG” att förekomma i sammanhang som refererar tillbaka till händelser innan Lissabonfördragets ikraftträdande. Omskrivningarna av dessa begrepp bör dock inte läggas fokus på vid förståelsen av uppsatsen då begreppen har i stort sett samma betydelse.

1.4 Metod och material

Den här undersökningen utgör en rättsvetenskaplig studie om hur en EU-rättsakt i form av ett direktiv har påverkat och implementerats i svensk rätt. Syftet är delvis att utifrån befintliga och

¹⁰ Se Bernitz 2009/10, s. 479.

tillgängliga rättskällor konkretisera vad som är gällande rätt och utreda tillämpningen av denna i EU och i Sverige. För att få fram svar på de frågor som är avsedda att behandlas och för att uppfylla det syfte som presenterats ovan har jag använt mig av två olika metoder i uppsatsen. Dessa metoder är den juridiska eller rättsdogmatiska metoden samt den komparativrättsliga metoden.

Den juridiska metoden går ut på att samla in rättslig fakta i form av exempelvis lagtext, rättsfall och doktrin och sedan sammanställa och tolka dessa fakta.¹¹ Den juridiska metoden aktualiseras främst i den inledande delen av uppsatsen som även ligger till grund för den vidare analysen i den senare delen av framställningen. I denna första del har jag alltså inringat och identifierat relevant rättslig fakta för uppsatsen. Jag har sedan konkretiserat och tolkat betydelseerna av dessa fakta i syfte att ge en bättre förståelse för den senare analysdelen.

I analysavsnittet har avsikten varit att jämföra olika rättsregler i EU-rätten och de approximativa motsvarigheterna i svensk rätt i syfte att bland annat utröna skillnader som föreligger. Således har den komparativrättsliga metoden tjänat som utgångspunkt för avsnittet. Definitionen av metoden kan delvis sägas omfatta en komparation mellan olika rättssystem med intention att fastställa systemens likheter och skillnader. Det handlar även om en bearbetning av dessa fastställda likheter och skillnader. Bearbetningen kan exempelvis röra jämförelser och värderingar av olika rättssystemers juridiska lösningar. Den sista delen av definitionen kan innefatta en behandling av metodologiska problem som uppkommer i anknytning till resultaten.¹²

Uppsatsarbetet har främst utgått från svensk doktrin i form av rättsvetenskapliga artiklar och andra skrifter. Jag har tillgodogjort mig en stor del information och inspiration från Jane Reichel och hennes avhandling *God förvaltning i EU och i Sverige*. Skälet till detta är att avhandlingen i viss utsträckning behandlar samma ämne som denna magisteruppsats. Det bör understrykas att det i uppsatsen kritiskt har refererats Reichels slutsatser, samtidigt som många referat kan sägas återspegla förhållandevis vedertagen fakta. Den doktrin som refererats till får anses vara tillförlitlig samt tillräckligt fristående från varandra för att informationen i min framställning ska kunna betraktas som rättvisande. Förutom doktrin har i stor utsträckning studerats både lagtext från EU och från Sverige. Jag har även styrkt olika sakförhållanden med rättspraxis samt hämtat information från EU-rättsliga Internetkällor. I uppsatsen finns även hänvisat till rapporter från olika EU-organ och svenska motsvarigheter som exempelvis SOU. Jag har även noggrant studerat beslutsprocessen bakom det för uppsatsen aktuella direktivet om avsiktlig utsättning av GMO. Syftet med detta har varit att använda GMO-direktivet som analysobjekt då processen

¹¹ Se Lehrberg, s. 167 f, Bernitz och Heuman m.fl., s. 246 samt jmf Peczenik, s. 131 f.

¹² Se Bogdan, s. 18 samt Zweigert och Kötz, s. 2 ff.

sannolikt kunde förväntas medföra viktig information till uppsatsens huvudsyfte. En studie har även genomförts i ett snarlikt syfte beträffande den svenska implementeringsprocessen av GMO-direktivet. Genom uppsatsarbetet har kontakter upprättats med flera tjänstemän på olika myndigheter som presenterat meningsfull information i ämnet. Bland annat har jag hört tjänstemän från Jordbruksverket, Gentekniknämnden och Miljödepartementet. Dessa tjänstemän har även bistått min utredning med relevanta dokument som exempelvis en genomförandetableå för hur direktivet om avsiktlig utsättning implementerats i svensk rätt samt remissyttranden som förekommit den svenska huvudsakliga implementeringsrättsakten.

1.5 Disposition

Vidare i uppsatsen följer i kapitel 2 en övergripande redogörelse för förhållandet mellan EU-rätt och den medlemsstatliga rätten. Här klargörs bland annat begreppen direkt effekt och den medlemsstatliga institutionella och processuella autonomi. I kapitlet skildras även innebörden av allmänna rättsprinciper och dessas betydelse i EU-rätten och i medlemsstaterna. I det förhållandevis omfattande kapitel 3 behandlas begreppet god förvaltning. Avsnittet inkluderar en redogörelse för olika sätt att tolka begreppet. Vidare skildras hur principen om god förvaltning förstås inom EU-rätten och även för dess funktion och plats i svensk rätt. I kapitel 4 följer vissa nödvändiga klargöranden av förhållandet mellan unionsrätten och den svenska rätten. Kapitel 5 avser att beskriva den beslutsprocess på EU-nivå som föranlett det för uppsatsen aktuella direktivet om avsiktlig utsättning av GMO. Kapitel 6 behandlar den svenska implementeringen av GMO-direktivet. I kapitel 7 analyseras GMO-direktivets implikationer på den svenska rätten i enlighet med det ovan framställda syftet med uppsatsen. I det avslutande kapitel 8 förs en diskussion beträffande GMO-direktivets samlade inverkan på svensk rätt samt behovet av en samlad europeisk förvaltningslag.

2. Förhållandet mellan EU-rätten och den nationella rätten

I det här kapitlet följer en redogörelse för förhållandet mellan EU-rätten och den medlemsstatliga eller nationella rätten. Det handlar huvudsakligen om EU-rätten och hur den förverkligas i medlemsstaterna. Kapitlet behandlar även allmänna rättsprinciper som är en säregen typ av EU-rättskälla och vilka rättsliga betydelser dessa har i medlemsstaterna. Syftet med kapitlet är att ge en grundläggande förståelse för EU:s juridiska kompetenser och funktion i övrigt.

2.1 Grundläggande om EU-rätten

EU-rätten är en säregen rättsordning med olika överstatliga drag.¹³ Alla medlemsstater som anslutit sig till unionssamarbetet har i och med detta lämnat ifrån sig en del av sin statsmakt och suveränitet till EU. Detta sker genom att staterna ratificerar de så kallade grundfördragen där EU genom dess institutioner erhåller befogenhet att besluta på olika områden med bindande verkan för medlemsstaterna. Grundfördragen kategoriseras som primärrätt. Det är också genom primärrätten som institutionerna erhåller kompetens att utöva den överlåtna makten och att meddela rättsregler i form av förordningar, direktiv och beslut,¹⁴ vilka kategoriseras sekundärrätt. Sekundärrätten är bindande för medlemsstaterna på samma sätt som primärrätten. Det fundamentala syftet med sekundärrätten är att förverkliga och fullgöra primärrätten¹⁵ och i samtliga rättsakter av sekundärrättslig karaktär ska det finnas föreskrivet vart befogenheten finns stadgad i primärrätten.¹⁶

Det är alltså EU:s institutioner som utövar den av medlemsstaterna överlåtna makten i unionen. Dessa står för lagstiftandemakten, verkställandemakten och den dömande makten. Den lagstiftande funktionen äger rådet och parlamentet medan kommissionen har den verkställande funktionen. Kommissionen är också den institution som företrädesvis tillvaratar EU:s intressen genom att ta initiativ och komma med förslag till ny lagstiftning såsom direktiv och förordningar. Dessa förslag måste godkännas av de lagstiftande institutionerna. Av stor betydelse för unionen är också EU-domstolen och dess underinstans Tribunalen som står för den dömande makten.¹⁷ Samtliga institutioner har endast möjlighet att agera inom ramen för de befogenheter de tilldelats genom primärrätten¹⁸ samtidigt som det föreligger en maktbalans mellan EU-institutionerna.¹⁹ En

¹³ Se Bernitz och Kjellgren, s. 2.

¹⁴ Se Allgårdh och Norberg, s. 107 f. samt Nilsson och Lundberg, s. 31.

¹⁵ Se Allgårdh och Norberg, s. 234 f.

¹⁶ Se Allgårdh och Norberg, s. 240.

¹⁷ Vidare i uppsatsen kommer EU-domstolen och Tribunalen (f.d. Förstainstansrätten) ibland att refereras till såsom "EU-domstolarna".

¹⁸ Se Bernitz och Kjellgren, s. 44.

¹⁹ Se Bernitz och Kjellgren, s. 72.

förutsättning för att sekundärrätt i form av exempelvis direktiv ska vara giltiga är att EU äger kompetens i primärrätten på det aktuella området och att beslutet fattats i enlighet med institutionernas befogenheter.²⁰

2.2 Principen om EU-rättens företräde och doktrinen om direkt effekt

En medlemsstatlig frivillighet att följa EU-rätten med dess antagna rättsakter skulle riskera det grundläggande syftet med det europeiska samarbetet.²¹ Medlemsstaterna måste därför alltid ge EU-rätten företräde framför nationell rätt om den senare strider mot den förra,²² detta benämns som principen om EU-rättens företräde. Principen finns emellertid inte föreskriven i den positiva rätten utan är framarbetad i praxis från EU-domstolen.²³ Att understryka är att principen endast är gällande på områden som har anknytning till EU-rätten och där medlemsstaterna har överlåtit kompetens. EU-domstolen har bland annat grundat sin praxis på den så kallade lojalitetsprincipen som idag stadgas i artikel 4.3 i Europeiska unionens fördrag (FEU). Företrädesprincipen innebär summariskt att medlemsstaterna alltid måste praktisera och ge unionsrätten företräde framför den egna rätten om dessa står i konflikt med varandra.²⁴

För att förverkliga primärrätten antas olika regler av sekundärrättslig karaktär i form av företrädesvis förordningar och direktiv. Förordningar är allmänt bindande och till alla delar direkt tillämpliga i medlemsstaterna. Att regler har direkt tillämplighet innebär att dessa ska ses som en del av de nationella rättsordningarna och därför tillämpas på så sätt.²⁵ Vad gäller direktiv är dessa inte direkt tillämpliga i medlemsstaterna undantagslöst utan måste till skillnad mot förordningar först implementeras i den nationella rätten. Direktiv kan således konstateras vara gällande för medlemsstaterna avseende ett resultat som ska uppnås samtidigt som vägen för att åstadkomma detta lämnas till medlemsländerna att reglera.²⁶

Vad gäller den effekt som unionsrätten ska få i medlemsstaterna har detta fastställts av EU-domstolarna i praxis och genom doktrinen om direkt effekt. EU-domstolen menar att EG-rätten ska ses som en särpräglad rättsordning inom folkrätten där medlemsstaterna på flera områden har inskränkt sin suveränitet, något som följaktligen ska få konsekvenser även för medborgarna.²⁷ Vissa EU-regler ska således kunna åberopas av enskilda direkt i domstolsprocesser i medlems-

²⁰ Se Bernitz och Heuman m.fl., s. 67.

²¹ Se vidare artikel 3 FEU

²² Se Bernitz och Kjellgren, s. 77 ff.

²³ Se Jans, de Lange och Prechal m.fl. s. 63.

²⁴ Se Bernitz och Kjellgren, s. 75 samt mål 11/70 Internationale Handelsgesellschaft.

²⁵ Se Bernitz och Kjellgren, s. 84.

²⁶ Se artikel 288, FEUF.

²⁷ Se Dickson, s. 194.

staterna och ha så kallad direkt effekt.²⁸ Direkt effekt innebär således att den enskilde ska ha rätt att åberopa en EU-rättslig bestämmelse direkt i den nationella rätten²⁹ utan att medlemsstaternas nationella domstolar måste invänta svar från, eller rådfråga, EU-domstolen.³⁰ Vidare finns även vissa materiella krav för när en rättsregel ska anses ha direkt effekt.³¹ Dessa krav går ut på att bestämmelserna måste vara klara, precisa, kompletta och ovillkorliga och inte ge utrymme för någon skönsmässig bedömning.³² Anledningen till varför domstolen utarbetat dessa krav är för att nationella domstolar ska kunna förstå hur regeln ska begagnas.³³ I och med företrädesprincipen och doktrinen om direkt effekt måste sekundärrätt som riktar sig till medborgare ges företräde och effekt i medlemsstaternas rättsordningar.

Direktiv anses alltså inte per automatik ha direkt effekt utan måste som bekant implementeras i medlemsstaterna innan de blir gällande i rätt.³⁴ På grund av detta får det anses orimligt att direktiv har direkt effekt innan genomförandet då direktivbestämmelserna inte finns föreskrivna i medlemsstaten. Direktiv är dock alltid förenade med en tidsfrist för när de senast måste vara genomförda, en så kallad implementeringstid. När denna implementeringstid har löpt ut får direktivet automatiskt direkt effekt.³⁵ Om en medlemsstat underlåter att genomföra ett direktiv innebär detta alltså inte att direktivet inte är åberopbart från den enskildes sida. En medlemsstat kan således inte undvika förpliktelser som följer av direktiv genom att åsidosätta implementering i nationell rätt.

2.3 Institutionell och processuell autonomi

Samtidigt som EU-rätten formges och instiftas av EU-institutionerna är det upp till medlemsstaterna och dess myndigheter att förverkliga den. EU kan således sägas vara beroende av medlemsstaternas rättsordningar då det i slutändan är dessa som ger unionsrätten effekt.³⁶ Unionen har därför som utgångspunkt att ge medlemsstaterna möjligheten att själva bestämma vilka nationella myndigheter och domstolar som ska hantera olika ärenden och vilken proceduriell ordning som följer av olika EU-rättsliga åtgärder.³⁷ Denna typ av självbestämmande benämns som medlemsstaternas institutionella och processuella autonomi och kan anses fungera som en

²⁸ Se t.ex. mål 26/62 Van Gend en Loos och mål 6/64 Costa mot E.N.E.L.

²⁹ Se Hettne, s. 200.

³⁰ Se Reichel 2006, s. 64.

³¹ Se mål 26/62 Van Gend en Loos.

³² Se även Jans, de Lange och Prechal m.fl. s. 65, Nilsson och Lundberg, s. 45 samt Bernitz och Heuman m.fl., s. 74.

³³ Se Reichel 2006, s. 65.

³⁴ Se Allgårdh och Norberg, s. 111 samt Dickson, s. 195.

³⁵ Se Reichel 2006, s. 65 samt Hettne s. 202.

³⁶ Se Reichel 2007 (ERT), s 759 samt SOU 2010:29, s. 65.

³⁷ Se Bergström, s. 998.

ledande princip inom EU-rätten.³⁸ Autonomin finns inte föreskriven i lagtext utan kan främst utläsas i doktrin och rättspraxis.³⁹ Fullgöranden av grundfördragen, som sker med hjälp av sekundärrätt, kan innebära vissa begränsningar av den institutionella och processuella autonomin då många rättsakter innefattar regler av institutionell och proceduriell karaktär. Samtliga medlemsstater är trots den institutionella och processuella autonomin skyldiga att implementera och tillämpa EU-rätten så att den får ett effektivt genomslag, med hänsyn till företrädesprincipen och doktrinen om direkt effekt.

Den medlemsstatliga processuella och institutionella autonomin kan menas ha ett visst samband med subsidiaritetsprincipen.⁴⁰ EU-domstolen har i domar fastställt att nationella medlemsstatliga processuella regler ska träda in om sådana unionsrättsliga bestämmelser saknas. Det vill säga att nationell rätt ska fylla ut de rättsliga och processuella tomrum som EU-rätten i vissa fall lämnar.⁴¹ Samtidigt finns det begränsningar rörande medlemsstaternas nationella rättsmedel som EU-domstolen har fastställt. Det handlar om vissa minimikrav för hur dessa rättsmedel måste fungera. Enskilda måste vara tillförsäkrade icke-diskriminerande (likvärdighetsprincipen) och effektiva (effektivitetsprincipen) möjligheter att ta tillvara sina rättigheter enligt unionsrätten.⁴²

Ett skäl till, eller en potentiell fördel med, att inte begränsa medlemsstaternas institutionella och processuella autonomi kan motiveras utifrån en effektivitetshänsyn. EU-rätten tenderar att få ett bättre genomslag i medlemsstaterna om dessa själva får anpassa EU-reglerna till den nationella rätten. Om unionen ensidigt beslutar hur regler ska genomföras och tillämpas finns en risk för att de får en sämre effekt både praktiskt och effektivitetsmässigt, men även legitimitetsmässigt.⁴³ Om medlemsländerna själva får genomföra unionsrätten kan den bättre anpassas och bli en mer naturlig och dynamisk del av de nationella rättsordningarna.⁴⁴ Samtidigt föreligger det en problematik i att dirigera samtliga 27 medlemsstater att tillämpa processuella regler på samma sätt.

Det kan konstateras en inneboende komplexitet eller paradox angående medlemsstaternas institutionella och processuella autonomi. Den generella utgångspunkten är alltså att unionen ska beakta medlemsstaternas institutionella och processuella autonomi, samtidigt som staterna är skyldiga att ge EU-rätten företräde och direkt effekt nationellt.⁴⁵ Från ett juridiskt perspektiv kan det inte anses föreligga några entydiga begränsningar beträffande ett införande av processuella

³⁸ Se Kadelbach i Joerges och Dehousse (red), s. 170.

³⁹ Se Reichel 2006, s. 21, Zetterquist, s. 101 samt Kaczorowska s. 361.

⁴⁰ Se Kadelbach i Joerges och Dehousse (red), s. 171.

⁴¹ Se t.ex. mål 33/76 Rewe-Zentralfinanz samt mål 45/76 Comet.

⁴² Se Bernitz och Kjellgren, s. 101.

⁴³ Se Reichel 2007 (ERT), s. 760.

⁴⁴ Se Reichel 2006, s. 126.

⁴⁵ Se Galetta, s. 3 f.

och institutionella regler i medlemsstaternas rättsordningar. Detta sker konsekvent i relativt stor utsträckning i form av olika typer av sekundärlagstiftning, något som även kommer att påvisas längre fram i uppsatsen. Det krav som ställs är endast att de processuella och institutionella bestämmelserna är att betrakta som ett stöd för att ge rättsakten en effektiv verkan och på så sätt fullgöra dess syfte. Något som bör understrykas är att processuella och institutionella regler, som medföljer olika sekundärrättsakter, i många fall kan ses som oumbärliga för att målsättningen med rättsakten ska kunna fullgöras. Den begränsning som därmed sker av medlemsstaternas processuella och institutionella autonomi kan således ses som nödvändig.

2.4 Allmänna rättsprinciper i EU-rätten

På samma sätt som det saknas en enhetlig och tydlig konstitution inom EU-rätten⁴⁶ saknas även en konkret och koncentrerad regelsamling för förvaltningsadministrativa och processuella bestämmelser.⁴⁷ Denna typ av regler kan istället hänföras till flertalet förvaltningsrättsliga principer som reglerar administrativa förfaranden på olika sätt.⁴⁸ Med anledning av denna avsaknad av en konkret förvaltningslagstiftning har EU-domstolen utnyttjat olika så kallade allmänna rättsprinciper för att reglera administrativa förfaranden. Detta med avsikten att erbjuda den enskilde ett förvaltningsrättsligt skydd och samtidigt styra EU-institutionerna mot en rättssäker och effektiv förvaltning. När det saknas konkreta bestämmelser i olika EU-rättsakter fungerar de allmänna rättsprinciperna som grundläggande normer för hur förvaltningen måste agera och besluta. Inom EU-rätten är det unionsdomstolarna som har framarbetat och utvecklat principerna genom rättspraxis.⁴⁹ Rättsprinciperna kan även sägas utgöra ett fundament för en framväxande förvaltningsrätt inom unionssamarbetet.⁵⁰ EU-domstolarna har i denna praxis⁵¹ härlett rättsprinciperna ur företrädesvis två källor; medlemsstaternas allmänna rättstraditioner och underliggande strukturer och idéer hämtade från fördragen.⁵²

Allmänna rättsprinciper står i regel för mer fundamentala och varaktiga värden än vad traditionella rättsregler gör. Olika skrivna regler, såsom exempelvis förvaltningsrättsliga regler i sekundärrätt, kan samtidigt utgöra ett gripbart uttryck för en specifik rättsprincip och kan i vissa fall tolkas i ljuset av principen.⁵³ Kännetecknande för rättsprinciper är att de i jämförelse med traditionell lagtext är mer svårdefinierade. Istället för att explicit uttrycka rättsprinciper i lagtext brukar dessa

⁴⁶ Se Reichel 2006, s. 27 samt Groussot i Bernitz och Nergelius (red) s. 187.

⁴⁷ Se Herdegen i Bernitz och Nergelius, (red) s. 4.

⁴⁸ Se Jans, de Lange och Prechal m.fl. s. 115 samt Hettne och Otken Eriksson (red), s. 49.

⁴⁹ Se Kadelbach i Joerges och Dehousse (red), s. 181.

⁵⁰ Se Bernitz och Kjellgren, s. 106.

⁵¹ Se t.ex. mål C- 46/93 och C-48/93 Brasserie du Pêcheur.

⁵² Se Bernitz och Kjellgren, s. 106, Hettne och Otken Eriksson (red), s. 45 samt Groussot i Bernitz och Nergelius, (red), s. 187.

⁵³ Se Hettne och Otken Eriksson (red), s. 42.

kodifieras av lagstiftare i syfte att tillerkänna dem en viss demokratisk och politisk legitimitet. Inom unionsrätten tillmäts allmänna rättsprinciper en mycket stor betydelse och de tillmäts samma normerande verkan som skrivna rättsregler.⁵⁴ Rättsprinciper kan användas i flera olika rättsliga kontexter. De kan exempelvis handla om legalitetsprincipen och proportionalitetsprincipen vars funktioner kan hänföras till både konstitutionella sammanhang och till sammanhang där förvaltningen måste beakta principerna vid olika beslut. Rättsprinciper kan även hänföras till mer limiterade och konkreta områden där de främst har funktion som mer administrativa bestämmelser såsom en motiveringsskyldighet eller en rätt att bli hörd.⁵⁵

2.4.1 Rättsprincipernas tillämpning i medlemsstaterna

De allmänna rättsprinciperna är bindande för EU:s institutioner vid deras genomförande och tillämpning av unionsrätten.⁵⁶ Rättsprinciperna är även bindande för medlemsstaterna när de tillämpar⁵⁷ och implementerar EU-rätten.⁵⁸ Nationella domstolar och myndigheter får alltså inte tillämpa eller genomföra unionsrätten på sådant sätt att rättsprinciperna förbises.⁵⁹ I rättsfallet, *Internationale Handelsgesellschaft*,⁶⁰ klargjordes att medlemsstaterna är tvungna att ersätta nationella rättighetsskydd med det som gemenskapen erbjuder för att fullgöra unionsrättens effektiva genomslag. De grundläggande rättigheter som många rättsprinciper skyddar ska ha samma betydelse för alla medlemsstater, därmed anses det inte finnas utrymme för nationella särlösningar.⁶¹ Rättsprinciperna kan sägas genomsyra hela EU-rätten, såväl vid EU-institutionernas lagstiftande som vid de medlemsstatliga myndigheternas tillämpning.⁶² När svenska myndigheter tillämpar bestämmelser som emanerar från EU-rätten är unionens rättsprinciper onekligen gällande. Detta innebär följaktligen att svenska myndigheter är tvungna att beakta de allmänna rättsprinciperna vid all tillämpning av sekundärrätten.

Funktionen av EU-rättens allmänna rättsprinciper är alltså att de är juridiskt bindande och besitter ett starkt värde trots att de på ett tydligt sätt saknas i den positiva rätten. Denna funktion kan anses vara avvikande från hur man exempelvis i svensk rätt ser på rättsprinciper där man vanligtvis har för avsikt att komplettera principer med skriven rätt för att betrakta dem som tveklöst gällande.⁶³ EU-rätten kan i och med detta anses erbjuda den enskilde ett mer omfattande

⁵⁴ Se Bernitz och Kjellgren, s. 106, Hettne och Otken Eriksson (red), s. 43 samt Herdegen i Bernitz och Nergelius, (red), s. 8.

⁵⁵ Se Marcusson 2005 (red), s. 11.

⁵⁶ Ibid.

⁵⁷ Se Bernitz och Kjellgren, s. 106.

⁵⁸ Se mål 5/88 Wachauf.

⁵⁹ Se Reichel 2006, s. 179.

⁶⁰ Se mål 11/70 Internationale Handelsgesellschaft.

⁶¹ Se Reichel 2006, s. 180.

⁶² Se Lenaerts och Arts m.fl., s. 130 f.

⁶³ Se Bernitz 2010/11, s. 822.

skydd då rättsordningen tycks få en mer dynamisk karaktär än den svenska. EU-domstolen förefaller även vara mer benägen att erbjuda den enskilde ett förvaltningsrättsligt skydd, vilket sannolikt kan bero på att den i stort sett varit tvungen att införa ett skydd i form av rättsprinciper för att fylla ut ofullkomligheter i rättsordningen. I Sverige har sannolikt domstolarna inte tagit på sig ett sådant ansvar då det sedan länge förelegat ett grundläggande skydd för enskilda och att en utvecklingsskyldighet snarare ansetts ligga på lagstiftaren.

3. God förvaltning

I det här relativt omfattande kapitlet förklaras och definieras innebörden av begreppet god förvaltning generellt. I kapitlet följer även en redogörelse för hur olika förvaltningstraditioner kan tolka begreppet. Betydelsen kan förstås som ett processuellt verktyg som reglerar förvaltningens handläggning eller som ett materiellt begrepp som innefattar rättvisa och likabehandling.⁶⁴ Kapitlet innefattar även en redogörelse för hur principen om god förvaltning tar plats i EU-rätten och den svenska rätten. I dessa avsnitt antyds även att det föreligger ett differentierat synsätt på principen mellan de aktuella rättsordningarna som lutar mot att se den antingen som en individuell rättighet för den enskilde eller som en myndighetsstandard för förvaltningen.

3.1 Begreppet god förvaltning

God förvaltning kan sägas ha växt fram i bakgrunden av moderna rättsstaters utveckling där den offentliga sektorn fått ett större utrymme. Samtidigt har även ett starkare krav från medborgarnas sida att kunna tillgodogöra sig rättigheter gentemot staten aktualiserats.⁶⁵ Med intentionen att skydda den enskildes intressen från förvaltningens maktutövning samt att uppnå en effektiv offentlig förvaltning är det nödvändigt med vissa processuella och materiella regler som säkerställer detta. Det behöver i sammanhanget inte uteslutande handla om rättsligt bindande normer utan kan även röra som om olika typer av uppdragsinstruktioner. Principen om god förvaltning kan sägas innefatta en mängd olika normer eller regler som kan hänföras till det ovan anförda,⁶⁶ därför är det svårt att ge en preciserad och allmängiltig betydelse av själva begreppet.⁶⁷

Det går att tolka regler och normer som kan hänföras till principen om god förvaltning på företrädesvis två olika sätt. God förvaltning kan ses ur en *processuell* synvinkel som kan innefatta regler om hur eller i vilken ordning en förvaltning ska bedriva utredningar. Den kan även innefatta regler om att den enskilde ska ha rätt till inflytande i ärenden samt ges möjlighet till en effektiv prövning av olika förvaltningsbeslut.⁶⁸ Processuella regler kan anses vara relativt precisa och tydliga i sin utformning till skillnad mot *materiella* regler som vanligtvis är mer vaga och svårdefinierade.⁶⁹ En materiell syn på god förvaltning handlar om att beslut ska vara avgjorda och behandlade i förenlighet med till exempel legalitetsprincipen och likabehandlingsprincipen eller att myndigheten beaktat proportionalitetsprincipen. Materiella regler kan men behöver nödvändigtvis

⁶⁴ Se Reichel 2006, s. 257 f. samt Reichel 2007 (ERT), s. 763.

⁶⁵ Se Reichel 2006, s. 258.

⁶⁶ Se Nehl, s. 17.

⁶⁷ Se t.ex. Groussot, s. 250.

⁶⁸ Se Reichel 2006, s. 261.

⁶⁹ Se Nehl, s. 20.

inte utformas som individuella rättigheter som den enskilde kan angripa om det skett en överträdelse av bestämmelsen vid tillkomsten av en rättsakt.⁷⁰

I den Europeiska konventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna (EKMR) eller i FN:s deklaration om de mänskliga rättigheterna (FN-deklarationen) återges inte god förvaltning som en grundläggande rättighet av traditionellt slag.⁷¹ Begreppet uppfattas emellertid som en grundläggande rättighet i majoriteten av moderna rättsstater och har till exempel kodifierats i den Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna (rättighetsstadgan).⁷² I EKMR och i FN-deklarationen skiljer sig synen på god förvaltning mot hur den uppfattas i de flesta medlemsländer. I konventionerna kan god förvaltning alltså uttydas genom flera olika grundläggande rättigheter medan den i många stater redan betraktas som en enhetlig princip.

Principen om god förvaltning finns på olika sätt definierad av flera forskare. I doktrinen om god förvaltning är Xavier Groussot en av dem som har försökt sammanställa de viktigaste beståndsdelarna av begreppet i sin bok *General Principles of Community Law*. Särskilt tar Groussot upp den så kallade omsorgsprincipen⁷³ som en viktig princip.⁷⁴ Denna innebär att förvaltningen har en plikt att utreda ett ärende på ett fullgott sätt.⁷⁵ Hanns Peter Nehl är en annan forskare som i sin bok *Principles of Administrative Procedure in EC Law* sammanfattar begreppet. Nehl menar att de fundamentala proceduriella principer som utgör god förvaltning är rätten att bli hörd, rätten till tillgång till information, motiveringsskyldigheten och omsorgsprincipen. I Lena Marcussons bok *God förvaltning – Ideal och praktik*, sammanställs olika pretentioner som hon menar bidrar till god förvaltning. Sådana krav är bland annat transparens, hög lagstiftningskvalitet, lämplig organisation och en effektiv kontroll. Andra betydelser är att myndigheter ska erbjuda god service och vara opartiska vid sin handläggning samtidigt som de ska ge ett hövligt bemötande. Marcussons perception av begreppet god förvaltning är att det bör tolkas som ett samlingsbegrepp som bör utgöra en utgångspunkt för en översyn av den offentliga förvaltningens funktionssätt och verksamhetsreglering. Hon menar därmed att det inte ska ses som en rättslig princip i sig.⁷⁶

God förvaltning kan i den rättsvetenskapliga doktrinen sägas innebära att en myndighet ska agera på ett opartiskt och sakligt sätt vid sin handläggning, något som kan göra anspråk på att ingå i en

⁷⁰ Ibid.

⁷¹ Se Reichel 2006, s. 259

⁷² Se artikel 41, rättighetsstadgan.

⁷³ Groussots avhandling är återgiven på engelska och principen benämns däri som ”The principle of care”. Den svenska översättningen torde därför bli ungefär; omsorgsprincipen.

⁷⁴ Se Groussot, s 253.

⁷⁵ Ibid.

⁷⁶ Se Marcusson (red) 2006, s. 19 ff.

utredningsskyldighet eller en omsorgsprincip.⁷⁷ Ett annat krav som ofta förknippas med begreppet är att förvaltningen ska motivera sina beslut. En självklarhet kan hävdas vara att beslut ska fattas i enlighet med gällande rätt och under legalitetsprincipen. Den enskilde bör också ha en rätt till insyn i sitt eget ärende och beredas tillfälle att uttala sig innan beslut fattas.⁷⁸ God förvaltning kan även associeras med att alla individer ska behandlas lika oavsett kön, etnicitet eller ålder etcetera samt att beslut fattas proportionerligt där den enskildes kontra statens intressen tas med i överläggningen.⁷⁹

En definition av hur god förvaltning uppfattas av länder i Europa kan utläsas i en rapport från 2005 som framarbetats av den svenska myndigheten Statskontoret. I rapporten sammanfattas det möjligen mer omfattande begreppet ”the right to good administration”.⁸⁰ I rapporten framgår att rätten till god förvaltning inte bör ses som en genomdrivbar rättighet i sig utan som en samling rättigheter och skyldigheter som tillsammans bildar en rättighet.⁸¹ Utredningen kom fram till att det förelåg en gemensam kärna i EU-medlemsstaterna bestående av både olika materiella och processuella principer som kan hänföras till god förvaltning. Bland annat påvisades en gemensam uppfattning om rätten att bli hörd, proportionalitetsprincipen, legalitetsprincipen, rätten till en opartisk handläggning, rätten att få beslut motiverade, rätten till tillgång till information, rätten till partsinsyn och en serviceskyldighet.⁸²

God förvaltning kan följaktligen ses innehålla en mängd olika regler och normer som tycks kunna tillföras olika starka betydelser. Det framstår emellertid som att de flesta forskare är överens om att god förvaltning inte bör ses som en fristående rättighet utan att det handlar om en samling processuella och materiella regler som tillsammans utgör en helhetsprincip om god förvaltning. Gemensamt för olika regler som utgör begreppet är att de kan kopplas till skyddet för den enskilde i dennes kontakt med förvaltningen. Innebörden kan samtidigt tolkas som verktyg för att säkerställa förvaltningens effektivitet genom att fatta korrekta och godtagbara beslut.

I den här magisteruppsatsen ska principen om god förvaltning förstås i sin mer omfattande betydelse som bestående av olika processuella och materiella principer som föresträdevis syftar till att skydda enskilda i deras kontakt med förvaltningen och som bidrar till en effektiv och rättssäker offentlig förvaltning i allmänhet.⁸³ Jag har valt att fokusera på tre processuella del-

⁷⁷ Se Hettne, s. 76.

⁷⁸ Jmf. Hettne, s. 73 ff.

⁷⁹ Jmf. Reichel 2006, s. 261.

⁸⁰ Se Statskontoret 2005:4 *Rules and Principles of Good Administration in the Member States of The European Union*.

⁸¹ Se Statskontoret 2005:4 *Rules and Principles of Good Administration in the Member States of The European Union*, s. 16.

⁸² Se Statskontoret 2005:4 *Rules and Principles of Good Administration in the Member States of The European Union*, s. 71.

⁸³ Se Kadelbach i Joerges och Dehousse (red), s. 186.

principer som rimligtvis kan sägas utgöra en central kärna⁸⁴ av en mer övergripande princip.⁸⁵ Dessa är omsorgsprincipen, rätten att bli hörd och motiveringsskyldigheten. De materiella delprinciper som utgör god förvaltning i uppsatsen och som kommer att behandlas är likabehandlingsprincipen, proportionalitetsprincipen och legalitetsprincipen.⁸⁶ Dessa materiella principer har en stark koppling till god förvaltning då de reglerar förhållandet mellan myndighet och enskild samtidigt som de säkerställer rättssäkerhet och effektivitet.

3.2 Standard eller rättighet och det EU-rättsliga och svenska synsättet

Medlemsländer inom unionen kan konstateras ha skilda sätt att utforma regler som kan hänföras till god förvaltning. Detta följer av att den offentliga rätten traditionellt varit ett rättsområde där stater lämnats stort utrymme att utforma regleringar som rör förhållandet mellan förvaltning och medborgare.⁸⁷ Staters olika utformningar av regler som kan hänföras till god förvaltning har en tendens att luta mot antingen individuella rättigheter som den enskilde ska ha möjlighet att tillgodogöra sig inför förvaltningen eller som en standard som myndigheter måste upprätthålla vid sin myndighetsutövning.⁸⁸ Beroende på vilken utformning som är överhängande i en rättsordning kan det vara olika svårt för den enskilde att tillgodogöra sig de förvaltningsrättsliga reglerna om god förvaltning. I en rättsordning där god förvaltning främst betonas som en individuell rättighet kan det anses vara enklare för den enskilde att hävda en rätt inför domstol.⁸⁹ Om staten däremot betonar reglerna som allmänna instruktioner för hur förvaltningen ska agera föreligger inte på samma sätt en möjlighet att angripa olika förvaltningsbeslut. Att understryka är att det vanligtvis inte finns någon renodlad uppdelning av dessa två inriktningar i olika stater, vanligtvis föreligger en blandform.

Inom EU-rätten går det att uttyda en tolkning av begreppet god förvaltning som drar mot att se principen mer som en individuellt utkrävbar grundläggande rättighet snarare än som en processuell minimistandard som myndigheter ska upprätthålla.⁹⁰ I Sverige å andra sidan tenderar man företrädesvis att betona dessa som förhållningsregler för myndigheter.⁹¹ När man talar om begreppet inom EU-rätten benämns det oftast som *rätten* till god förvaltning medan man i Sverige kan sägas tala om *myndighetsprincipen* om god förvaltning. De olika uppfattningarna mellan rättsordningarna kommer även att påvisas senare i uppsatsen. En eventuell problematik med dessa

⁸⁴ Se Reichel 2006, s. 25.

⁸⁵ Dessa principer är även utgångspunkten i Jane Reichels avhandling *God förvaltning i EU och i Sverige*.

⁸⁶ Se Reichel 2006, s. 258 samt Reichel 2007 (ERT), s. 762.

⁸⁷ Se Reichel 2006, s. 259.

⁸⁸ Se Reichel 2006, s. 258.

⁸⁹ Se Reichel 2007 (ERT), s. 762.

⁹⁰ Se Reichel, 2007 (ERT), s. 764.

⁹¹ Se Reichel, 2007 (ERT), s. 766.

olika sätt att se god förvaltning är att det kan medföra oförenligheter vid den svenska tillämpningen och implementeringen av EU-rätten.

3.3 God förvaltning i unionsrätten

Inom unionsrätten kan principen om god förvaltning hänföras till relativt långt tillbaka i tiden tack vare att EU-domstolen var tidig med att utveckla praxis på området. Domstolen har emellertid inte hänvisat till principen mer än ett fåtal gånger.⁹² God förvaltning har istället kunnat skönjas genom andra betydelser i olika domar.⁹³ Principen klassificeras som en allmän rättsprincip inom unionsrätten⁹⁴ varför den också tillmäts mycket stor betydelse. Den kan möjligen ses som den främsta rättskällan som reglerar god förvaltning i EU-rätten.

Rätten till god förvaltning finns idag uttryckt i rättighetsstadgan. Stadgan har samma rättsligt bindande kapacitet som grundfördragen⁹⁵ och uppbär högsta värde i EU:s normhierarki.⁹⁶ Innehållet i stadgan återspeglar medlemsstaternas gemensamma konstitutionella traditioner och åtaganden gällande rättighetsskyddet⁹⁷ och stadgan är bland annat gällande om det saknas konkreta regler i särskild lagstiftning. I artikel 41 i rättighetsstadgan uttrycks en rätt till god förvaltning. Artikel 41 föreskriver en rätt att bli hörd, rätt till tillgång till handlingar, en motiveringskyldighet och en rätt till skadestånd.⁹⁸ Bestämmelserna om god förvaltning i artikel 41 är av processuell karaktär och tycks främst betona god förvaltning som en rättighet för enskilda.⁹⁹ Rättighetsstadgan utgör en mycket viktig och relevant rättskälla för principen inom EU-rätten då den på ett relativt tydligt sätt reglerar förvaltningens ageranden gentemot allmänheten. Som ovan framkommit måste också medlemsstaterna beakta EU-rätten när de praktiserar denna i olika sammanhang.

Gällande reglerna om god förvaltning i rättighetsstadgan kan bestämmelsernas juridiska implikationer i medlemsstaterna dock betraktas som oklara. Föreskriften i 1 punkten artikel 41 stadgar att bestämmelsen riktar sig till unionens institutioner, organ och byråer. Artikel 41 riktar sig i och med denna lydelse mot några specifika adressater till vilka medlemsstaternas myndigheter inte inkluderas. Samtidigt fastställer artikel 51 i rättighetsstadgan att stadgan är bindande för medlemsstaterna när de tillämpar unionsrätten. I doktrinen föreligger det delade åsikter om hur detta ska tolkas. Vissa menar att artikel 41 bör tolkas analogt med artikel 51 vilket innebär att ska vara

⁹² Se Reichel 2006, s. 335.

⁹³ Se mål C-248/99 Monsanto Company, mål C-170/02 P Schüsslerverlag J.S. Moser samt mål C-141/02 max.mobil.

⁹⁴ Se Reichel 2006, s. 277.

⁹⁵ Se artikel 6.1, FEUF samt Bernitz 2009/10, s. 487.

⁹⁶ Se Bernitz 2010/11, s. 832.

⁹⁷ Se Södersten samt jmf. Statskontoret 2005:4 *Rules and Principles of Good Administration in the Member States of The European Union*.

⁹⁸ Se artikel 41 punkt 2, Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna.

⁹⁹ Se Reichel 2007 (ERT), s. 764.

gällande för medlemsstaterna.¹⁰⁰ Utöver doktrin har även kommissionen år 2010 offentliggjort ett meddelande om hur rättighetsstadgan ska tillämpas av medlemsstaterna. Kommissionen anser att medlemsstaterna är skyldiga att följa stadgan när de tillämpar EU-rätten och institutionen kommer därför att vidta åtgärder för att tillförsäkra detta.¹⁰¹ I meddelandet finns dock inget specifikt klargörande om tillämpningen av artikel 41 varför frågan fortfarande får anses vara oklar. Dock torde en mer utvidgad och teleologisk tolkning indikera på att artikel 41 ska tillämpas även av medlemsstaterna och inte enbart av institutionerna.

Vad gäller de olika materiella delprinciperna om god förvaltning finns dessa inte omnämnda i artikel 41 i rättighetsstadgan. Dessa figurerar emellertid i andra artiklar i rättighetsstadgan, samt i grundfördragen och i domstolens rättspraxis, dock utan en uttalad koppling till begreppet god förvaltning.¹⁰² De materiella delprinciperna kan även uttydas i olika artiklar i EKMR. Konventionen ställer exempelvis vissa krav om legalitet och proportionalitet vid myndighetsingripanden.¹⁰³ Alla EU-medlemsstater är också bundna av EKMR genom artikel 6.3 FEU varför bestämmelserna i konventionen med anknytning till god förvaltning också är gällande EU-rätt.¹⁰⁴

God förvaltning tar främst plats i primärrätten i form av rättighetsstadgan men det förekommer även spridda handläggningsregler av processuell karaktär i olika artiklar i grundfördragen.¹⁰⁵ Exempelvis återfinns en motiveringskyldighet i artikel 296 Fördraget om europeiska unionens funktionssätt (FEUF). Gällande de materiella delprinciperna finns även dessa representerade på olika ställen i grundfördragen.¹⁰⁶ I sekundärrätten finns processuella regler med anknytning till god förvaltning på flertalet områden. Bestämmelsernas utformning kan dock se mycket olika ut beroende på hur detaljerat de avser att reglera respektive område och i vilken omfattning.¹⁰⁷ Den skilda utformningen beror till största delen på att processuella regler i sekundärrätt är avsedda att ge rättsakten en effektiv verkan vilket föranleder olika utformningar beroende på vilket område det handlar om.

Bestämmelser om god förvaltning återfinns även i EU-ombudsmannens kodex om god förvaltningssed. Kodexen kan kategoriseras som en typ av soft law som inte är juridiskt bindande. Användningsområdet för denna kodex kan främst hänföras till ombudsmannens undersökningar

¹⁰⁰ Se Reichel 2006, s. 291.

¹⁰¹ Se Kommissionens meddelande - Strategi för Europeiska unionens konkreta tillämpning av stadgan om de grundläggande rättigheterna, KOM(2010) 573 slutlig.

¹⁰² Se Bernitz och Kjellgren, s. 105.

¹⁰³ Se Reichel 2006, s. 269.

¹⁰⁴ Jmf. Bernitz 2010/11, s. 832.

¹⁰⁵ Se Reichel 2007 (ERT), s. 762.

¹⁰⁶ Se artikel 18 FEUF, artikel 5.1, artikel 5.4 FEU, artikel 5.1, 5.2 samt 13.2 FEU.

¹⁰⁷ Se Reichel 2006, s. 276.

kring förekomsten av administrativa missförhållanden vid institutionernas arbete.¹⁰⁸ Innehållet bygger på förvaltningsrättsliga principer från EU-domstolens rättspraxis samt på medlemsstaternas nationella lagstiftning på området. Den kan även ses som en utförligare beskrivning av bestämmelserna i artikel 41 i rättighetsstadgan¹⁰⁹ som främst riktar sig till alla tjänstemän inom institutionerna vid deras kontakt med allmänheten.¹¹⁰

Principen om god förvaltning kan anses ha blivit mer påtaglig än tidigare i och med Lissabonfördragets ikraftträdande med vilket rättighetsstadgan fick bindande verkan. Vid tillfällen då det saknas närmare processuella bestämmelser rörande god förvaltning i sekundärlagstiftning finns det alltid ett grundläggande skydd för den enskilde i form av allmänna rättsprinciper och artikel 41 rättighetsstadgan. Principen om god förvaltning är således konstant påtaglig och måste beaktas av både EU:s institutioner och medlemsstaterna när dessa tillämpar EU-rätten. Det skydd som återfinns inom EU-rätten och som till stor del grundar sig på EU-domstolarnas inställning i frågan pekar tydligt på att god förvaltning har funktionen som en individuell utkrävbar rättighet snarare än som allmänna uppförandeinstruktioner för förvaltningen.

3.3.1 Omsorgsprincipen

Omsorgsprincipen kan kortfattat definieras som en förpliktelse för förvaltningen att noggrant och opartiskt undersöka alla omständigheter kring ett ärende innan den fattar ett beslut. Med detta avses särskilt utredningens omfattning och kvalitet – alla omständigheter som är relevanta för ärendet måste ha beaktats i en utredning.¹¹¹ Omsorgsprincipen har vuxit fram genom en mängd olika domar från EU-domstolarna och kan sägas ha erkänts som allmän rättsprincip i unionsrätten genom rättsfallet *Nölle*.¹¹² Omsorgsprincipens innebörd finns till viss del konkretiserad¹¹³ i 1 punkten artikel 41 rättighetsstadgan som föreskriver att *”Var och en har rätt att få sina angelägenheter behandlade opartiskt, rättvist och inom skälig tid av unionens institutioner, organ och byråer.”*. Brott mot principen föreligger till exempel om en myndighet fattar ett beslut som är föranlett av en ofullkomlig utredning och där det finns tveksamheter beträffande den information som beslutet grundat sig på. En kränkning av principen kan även föreligga om en ärendehandläggning har tagit orimligt lång tid. Ett fullgörande av omsorgsprincipen har konstaterats vara särskilt betydelsefull vid förhållanden där förvaltningen besitter ett stort skönmässigt bedömnings-

¹⁰⁸ Se Den europeiska kodexen för god förvaltningssed, s. 8.

¹⁰⁹ Se Den europeiska kodexen för god förvaltningssed, s. 6.

¹¹⁰ Se Reichel 2006, s. 293.

¹¹¹ Se Hettne, s. 76 samt Reichel 2006, s. 346.

¹¹² Se mål C-16/90 *Nölle*.

¹¹³ Se Reichel 2006, s. 345.

utrymme.¹¹⁴ Förvaltningen måste även agera på ett etiskt och korrekt sätt i sin myndighetsutövning och inte inta ett normativt ställningstagande i någon speciell riktning.¹¹⁵

I sekundärlagstiftning finns det flertalet exempel på bestämmelser som kan hänföras till omsorgsprincipen och som reglerar hur medlemsstaterna ska utreda olika ärenden som rör EU-rätten. Det handlar i regel emellertid inte om ett fastställande av principen på samma sätt som den tillämpas och förstås i domstolarnas praxis, det vill säga som en rätt att få sitt ärende opartiskt och rättvist behandlat. Det handlar istället om att myndigheterna, genom mer handfasta regler, förpliktas att noggrant utreda sakförhållanden för att på så sätt ge unionsrätten ett effektivt genomslag.¹¹⁶ Ifall det saknas särskilda regler för hur en ärendehantering ska utföras på ett fullgott sätt i sekundärrätt kan omsorgsprincipen i dess betydelse som rättsprincip anses fungera som ett generellt påbud gällande för samtliga EU-institutioner och nationella myndigheter vid deras befattande med unionsrättsliga ärendeutredningar.

Som en konsekvens av att underlåta att noggrant utreda alla fakta och omständigheter utan dröjsmål i enlighet med en omsorgsprincip, kan leda till att beslut upphävs¹¹⁷ samt att förvaltningen måste utge skadestånd.¹¹⁸ Vad beträffar möjligheten att föra talan hos domstolarna, angående institutioners eventuella försumlighet av beaktandet av principen, kan denna anses vara relativt god. Eftersom principen är förhållandevis omfattande kan den angripas eller ifrågasättas i samtliga led under institutionernas handläggning av ärenden.¹¹⁹ Såsom artikel 41 rättighetsstadgan föreskriver har den enskilde en *rätt* till en omsorgsfull utredning. Vad som i sammanhanget kan vara svårare att avgöra är däremot vem som har rätt att föra talan om en undermålig utredning får konsekvenser för tredje part. Till skillnad från till exempel rätten att bli hörd¹²⁰ kan omsorgsprincipen svårare tolkas som en utpräglad individuell rättighet.¹²¹ På grund av principens många angreppsmöjligheter kan det även vara besvärligt att precisera en uttrycklig sådan. Detta förevarande kan också medföra svårigheter att konstatera vem som är berörd av förvaltningens försumlighet att utreda då den kan beröra och få konsekvenser för allmänheten i övrigt.¹²²

¹¹⁴ Se mål C-269/90 TU München samt mål C-170/02 P Schüsselverlag J.S. Moser

¹¹⁵ Se mål T-231/97 New Europe Consulting.

¹¹⁶ Se Reichel 2006, s. 510.

¹¹⁷ Se mål 96/82 IAZ.

¹¹⁸ Se Reichel 2006, s. 352, mål T-231/97 New Europe Consulting samt mål T-44/00 Mannesmannröhren-Werke.

¹¹⁹ Se Reichel 2006, s. 364.

¹²⁰ Se nästa avsnitt.

¹²¹ Se Reichel 2006, s. 362.

¹²² Se t.ex. mål C-141/02 max.mobil.

3.3.2 Rätten att bli hörd

Principen om rätten att bli hörd innebär kortfattat att den enskilde alltid ska beredas tillfälle att få yttra sig eller bli hörd innan förvaltningen vidtar en åtgärd eller fattar ett beslut som kan medföra negativa verkningar för den enskilde.¹²³ Den enskilde måste ges möjlighet att uttala sig om uppgifter som ligger bakom ett negativt beslut eller en åtgärd. Rätten att bli hörd har en tydlig förbindelse med god förvaltning då myndigheter hindras från att fatta potentiellt felaktiga beslut innan en enskild fått möjlighet att påverka.¹²⁴ Det handlar även om ett stävande av ensidig maktutövning och att den enskilde ska vara delaktig att påverka utgången i sitt ärende. Principen om rätten att bli hörd finns återgiven i artikel 41 rättighetsstadgan där den verkar som en administrativ rättssäkerhetsprincip med syfte att möjliggöra den enskildes påverkan i sitt förvaltningsärende.

Vad gäller åberopande av principen om rätten att bli hörd inför domstol måste ett beslut från en myndighet eller institution ha inneburit negativa verkningar för den enskilde, samt att denne måste vara personligen berörd av beslutet.¹²⁵ I rättspraxis har fastställts att generella regler som påverkar en särskild enskild medför en rätt att bli hörd.¹²⁶ En åtgärd måste således inte vara individuellt riktad för att medföra en rätt att bli hörd. Samtidigt anses inte varje negativ påverkan innebära en rätt att bli hörd utan endast sådan påverkan som kan medföra ekonomisk eller annan rättslig relevant skada för den enskilde.¹²⁷ I rättspraxis har konstaterats att vissa avslag av ansökningar om förmåner befogar en rätt att bli hörd.¹²⁸ Rättigheten erkändes som en allmängiltig regel som administrativa organ inom EU-rätten måste respektera¹²⁹ i rättsfallet *Transocean Marine Paint*.¹³⁰ I ett samtida efterföljande konkurrensrättsmål, *Hoffmann-La Roche*,¹³¹ erhöll principen status som grundläggande allmän princip.¹³² I den här uppsatsen ska principen förstås som den allmänna förvaltningsrättsliga varianten som bland annat återges i artikel 41 rättighetsstadgan.

Av de tre delprinciperna som utgör den mer omfattande principen om god förvaltning är rätten att bli hörd den princip som mest uppenbart kan klassificeras som grundläggande rättighet för den enskilde,¹³³ något som också fastställts i EU-domstolens praxis.¹³⁴ Den enskilde har följaktligen vida möjligheter att åberopa rätten att bli hörd som talegrund om den inte fått yttra sig i ett

¹²³ Se Reichel 2006, s. 389.

¹²⁴ Det går i sammanhanget även att se en koppling till omsorgsprincipen som ämnar säkerställa att myndigheter utreder ärenden genom att beakta alla relevanta hänsyn.

¹²⁵ Se t.ex. mål C-48/96 P Windpark Groothusen.

¹²⁶ Se mål C-49/88 Al-Jubail.

¹²⁷ Se Nehl, s. 71.

¹²⁸ Se mål C-269/90 TU München.

¹²⁹ Se Hettne, s. 74.

¹³⁰ Se mål 17/74 Transocean Marine Paint.

¹³¹ Se mål 85/76 Hoffmann-La Roche.

¹³² Se Reichel 2006, s. 394 samt Nehl, s. 71.

¹³³ Se mål 222/86 UNECTEF mot Heylens samt Reichel 2006, s. 398.

¹³⁴ Se mål C-204/00 P Aalborg Portland.

ärende som rör unionsrätten. Saknas bestämmelser för detta i en medlemsstatlig rättsordning kan en enskild hänvisa till den grundläggande rätten att bli hörd såsom den förstås i unionsrätten.

3.3.3 Motiveringsskyldigheten

Med motiveringsskyldigheten inom EU-rätten åsyftas att institutionerna ska motivera sina beslut. En beslutsmotivering kan anses betydelsefull i den meningen att det utgör en grund för överklagande. I rättspraxis har domstolarna ställt stränga krav angående beslutsmotivering av individuella beslut då detta anses vara fundamentalt för rättssäkerheten.¹³⁵ Motiveringsskyldigheten kan sägas fungera som en kvittens på vad förvaltningen har grundat sitt beslut på, en kvittens som kan anses vara särskilt viktig när förvaltningen förfogar över ett stort godtyckligt utrymme vid beslutsfattande.¹³⁶ Ett beslut som saknar motivering kan svårligen bli föremål för överprövning och den enskilde kan på grund av detta försättas i ett underläge gentemot förvaltningen¹³⁷ som får anses vara oförenligt med god förvaltning. Det går även att uttyda ett samband mellan motiveringsskyldigheten och legalitetsprincipen.¹³⁸ Det får till exempel sägas vara svårare för en institution att medvetet fatta ett felaktigt skönsmässigt beslut om en motivering alltid måste bifogas. Motiveringsskyldigheten medför också sannolikt en större noggrannhet vid beslutsfattandet då förvaltningens medvetenhet om vilka rättsliga befogenheter den besitter aktualiseras i högre grad.

Motiveringsskyldigheten följer tydligtvis av artikel 296 FEUF där det stadgas att alla EU-rättsakter ska motiveras. Motiveringsskyldigheten följer även av artikel 41 om rätten till en god förvaltning i rättighetsstadgan där det föreskrivs att ”... *förvaltningen är skyldig att motivera sina beslut*.”¹³⁹ I en motivering ska det anges vilka grunder som föranlett institutionen att anta rättsakten eller fatta beslutet. Syftet är dels att möjliggöra en domstolskontroll, dels att medlemsstaterna och EU-medborgare ska få information om under vilka förutsättningar förvaltningen tillämpat fördragen.¹⁴⁰ Inom unionsrätten ska, till skillnad mot i många medlemsstater, både normativa och individuella rättsakter motiveras. Det vill säga att motiveringsskyldigheten gäller för såväl administrativa enskilda beslut som för inrättande av förordningar och direktiv.¹⁴¹ Vad gäller normativa beslut ska även en rättslig grund i fördraget alltid finnas redovisat i rättsakten. Beträffande individuella beslut måste EU-institutionen kunna redogöra för hur den nyttjat befogenheten som den förlänats genom fördragen.¹⁴² EU-domstolen har även fastslagit att en

¹³⁵ Se Hettne, s. 78.

¹³⁶ Se Reichel 2006, s. 419.

¹³⁷ Se mål 222/86 UNECTEF mot Heylens samt Hettne, s. 129.

¹³⁸ Se Reichel 2006, s. 419.

¹³⁹ Se artikel 41, punkt 2 c rättighetsstadgan.

¹⁴⁰ Se SOU 2010:29, s. 75.

¹⁴¹ Se Hettne, s. 78.

¹⁴² Se Reichel 2006, s. 419.

beslutsmotivering endast är erforderlig vid slutliga beslut.¹⁴³ Ett förevarande att samtliga beslut som fattas ska innehålla en utförlig motivering skulle medföra stora effektivitetsförluster. Det krävs således en avvägning mellan syftet med beslutsmotiveringar och eventuella förluster av sådant slag.¹⁴⁴ Avvägningen görs beroende på vilken rättsakt som är aktuell, vilka omständigheter som föreligger samt mot vem beslutsmotiveringen riktar sig.¹⁴⁵

En kränkning av motiveringsskyldigheten utgör en av de vanligaste grunderna för ogiltigförklarande av beslut inom unionsrätten och är den förvaltningsprocessuella princip som främst betraktas som bindande för medlemsstaterna.¹⁴⁶ Rätten att utkräva en motivering kan förenklat sägas vara förbehållen den som beslutet riktar sig till. I vissa fall anses även tredje man vara berättigad en möjlighet att försvara sina rättigheter samt att den intresserade allmänheten ibland bör ges möjlighet att få insyn i hur institutionerna tillämpar lagen.¹⁴⁷ Vem som i praktiken anses berörd av ett beslut och som därmed har rätt att kräva motiveringsbeslut finns reglerat i de allmänna reglerna för talerätt i fördraget.¹⁴⁸ Motiveringsskyldigheten har ett mycket brett tillämpningsområde där inte enbart en berörd enskild är berättigad att hävda sin rätt inför domstol. En slutsats blir således att principen inte uteslutande bör ses som en utpräglad individuell rättighet.

3.3.4 Likabehandlingsprincipen

Utgångspunkten för likabehandlingsprincipen är kortfattat att lika fall ska behandlas lika och olika fall olika, såtillvida det inte föreligger objektiva godtagbara skäl för motsatsen.¹⁴⁹ Inom EU-rätten har en likabehandlingsprincip utvecklats mot bakgrund av flera olika diskrimineringsförbud i grundfördragen. Förvaltningens grundval är att den ska tjäna samhället lika, ett grundval som starkt kan kopplas till god förvaltning och en princip om likabehandling.

I artikel 21 rättighetsstadgan fastställs en likabehandlingsprincip som ett omfattande förbud mot diskriminering vid institutionernas agerande och beslutsfattande som bland annat omfattar kön, etniskt ursprung, sexuell läggning, språk, religion, ålder och politisk uppfattning. I och med att rättighetsstadgan är en del av primärrätten får bestämmelsen anses vara av stor betydelse för EU-rätten.

I artikel 18 FEUF återfinns en ytterligare likabehandlingsprincip som stadgar att varje diskriminering på grund av nationalitet är förbjuden inom fördragets tillämpningsområde. Detta

¹⁴³ Se mål 222/86 UNECTEF mot Heylens.

¹⁴⁴ Se Reichel 2006, s. 436 f.

¹⁴⁵ Se mål C-17/99 Frankrike mot Kommissionen.

¹⁴⁶ Se Reichel 2006, s. 421.

¹⁴⁷ Se mål 294/81 Control Data Belgium.

¹⁴⁸ Se Reichel 2006, s. 432.

¹⁴⁹ Se Hettne och Otken Eriksson (red), s. 57 samt Tridimas, s. 71.

kompletteras och konkretiseras även av andra mer precisa förbud på särskilda områden som bland annat rör förbud mot diskriminering av anställning av arbetstagare,¹⁵⁰ etablering av företag¹⁵¹ och utformning av skattesystem.¹⁵² Likabehandlingsprincipen i artikel 18 FEUF innebär alltså att utifrån kommande EU-medborgare inte får utsättas för strängare behandling i en medlemsstat än medlemsstatens egna medborgare.¹⁵³ Detta kan även kopplas till syftet med unions-samarbetet där likabehandling får ses som en förutsättning för en gemensam inre marknad.¹⁵⁴

Likabehandlingsprincipen inom EU-rätten kan följaktligen sägas ha två dimensioner. Den ena tar sikte på att skydda individer mot orättvisa, diskriminerande bedömningar och beslut från förvaltningen sida medan den andra fastställer principen som garant för att alla medlemsstater måste behandla unionsmedborgare på samma sätt som man behandlar de egna. När en nationell myndighet behandlar ett ärende som rör EU-rätten måste den beakta likabehandlingsprincipen och de tillhörande diskrimineringsförbuden. Om en sökande hävdar att en särbehandling eller diskriminering har förelegat skulle detta kunna innebära en giltig talegrund mot beslutet. Sett enbart till den ordagranna betydelsen av begreppet likabehandling kan detta tolkas såsom en myndighetsstandard för hur förvaltningens agerande. Den mer praktiska innebörden inom unionsrätten torde däremot vara att likabehandlingsprincipen fungerar som en rättighet för den enskilde.

3.3.5 Proportionalitetsprincipen

Proportionalitetsprincipen är en grundläggande allmän rättsprincip som har en mycket framstående roll i EU-rätten och starkt genomsyrar hela rättssystemet. Den kan sägas ha en konstitutionell och individuell sida och har sitt ursprung i de kontinentala rättssystemen och i synnerhet Tyskland.¹⁵⁵ Principen finns tydligt återgiven i artikel 5.1 och 5.4 i FEU där det uttrycks att proportionalitet ska leda utövandet av unionens befogenheter enligt fördragen. Innebörden av detta är att olika åtgärder från unionens sida inte ska vara mer omfattande än vad som krävs för att uppnå målen med fördragen.¹⁵⁶

Proportionalitetsprincipen finns även föreskriven i artikel 52.1 i rättighetsstadgan som bland annat fastställer att *”Begränsningar får, med beaktande av proportionalitetsprincipen, endast göras om de är nödvändiga och faktiskt svarar mot mål av allmänt samhällsintresse som erkänns av unionen eller behovet av*

¹⁵⁰ Se artikel 45.2 FEUF.

¹⁵¹ Se artikel 49.2 FEUF.

¹⁵² Se artikel 110 FEUF.

¹⁵³ Se Bernitz och Kjellgren, s. 115.

¹⁵⁴ Se Bernitz och Kjellgren, s. 112.

¹⁵⁵ Se Tridimas, s. 136 samt Hettne och Otken Eriksson (red), s. 150.

¹⁵⁶ Se Bernitz och Kjellgren, s. 118.

skydd för andra människors rättigheter och friheter.”. En ytterligare definition av principen är således att offentliga ingrepp inte får gå längre än vad som verkligen är nödvändigt. I den meningen har proportionalitetsprincipen funktionen som en förvaltningsrättslig princip. Förvaltningen bör föranleda beslut eller åtgärder med en intressebedömning i syfte att skydda enskilda individer.¹⁵⁷ Ett underliggande syfte med principen är alltså att värna den enskildes rättigheter och att uppnå proportionerliga beslut.¹⁵⁸

Proportionalitetsprincipen kan ses som ett bra exempel på att materiella principer tenderar att vara mer vaga i sin karaktär. Detta kan sannolikt vara en bidragande orsak till varför det föreligger en stor mängd rättsfall¹⁵⁹ där proportionalitetsprincipen aktualiseras. Tridimas anser att EU-domstolens granskning av om proportionalitetsprincipen har beaktats tar sikte på en mer objektiv prövning av omständigheterna snarare än en subjektiv sådan.¹⁶⁰ På senare tid har också EU-domstolen lämnat över ansvaret för proportionalitetsbedömningar till nationella domstolar. Detta på grund av att domstolen anser att en sådan bedömning bättre kan utföras i medlemsstaterna då dessa har större möjligheter att utreda fakta än EU-domstolen.¹⁶¹ Som nedan kommer att påvisas i denna uppsats äger proportionalitetsprincipen inte samma starka betydelse i den svenska positivistiska rätten som i unionsrätten.¹⁶² Principens betydelse kan sägas vara ett tydligt exempel på de två rättsordningarnas olika karaktärer som potentiellt skulle kunna få konsekvenser vid svensk tillämpning av unionsrätten och god förvaltning.¹⁶³

3.3.6 Legalitetsprincipen

Principen om god förvaltning utgörs även av legalitetsprincipen som kan ses ur både ett konstitutionellt och förvaltningsrättsligt perspektiv. Principen kan sägas vara relativt enkel till sin betydelse, då den i stort sätt innebär att förvaltningen ska handla inom ramen för sina befogenheter. Principen är i sin betydelse tämligen omfattande och fundamental och genomsyrar hela det unionsrättsliga systemet på alla nivåer. Samtidigt har principen en tydlig anknytning till principen om god förvaltning då den styr förvaltningen att agera under sina tilldelade befogenheter.¹⁶⁴ I artiklarna 5.1-2 och 13.2 FEU fastslås att EU:s institutioner måste beakta just det ovan formulerade. En tjänsteman inom en institution tillåts inte godtyckligt besluta i frågor där denne inte besitter juridiskt tilldelad kompetens. Vidare ska beslut och åtgärder ske i förenlighet med

¹⁵⁷ Se Hettne, s. 132.

¹⁵⁸ Se Tridimas, s. 138 samt Hettne och Otken Eriksson (red), s. 58.

¹⁵⁹ Se Hettne, s. 132.

¹⁶⁰ Se Tridimas, s. 140.

¹⁶¹ Se Hettne, s. 134.

¹⁶² Jmf. Bernitz 2010/11, s. 822.

¹⁶³ Se Hettne och Otken Eriksson, s. 158 f.

¹⁶⁴ Jmf. Herdegen i Bernitz och Nergelius (red), s. 3 f.

gällande rätt. Ett föreliggande av legalitetsprincipen kan även ses som ett kriterium för att en stat ska klassificeras som rättsstat, principen kan i den kontexten förstås i sin konstitutionella betydelse.¹⁶⁵

Legalitetsprincipen kan i och med det ovan anförda sägas vara särskilt viktig på två olika sätt inom EU-rätten. Det ena är att unionen endast är befogad att lagstifta på områden där medlemsstaterna har överlåtit kompetens. EU-institutionerna kan alltså inte själva utvidga sin kompetens¹⁶⁶ då all lagstiftning måste ha rättslig grund i fördragen. Principen kan även sägas fungera som ett hinder mot att förvaltningen fattar godtyckliga beslut utan rättslig grund som kan få negativa konsekvenser för enskilda. Sådana beslut är inte förenliga med god förvaltning och är inte heller juridiskt gångbara.

I doktrinen har kopplingen mellan legalitetsprincipen och förvaltningens allt större betydelse diskuterats. Ju mer makt som förvaltningen erhåller desto viktigare kan det anses vara att den beaktar legalitetsprincipen. Detta i och med att det blir svårare för lagstiftaren att detaljstyra den förra.¹⁶⁷ I sin förvaltningsrättsliga betydelse kan legalitetsprincipen förstås som en individuellt utkrävbar rättighet snarare än myndighetsstandard. Den utgör på så sätt ett skydd för den enskilde från förvaltningens godtycke och har således en stark koppling till begreppet god förvaltning.

3.4 God förvaltning i svensk rätt

I det här avsnittet följer en redogörelse för principen om god förvaltning och hur den regleras i svensk rätt. Den övergripande målsättningen är att ge en bild av de aktuella delprincipernas utformning och betydelse i svensk rätt, en utformning som kommer ses skilja sig från de EU-rättsliga utgångspunkterna.

Begreppet god förvaltning finns inte explicit omnämnt i den svenska positiva rätten, dock återfinns flera rättsregler som får anses återspegla betydelsen av begreppet. I den positiva rätten finns regler som kan hänföras till god förvaltning både i svensk grundlag och i lag. Delar av principen kan även utläsas av domstolspraxis och JO-utlåtanden. Principen om god förvaltning finns även omskriven på olika sätt i den svenska rättsvetenskapliga doktrinen.¹⁶⁸

En svensk rättskälla som på olika sätt aktualiserar betydelse av de processuella delprinciperna är förvaltningslagen (1986:223) (FL). I lagen regleras bland annat myndigheters kontakter med allmänheten och hur dessa ska agera på ett korrekt sätt gentemot den senare. Bestämmelserna i FL

¹⁶⁵ Se Reichel 2006, s. 262.

¹⁶⁶ Se Bernitz och Kjellgren, s. 107.

¹⁶⁷ Se Reichel 2006, s. 262.

¹⁶⁸ Se Marcusson (red.) 2005, Reichel 2006 samt Reichel 2007 (ERT).

är till stor del till för att ge myndigheter ett fullgott beslutsunderlag i syfte att åstadkomma så oklanderliga beslut som möjligt. Ett annat syfte är att säkerställa att myndigheter lämnar en god service och att förvaltningsförfaranden inte drar ut för mycket på tiden.¹⁶⁹ FL kan mer eller mindre uttryckligen sägas innefatta de processuella delprinciperna omsorgsprincipen, rätten att bli hörd och motiveringsskyldigheten.¹⁷⁰ Lagen bör inte betraktas som uttömmande gällande regleringen av förvaltningsförfarandet då den endast innehåller regler av mer övergripande karaktär. Det har därmed lämnats utrymme för mer detaljerade processuella bestämmelser i speciallagar¹⁷¹ som föranleds av att FL är subsidiär.¹⁷² En annan lag som innefattar bestämmelser som kan hänföras till god förvaltning är förvaltningsprocesslagen (1971:291) (FPL).¹⁷³

Gällande de materiella delprinciperna som är aktuella i uppsatsen föreskrivs dessa inte i FL. Två av principerna, likabehandlingsprincipen och legalitetsprincipen, är grundlagsskyddade då de bland annat finns återgivna i regeringsformen (1974:152) (RF). Vidare finns inte proportionalitetsprincipen uttryckligen stadgad i lagtext. Principen kan istället främst hänföras till rättspraxis där den på senare tid erkänts i allt större utsträckning.¹⁷⁴

En intressant iakttagelse som kan göras rör den svenska förvaltningsprocessen. Beträffande denna process är en rimlig slutsats att den svenska lagstiftaren har lagt stor vikt vid att myndigheter ska upprätthålla en hög servicenivå samt på eget initiativ se till att den enskildes intressen tillvaratas. Det går även att se att efterlevnaden av de svenska förvaltningsprocessuella bestämmelserna företrädesvis kontrolleras av icke-judiciella organ som Justitieombudsmannen (JO) och Justitiekanslern (JK). En förvaltningsmyndighets överträdelse av en förvaltningsprocessuell regel kan därmed inte konstateras medföra någon särskild påföljd i enskilda fall. Detta förevarande skiljer sig mot EU-rätten samtidigt som det stödjer en teori om den svenska synen på god förvaltning som en myndighetsstandard.¹⁷⁵

3.4.1 Myndigheternas utredningsskyldighet och officialprincipen

I svensk rätt återfinns inte begreppet omsorgsprincipen. Istället förekommer vissa rättssäkerhetsgarantier i form av myndigheternas utredningsskyldighet och officialprincipen som har flera likheter med omsorgsprincipen. Vad gäller innebörden av officialprincipen innebär denna att det

¹⁶⁹ Se Hellners och Malmqvist, s. 11.

¹⁷⁰ Se Reichel 2006, s. 312.

¹⁷¹ Se Reichel 2006, s. 313.

¹⁷² Se 3 § FL.

¹⁷³ Se Strömberg och Lundell, s. 83.

¹⁷⁴ Se Strömberg och Lundell, s. 72.

¹⁷⁵ Se Reichel 2006, s. 333.

ligger på myndighetens ansvar att ett ärende blir tillräckligt utrett. Principen kan konstateras vara en central rättsprincip inom den svenska förvaltningsrätten.¹⁷⁶

I FPL kommer omsorgsprincipen till uttryck genom lydelsen,¹⁷⁷ ”Rätten ska tillse att mål blir så utrett som dess beskaffenhet kräver.” i 8 §. Betydelsen av denna paragraf ska också tillämpas analogt av förvaltningsmyndigheter när dessa utreder olika förvaltningsärenden.¹⁷⁸ Omsorgsprincipen kan även uttydas i svensk rätt genom de mer allmänna reglerna om service och samverkan i 4-7 §§ FL.¹⁷⁹ Enligt 4 § måste alla myndigheter lämna upplysningar, vägledning, råd och annan assistans till enskilda som rör myndighetens verksamhetsområde. I 5 § föreskrivs att myndigheter är skyldiga att ta emot besök och telefonsamtal från enskilda och att det således i realiteten ska vara möjligt för enskilda att komma i kontakt med myndigheten. I 6 § återfinns föreskrifter om samverkan mellan myndigheter som innebär att dessa måste understödja varandra inom ramen för den egna verksamheten. Bestämmelserna i 7 § reglerar endast handläggningen av ärenden där någon enskild är part. Paragrafen stadgar att ärenden ska handläggas så enkelt, snabbt och billigt som möjligt utan att säkerheten blir eftersatt.

Beträffande officialprincipen och myndigheternas utredningsskyldighet skulle dessa sannolikt kunna förtydligas på ett bättre sätt i svensk rätt. Ett införande i FL av en formulering som mer liknar hur utredningsskyldigheten uttrycks i 8 § FPL skulle möjligen vara eftersträvansvärd. En mer allmänt formulerad kodifiering i FL beträffande innebörden av omsorgsprincipen skulle medföra en tydligare markering beträffande Sveriges åtaganden enligt EU-rätten.¹⁸⁰ En annan legislativ åtgärd som kan och har diskuterats, med hänsyn till att Sverige ska följa en unionsrättslig linje om god förvaltning, är ett införande av möjlighet till dröjsmålstalan mot långsam handläggning. Den enskilde ska i och med detta kunna kräva av en myndighet att avgöra ett ärende inom en viss skälig tid.¹⁸¹

Trots att officialprincipen och myndigheternas utredningsskyldighet inte finns explicit uttryckt i FL får dessas innebörder anses vara gällande för förvaltningsmyndigheter.¹⁸² Vidare har även JO konstaterat att myndigheter ska beakta officialprincipens betydelse och således utreda ärenden i den utsträckning som dess beskaffenhet kräver.¹⁸³

¹⁷⁶ Se Lundin i Marcusson (red) 2005, s. 171.

¹⁷⁷ Se SOU 2010:29, s. 397.

¹⁷⁸ Se Lundin i Marcusson (red) 2005, s. 172.

¹⁷⁹ Se Warnling-Nerep, s. 46 f.

¹⁸⁰ Se SOU 2010:29, s. 416 f.

¹⁸¹ Se SOU 2010:29, s. 298 f.

¹⁸² Se RÅ 2006 ref. 15.

¹⁸³ Se JO 1977/78, s. 310.

3.4.2 Kommunikationsskyldigheten

I svensk rätt kommer rätten att bli hörd företrädesvis till uttryck genom kommunikationsskyldigheten i 17 § FL som reglerar myndigheternas skyldighet att kommunicera uppgifter eller material oberoende begäran om detta från den enskilde.¹⁸⁴ I bestämmelsen föreskrivs att en myndighet måste låta enskilda yttra sig i ett ärende innan den fattar beslut. Denna grundsats har genomsyrat den svenska förvaltningsrätten länge och är således att betrakta som ett etablerat begrepp.¹⁸⁵ I paragrafen finns föreskrivet vissa undantag från skyldigheten att höra den enskilde, exempelvis om avgörandet inte går parten emot eller om uppgiften saknar betydelse eller om det på annat sätt är obehövligt. Kommunikationen mellan enskild och myndighet kan sägas bestå i två led. Dels ska den enskilde underrättas om utredningsmaterialet, dels ges tillfälle att yttra sig över detta.¹⁸⁶ Om en myndighet underlåtit att följa reglerna om kommunikation i 17 § FL kan ett beslut även komma att upphävas och återförvisas till beslutsmyndigheten.¹⁸⁷

De föreliggande bestämmelserna om kommunikation i 17 § FL kan kritiseras för att vara alltför inriktade på ett myndighetsperspektiv. Regleringen kan anses vara präglad av en restriktiv syn på nödvändigheten att lämna information och påverkansmöjligheter, detta då det föreligger spärrear som assurerar att kommunikationskravet inte förhindrar en effektiv ärendebehandling. Möjligen har för starkt fokus lagts på effektivitet som lett till att rättssäkerheten eftersatts. En förbättring skulle kunna ske genom att tillmäta den enskildes intressen större betydelse.¹⁸⁸ En sådan slutsats är väl förenlig med uppfattningen om den svenska synen på god förvaltning som en standard för myndigheter. Den enskildes rättigheter tycks genom undantagen eftersättas, vilket får till konsekvens att kommunikationsskyldigheten tappar i meningsfullhet. I utredning SOU 2010:29 *En ny förvaltningslag* diskuteras olika förbättringsalternativ rörande kommunikationsskyldigheten i 17 § FL. De begränsningar som rör krav om kommunikation endast vid slutliga beslut och vid myndighetsutövning föreslås utgå. För att effektiviteten inte ska bli alltför begränsad rekommenderas bland annat att endast material som läggs till grund för beslutet behöver kommuniceras och att kommunikering kan underlåtas i vissa situationer där skyndsamhet måste prioriteras.¹⁸⁹ Lagförslagen visar på en medvetenhet om brister i den nuvarande regleringen om kommunikationsskyldigheten. I den nya promemorian eftersträvas att kommunikationsskyldigheten ska fungera som just en rättighet för den enskilde som denne ska kunna tillgodogöra sig framför förvalt-

¹⁸⁴ Se Hellners och Malmqvist, s. 181.

¹⁸⁵ Se Wennergren, s. 109.

¹⁸⁶ Se Hellners och Malmqvist, s. 196.

¹⁸⁷ Se RÅ 1992 ref. 20 samt Hellners och Malmqvist, s. 208.

¹⁸⁸ Se SOU 2010:29, s. 442.

¹⁸⁹ Se SOU 2010:29, s. 455.

ningen, det vill säga en utformning som mer liknar rätten att bli hörd som den förstås i EU-rätten.¹⁹⁰

3.4.3 Motiveringsskyldigheten

Motiveringsskyldigheten finns i svensk rätt uttryckt i 20 § FL. Som en utgångspunkt i paragrafen slås det fast att beslut med vilka en myndighet avgör ärenden, ska innehålla de skäl som bestämt utgången. Bestämmelserna i paragrafen gäller endast vid myndighetsutövning mot någon enskild. Samtidigt kan paragrafen sägas fungera som en minimistandard då det inte finns något hinder mot att myndigheter även motiverar andra beslut.¹⁹¹ I de fall myndigheter utnyttjar detta får de anses agera i förenlighet med god förvaltningssed.

I likhet med bestämmelserna om kommunikationsskyldigheten finns det även föreskrivet olika undantag från myndigheters motiveringsskyldighet. En av dessa är att motivering inte krävs när beslutet inte går någon part emot eller om det på annat sätt anses uppenbart obehövligt. Undantaget är till exempel aktuellt när det handlar om självklara beslut.¹⁹² Beslutsmotivering kan även undantas om det rör rikets säkerhet, skydd för enskildas personliga förhållanden eller om ärendet är mycket brådskande. I andra stycket 20 § FL anges att om motivering av beslut har utelämnats av en myndighet bör skäl, på begäran från den enskilde, i efterhand kompletteras om detta är möjligt. Några rättsliga påföljder för en myndighets underlåtenhet att motivera beslut är ovanliga. I flertalet ärenden har även JO uppmanat myndigheter att i efterhand motivera olika beslut där detta ansetts erforderligt.¹⁹³

Den nuvarande regleringen av motiveringsskyldigheten kan kritiseras. Med tanke på att motiveringsskyldigheten kan betraktas som fundamental ur ett rättssäkerhetsperspektiv så borde den rimligtvis tillmätas ett större tillämpningsområde och en striktare innebörd. Det kan även hävdas att skyldigheten bör utgöra ett starkare skydd för den enskilde. Att motiveringsskyldigheten endast är gällande för beslut som innebär myndighetsutövning mot någon enskild och att den således bortfaller i alla andra typer av beslut torde kunna ses som en nackdel. Detta gäller även då skyldigheten bortfaller vid alla andra typer av beslut som kan fattas under ett handläggningsförfarande och som inte innebär ett slutligt avgörande. Gällande bestämmelsens krav på motiveringens innehåll har denna en relativt vag innebörd. En summering är att flera av undantagen i 20 § FL i stor utsträckning begränsar rättssäkerheten och den enskildes skydd.¹⁹⁴ I likhet med den

¹⁹⁰ Ibid.

¹⁹¹ Se Hellners och Malmqvist, s. 223.

¹⁹² Se Wennergren, s. 137.

¹⁹³ Se JO 1975/76 s. 448, JO 1981/82 s. 276 samt JO 1982/83 s. 379.

¹⁹⁴ Se SOU 2010:29, s. 505 ff.

svenska regleringen om rätten att bli hörd tycks skyldigheten att motivera beslut fungera likt en standard för myndigheter. I och med att motiveringsskyldigheten i stort sett uteslutande finns reglerad i FL är kravet om en fullkomlig reglering i lagen utan brister högst angeläget.

3.4.4 Objektivitets- och likhetsprincipen

Likabehandlingsprincipen kommer i svensk rätt till uttryck genom en objektivitetsprincip och likhetsprincip i 1 kap. 9 § RF. Objektivitetsprincipen görs gällande genom att domstolar, förvaltningsmyndigheter och andra som fullgör offentliga förvaltningsuppgifter förpliktas att beakta allas likhet inför lagen och iaktta saklighet och opartiskhet. Innebörden av bestämmelsen tar således sikte på tillämpning av rätten och binder i stort sett hela den offentliga förvaltningen.¹⁹⁵ Paragrafen kräver även att förvaltningsorgan inte får låta sig vägledas av andra intressen än vad deras yrkesroll syftar till.¹⁹⁶ Vidare tillåts inte tjänstemän påverkas av sin egen vilja att gynna eller missgynna olika enskilda intressen eller på annat sätt beakta irrelevanta omständigheter som etnicitet eller politisk åskådning vid beslutsfattande.¹⁹⁷ Bestämmelserna i 1 kapitlet 9 § RF fastslår även en likhetsprincip då förvaltningsorgan förpliktas att beakta ”allas likhet framför lagen”. Likhetsprincipen kan anses erbjuda ett allmänt skydd mot diskriminering som emellertid kräver ett fastställande av relevanta och irrelevanta fakta och hänsyn för att principen ska få ett mer bestämt innehåll.¹⁹⁸ Objektivitetsprincipen och likhetsprincipen kan anses vara principer som genomsyrar det svenska rättssystemet och som även starkt förknippas med det demokratiska styrelseskicket legitimitet.

Den EU-rättsliga likabehandlingsprincipen kommer även till uttryck i svensk rätt i 2 kapitlet 12-13 §§ RF som innehåller ett grundläggande skydd mot diskriminering i författningar. Bestämmelserna i 1 kapitlet 9 § RF tar sikte på likabehandling vid rättstillämpning medan 2 kapitlet 12-13 §§ förbjuder instiftande av rättsregler som diskriminerar på grund av bland annat kön, etnicitet eller sexuell läggning etcetera. Reglerna i 1 kapitlet 9 § kan konstateras ha funktionen som en allmän princip och inte som en rättighet som enskilda kan åberopa, något som skiljer sig mot bestämmelserna i 2 kapitlet 12-13 §§ som snarare tycks fungera som rättigheter.

Vidare görs regler om objektivitet och opartiskhet till viss del även gällande i 11 § FL som behandlar jäv. Det finns för närvarande inga övriga bestämmelser om likabehandling eller objektivitet uttryckta i FL, något som emellertid föreslås i utredningen om en ny förvaltningslag. I prome-

¹⁹⁵ Se Strömberg och Lundell, s. 70, Bull i Marcusson (red) 2005, s. 71, Lerwall i Marcusson (red) 2005, s. 137 samt AD 1985 nr. 129.

¹⁹⁶ Se Lerwall i Marcusson (red) 2005, s. 137.

¹⁹⁷ Se Strömberg och Lundell, s. 70.

¹⁹⁸ Ibid.

morian påpekas att en bestämmelse om förvaltningens opartiskhet och saklighet bör införas på annat ställe än uteslutande i grundlag.¹⁹⁹ Att principen således föreslås införas i en ny förvaltningslag skulle potentiellt medföra att den fortsättningsvis får en starkare betydelse såsom en rättighet för enskilda och att förvaltningen beaktar likabehandling i sin myndighetsutövning i större utsträckning. Den enskilde och myndigheterna skulle möjligen mer se principerna som reella bestämmelser och inte som närmast oåtkomliga konstitutionella grundlagsfästa principer.

3.4.5 Proportionalitetsprincipen

I Sverige finns proportionalitetsprincipen som förvaltningsrättslig princip inte explicit uttryckt i den positiva rätten, betydelsen kan dock uttolkas i några paragrafer i olika speciallagar som företrädesvis rör tvångsmedel.²⁰⁰ Trots en avsaknad av en uttrycklig förvaltningsrättslig proportionalitetsbestämmelse kan principen ändå anses vara relativt etablerad i svenskt rätt, mycket tack vare en stark påverkan från unionsrätten.²⁰¹ En stor del av principens erkännande har förverkligats genom doktrin och en mängd rättspraxis.²⁰² I ett uppmärksammat rättsfall fastställde regeringsrätten att regeringen inte hade beaktat principen varför den också upphävde regeringsbeslutet.²⁰³

Det kan anses vara motsägelsefullt att proportionalitetsprincipen inte finns kodifierad på ett allmängiltigt sätt i svensk rätt med tanke på dess väletablerade roll. I den svenska positivistiska rätten torde en kodifiering av principen vara angelägen för att den fullt ut ska få ett erkännande. En annan tilltalande konsekvens av en kodifiering skulle vara att Sveriges åtaganden enligt EU-rätten och EKMR tydligare skulle markeras för domstolar, myndigheter och enskilda. En kodifiering torde även skapa bättre förutsättningar för en omsorgsfull och korrekt handläggning till följd av att onödiga överklaganden i högre grad skulle undvikas. En negativ verkan skulle dock eventuellt kunna bli att förvaltningen mister effektivitet då myndigheter i detalj skulle tvingas väga allmänna och angelägna åtgärder mot enskildas, ofta diffusa, intressen.²⁰⁴ Med beaktande av att det saknas skrivna rättsregler som behandlar proportionalitetsprincipen får det även anses vara svårt för den enskilde att tillgodogöra sig principen som en grundläggande rättighet. Svenska myndigheter torde i nuläget även ha svårt att fullkomligt beakta god förvaltning vid handläggning då medvetenheten kring proportionalitetsprincipen möjligen kan betraktas som vag. Det kan således ifrågasättas i vilken utsträckning svenska myndigheter verkligen utför proportionalitets-

¹⁹⁹ Se SOU 2010:29, s. 155 f.

²⁰⁰ Se Helmius i Marcusson (red) 2005, s. 112, Abrahamsson, s. 763 samt 8 § polislagen (1984:387).

²⁰¹ Se Abrahamsson, s. 763.

²⁰² Se Strömberg och Lundell, s. 72, Abrahamsson, s. 767, SOU 2010:29, s. 141 samt t.ex. RÅ 1996 ref. 44, RÅ 1999 ref. 76 och RÅ 1996 ref. 40.

²⁰³ Se mål RÅ 1996 ref. 44.

²⁰⁴ Se SOU 2010:29, s. 181 f.

bedömningar i sina utredningar då principen inte tydligtvis är en väsentlig föreskriven del av den i övrigt positivistiska svenska rätten.

3.4.6 Legalitetsprincipen

Legalitetsprincipen finns uttryckligen föreskriven i 1 kap. 1 § 3 st. RF och utgör en fundamental princip för den svenska förvaltningsrätten. I paragrafen stadgas att den offentliga makten ska utövas under lagarna. Betydelsen av detta är förenklat att alla offentliga organ – riksdag, regering, domstolar, myndigheter och kommuner – ska beakta gällande rätt vid sin verksamhetsutövning.²⁰⁵ De offentliga organen får inte fatta beslut som får konsekvenser för den enskilde utan rättsliga befogenheter.²⁰⁶ Legalitetsprincipen i RF fastslår att myndigheter inte kan fatta beslut eller vidta åtgärder som inte har stöd i lag.

I fall där ett eventuellt myndighetsbeslut grundar sig i en regeringsförordning måste beslutet givetvis vara förenligt med grundlag och lag med hänsyn till den svenska normhierarkin. Förvaltningens lagbundenhet i och med legalitetsprincipen ses även som ett rättssäkerhetskrav. Det kan även tilläggas att innebörden av att ”den offentliga makten utövas under *lagarna*” [författarens kursivering] inte strikt gäller grundlagar och lagar stiftade av riksdagen, betydelsen inbegriper samtliga inrättade rättsregler från alla typer av offentliga organ.²⁰⁷ Legalitetsprincipen omfattar alltså all offentlig maktutövning och får anses ha en stark ställning i den svenska rätten där den tar plats som första paragraf i grundlagen. Det faktum att principen mer eller mindre betraktas som en grundsanning för enskilda gör att den också kan anses få en indirekt verkan för dessa. För att kunna hävda en kränkning av principen måste den enskilde förorda en strikt lagtolkning när den aktualiseras.²⁰⁸ Legalitetsprincipen kan med detta som bakgrund ses som en myndighetsinstruktion i svensk rätt snarare än som en rättighet. Detta mycket på grund av principens självklarhet och oklarhet där den inte får anses ha en stor reell praktisk betydelse för den enskilde.²⁰⁹

²⁰⁵ Se Strömberg och Lundell, s. 68.

²⁰⁶ Se Sterzel, s. 44 samt SOU 2010:29, s. 142 f.

²⁰⁷ Se SOU 2010:29, s. 144.

²⁰⁸ Se Sterzel, s. 68.

²⁰⁹ Se Sterzel, s. 69.

4. Klargöranden om förhållandet mellan EU-rätten och den svenska rätten

I uppsatsen har det bland annat redogjorts för medlemsstaternas institutionella och processuella autonomi, EU:s allmänna rättsprinciper, unionsrättens företräde i medlemsstaterna, principen om god förvaltning i EU samt på vilket sätt denna kan anses vara motsvarad i svensk rätt. I detta avsnitt följer vissa klargöranden av den funktion som den EU-rättsliga principen om god förvaltning kan sägas ha i Sverige.

Vad som konstaterats hittills är att unionsrätten alltid har företräde framför medlemsstaternas nationella rätt när det på medlemsstatlig nivå handlar om tillämpning av den förra. I och med detta är således medlemsländerna skyldiga att tillämpa de EU-rättsliga bestämmelserna om god förvaltning som görs gällande i unionsrätten i form av allmänna rättsprinciper och sekundärlagstiftning. Som också framkommit finns det i Sverige (liksom i andra medlemsstater)²¹⁰ bestämmelser om god förvaltning som i flera avseenden kan anses erbjuda ett motsvarande skydd som EU-rätten uppställer. Att medlemsstaterna på nationell nivå har egna regler som motsvarar EU-rättens allmänna rättsprinciper anses inte vara problematiskt så länge som betydelsen av principerna inte undergrävs. Medlemsländerna medges alltså nationellt utrymme att utforma egna regleringar baserade på unionsrättens allmänna rättsprinciper. Angående den unionsrättsliga regleringen av medlemsstaternas förfaranderegler, både i form av rättsprinciper och sekundärrätt, är dessa ofta utformade på ett flexibelt sätt som också gör det möjligt för staterna att anpassa reglerna till de egna rättsordningarna.²¹¹

Vid Sveriges inträde i EU-samarbetet år 1995 var den generella uppfattningen att svenska myndigheter kunde fortsätta att tillämpa FL vid handläggning av frågor som rörde EG-rätten.²¹² Denna uppfattning kan dock kritiseras för att vara alltför inskränkt. Exempelvis ställer vissa sektoriella bestämmelser i sekundärlagstiftning upp processuella regler som kan anses vara mer ingående än dem i FL. För att den svenska rätten ska uppfylla kravet om EU-rättens effektiva genomslag, kan det ibland krävas en tolkning av den svenska rätten i ljuset av unionsrätten.²¹³

Vid ett resonemang kring den EU-rättsliga principen om god förvaltning och dess effekt i Sverige (eller medlemsstater i övrigt) kan det dröjas vid en teori om en maximi- respektive miniminivå. När principen om god förvaltning exempelvis når svensk rätt genom sekundärrätten i form av

²¹⁰ Se t.ex. Statskontorets rapport 2005:4 *Rules and Principles of Good Administration in the Member States of The European Union*.

²¹¹ Se Reichel 2006, s. 506.

²¹² Se Reichel 2006, s. 504 f.

²¹³ Ibid.

direktivsbestämmelser, som särskilt anger hur en myndighet ska utreda ärenden och vilka som ska höras innan ett beslut fattas, måste svenska myndigheter rätta sig efter detta. Principen om god förvaltning fungerar i det sammanhanget som en maximiregel som medlemsstaterna strikt måste följa.²¹⁴ Vad gäller principens funktion som en miniminivå innebär det att principen erbjuder en lägsta nivå för medlemsstaternas skydd, något som också medför en större frihet för staterna att tillämpa nationella särlösningar på området.²¹⁵ Fastställandet av vilken nivå som är aktuell beror på om regeln som principen ska tillämpas på har sitt ursprung i en rättsakt som antagits nationellt och som används inom unionsrättens tillämpningsområde, eller om den endast härstammar från EU-rätten. Principen om god förvaltning ska således tillämpas som en maximiregel när den når medlemsstaterna genom sekundärrätten och som en minimiregel när den fungerar som bindande i form av en allmän rättsprincip.²¹⁶ Det för uppsatsen aktuella GMO-direktivet är ett så kallat fullharmoniseringsdirektiv som innebär att medlemsstaterna inte tillåts ha strängare bestämmelser än vad direktivet uppställer (och inte heller mindre stränga). Sådana potentiella regler som kan hänföras till principen om god förvaltning som direkt föreskrivs i direktivet kommer att tolkas som maximiregler vid dess genomförande i svensk rätt. Vid omständigheten att det saknas föreskrivna regler i direktivet om god förvaltning, och där den allmänna rättsprincipen om god förvaltning blir gällande, fastställer principen en miniminivå där Sverige således har ett större utrymme att utnyttja egna lösningar.

²¹⁴ Se Reichel 2006, s. 539.

²¹⁵ Se Bergström, s. 1000.

²¹⁶ Se Reichel 2006, s. 538 f.

5. GMO-direktivets lagstiftningsprocess i EU

I det här avsnittet följer en teoretisk beskrivning av hur lagstiftningsprocessen som föranleder EU-direktiv går till. Kapitlet behandlar särskilt den lagstiftningsprocess som legat till grund för det i uppsatsen aktuella GMO-direktivet. Syftet med kapitlet är främst att utröna om det under framarbetandet av GMO-direktivet har uppdragats diskussioner om bestämmelser som kan hänföras till institutionell och processuell autonomi och principen om god förvaltning.

5.1 Allmänt om GMO-direktivet

Inom EU-rätten tillmäts miljöskyddet en mycket stor betydelse. En rättsgrund för detta miljöskydd finns i artikel 191 FEUF där det exempelvis föreskrivs att unionens miljöpolitik ska syfta till en hög skyddsnivå och sträva efter att bevara, skydda miljön och människors hälsa. En liknande bestämmelse finns även i artikel 3.3 FEU. Miljöskyddslagstiftningen är ett område som successivt fått en allt viktigare roll inom EU, en utveckling som sannolikt också kommer fortsätta.²¹⁷ GMO-direktivet får konstateras vara ett sådant direktiv som direkt kan hänföras till miljörätten. Avsiktlig utsättning av GMO har även en starkt marknadsrelaterad betydelse då exempelvis ekonomiska fördelar kan vinnas vid lägre ställda krav i en enskild medlemsstat. En medlemsstat ska inte kunna dra ekonomiska fördelar genom att ha mindre stränga miljöregler som kan få negativa konsekvenser för andra länder inom unionen. Syftet med direktivet kan konstateras vara att uppfylla och komplettera grundfördragen, både gällande skyddet för miljön samt att värna den gemensamma inre marknaden. Detta får sägas vara i enlighet med tanken om sekundärrätten som ett verktyg för att uppfylla primärrätten.²¹⁸

Det för uppsatsen aktuella GMO-direktivet bygger på och är en utveckling av ett tidigare direktiv om avsiktlig utsättning av GMO.²¹⁹ Den formella processen om att ersätta det äldre direktivet påbörjades år 1996 av kommissionen som under den aktuella tiden hade uppfattningen om att den största delen GMO-produkter inte utgjorde något hot mot människan eller naturen. Institutionen ville därför förenkla det föreliggande tillståndsförfarandet, en uppfattning som inte delades av den breda opinionen i EU. I det slutgiltiga direktivet kan det konstateras en större skepticism för GMO än det tidigare direktivet gett uttryck för. Det dröjde också fyra år bestående av förhandlingar mellan institutionerna innan direktivet fastställdes i sin slutliga form. I det nya

²¹⁷ Se Bernitz och Kjellgren, s. 393.

²¹⁸ Se avsnitt 2.1.

²¹⁹ Se direktiv 90/220/EEG om avsiktlig utsättning av genetiskt modifierade organismer i miljön.

direktivet infördes till exempel strängare förfaranden för riskbedömning och att beviljanden om utsättning av GMO-produkter endast är gällande under en begränsad tid.²²⁰

5.2 Det grundläggande beslutsförfarandet

En grundläggande förutsättning för antagande av en ny EU-rättsakt är att den har rättslig grund i fördragen. Detta kan kopplas till den ovan redogjorda legalitetsprincipen som är en fundamental rättssäkerhetsprincip i alla moderna rättsordningar. Den rättsliga grunden ska alltid finnas föreskriven i den nya rättsakten där det hänvisas till den artikel i grundfördragen som berättigar instiftandet. I den rättsliga grunden ska även finnas stadgat vilket lagstiftningsförfarande som varit aktuellt för tillkomsten av rättsakten.

I syfte att uppfylla olika bestämmelser i grundfördragen som rör miljöskydd och en den gemensamma marknaden har EU-lagstiftaren ansett det erforderligt med en harmoniserad reglering inom samarbetet om avsiktlig utsättning av GMO. Vid tillkomsten av GMO-direktivet hänvisas inledningsvis till artikel 95 Fördraget om upprättandet av europeiska gemenskapen (FUEG) som numera motsvaras av artikel 114 FEUF. Rättsgrunden för direktivet ger parlamentet och rådet kompetens att lagstifta om sådana åtgärder som krävs för att upprätthålla den inre marknaden samt beakta en hög miljöskyddsnivå.

Vad gäller det lagstiftningsförfarande som varit aktuellt för direktivet hänvisas det till artikel 251 FUEG som numera motsvaras av artikel 294 FEUF. Det lagstiftningsförfarande som finns refererat till i direktivet benämndes innan Lissabonfördragets ikraftträdande som ett så kallat *medbeslutandeförfarande*. Numera används begreppet *ordinarie lagstiftningsförfarande* då det betraktas som det huvudsakliga förfarandet som används vid EU-lagstiftande. Förfarandet inleds alltid med att ett förslag som utarbetats av kommissionen sänds över till både rådet och parlamentet. Förslaget måste godkännas av båda dessa institutioner för att bli gällande. Den aktuella proceduren ger likvärdiga befogenheter åt parlamentet och rådet²²¹ på flera olika sakområden, däribland miljöskyddsområdet. Om en överenskommelse mellan institutionerna inte föreligger efter två behandlingar tillkallas en förlikningskommitté bestående av representanter från båda institutionerna samt representanter från kommissionen om detta anses behövligt.²²²

²²⁰ Se Johansson, s. 231.

²²¹ Se Bratberg och Gardner, s. 730.

²²² Se Europaparlamentets officiella hemsida: <http://www.europarl.europa.eu/aboutparliament/sv/0080a6d3d8/Ordinary-legislative-procedure.html>. Hämtat: 2012-04-26.

5.3 Kommissionens förslag

I dess roll som fördragets väktare är det kommissionen som tilldelats initiativrätten i lagstiftningsprocessen. År 1996 godkände kommissionen en rapport om granskning av direktiv 90/220/EEG vars syfte var att bedöma behovet av ändringar i detta som uppdragats i tidigare vitboksmeddelande. Utredningen ledde fram till ett lagförslag om ändring av det tidigare direktivet. Förslaget innehöll bland annat idéer om att utvidga och tydliggöra direktivets tillämpningsområde samt att förbättra de administrativa förfarandena. Det fanns även en avsikt att harmonisera medlemsstaternas beslutsfattande beträffande riskbedömningar som tidigare kunde skilja sig åt.²²³ Detta kan ses som en av de viktigare intentionerna med ändringsförslaget. Gällande uppfattningen om förslaget till det nya direktivet om avsiktlig utsättning kan det konstateras två olika åsiktsläger om lagstiftningens utformning. Kommissionen var för en mindre strikt reglering på området varför institutionen hade för avsikt att introducera en mindre komplicerad och mer assimilerad reglering. Den allmänna opinionen i EU ansåg däremot att det var nödvändigt med en strängare reglering som gjorde det svårare att erhålla tillstånd för utsättning av GMO.²²⁴

I lagförslaget framställer kommissionen i motiveringsavsnittet att kritik har väckts angående en bristande öppenhet i beslutsprocessen samt svårigheter att få tillgång till uppgifter som lämnats i anmälningar i den tidigare regleringen. Man ämnade öppna upp direktivets beslutsförfarande och göra uppgifterna mer tillgängliga för allmänheten. I förslaget framkommer även att kommissionen vill uppdatera direktivet beträffande dess enhetlighet och tydlighet, något som får anses vara förenligt med betydelsen av god förvaltning. I det nya förslaget innefattades även bestämmelser om mer detaljerade tidsfrister i olika typer av ansökningsförfaranden som tidigare inte förelåg. Olika framlagda förslag till bestämmelser i det nya direktivet torde i och med det ovan anförda kunna innebära en påverkan av medlemsstaternas processuella autonomi. I enlighet med det dåvarande medbeslutandeförfarandet sände kommissionen sitt förslag om ändring av direktiv 90/220/EEG vidare till rådet och europaparlamentet. Förslaget skickades även för yttrande till den rådgivande Europeiska ekonomiska och sociala kommittén (EESK).

5.4 Yttrande från EESK

EESK är ett rådgivande organ som kan anses ha en särskild ställning inom EU-rätten tillsammans med Regionkommittén. EESK utgörs av företrädare för olika grupper i det ekonomiska och sociala livet med syfte att fungera som en länk mellan EU-institutionerna och det civila sam-

²²³ Se Förslag till Europaparlamentets och rådets direktiv om ändring av Direktiv 90/220/EEG om avsiktlig utsättning av genetiskt modifierade organismer i miljön (Framlagt av Kommissionen), KOM (98) 85 slutlig, s. 6.

²²⁴ Se Johansson, s. 231.

hället.²²⁵ EESK inledde sitt yttrande över kommissionens förslag om ändring av direktiv 90/220/EEG med ett välkomnande av detta med vissa förbehåll. Några positiva aspekter som EESK lyfte fram med förslaget rörde skyldigheter att samråda med oberoende vetenskapliga organ när det gäller säkerhet och effekter på hälsa och miljö. En annan viktig aspekt som EESK såg positivt på var att förslaget ämnade harmonisera medlemsstaternas krav på tillståndsprövningar om utsättning av GMO, som tidigare har skilt sig åt mellan medlemsstaterna.²²⁶

EESK lade fram en del förslag på ändringar eller kompletteringar av kommissionens förslag. Exempelvis att det bör stadgas i vilken form medlemsstaterna ska tillgängliggöra handlingar till allmänheten och att kommissionen och medlemsstaterna alltid ska beakta den så kallade försiktighetsprincipen. Kommittén ansåg även att det bör preciseras på vilket sätt viss information ska göras tillgänglig för allmänheten. Vidare framfördes förslag på omprövning av vissa tidsangivelser för tillståndsperioder. Man menade att överdrivet orubbliga regler riskerar att inverka negativt på företags investeringsintressen utan att ge allmänheten ökade säkerhetsgarantier. Det vill säga att föreskrifterna endast beräknas medföra effektivitetsförluster utan att generera någon större rätts-säkerhetsförbättring. Kommittén föreslog även att det borde införas regler om att medlemsstaterna måste erbjuda total öppenhet och insyn i samrådsförfaranden. EESK tycks i viss mån ha fokuserat på skyddet för den enskilde gentemot förvaltningen. Kommitténs förslag kan i flera hänseenden betraktas som positiva för direktivets utveckling mot en förenlighet med principen om god förvaltning samtidigt som den uppvisat en medvetenhet kring en potentiell effektivitetsproblematik.

5.5 Europaparlamentets ståndpunkter

Efter att förslaget diskuterats i EU-parlamentets olika utskott gav institutionen i sina yttranden olika förslag till ändringar. Parlamentet krävde bland annat strängare regler för märkning av GMO-produkter som givits tillstånd samt strängare regler om anmälan till behörig myndighet om beskrivning av GMO i syfte att kunna fastställa spårbarhet. Angående den administrativa processen föreslog parlamentet att det inte borde finnas en fastställd tidsperiod för beviljande om tillstånd för utsläppande av GMO på marknaden. Kommissionens förslag var att tillstånd endast ska beviljas för en fast tidsperiod, något som parlamentet inte ansåg var nödvändigt. Det diskuterades även om anmälare ska ha rätt att vidta rättsliga åtgärder om dessa inte erhållit svar från en behörig

²²⁵ Se Allgårdh och Norberg, s. 178.

²²⁶ Se Yttrande från Ekonomiska och sociala kommittén om "Förslag till Europaparlamentets och rådets direktiv om ändring av direktiv 90/220/EEG om avsiktlig utsättning av genetiskt modifierade organismer i miljön" Europeiska gemenskapernas officiella tidning nr C 407, 28/12/1998 s. 0001 – 0006.

myndighet inom 45 dagar.²²⁷ Ett eventuellt fastställande av en sådan rättighet skulle sannolikt innebära en begränsning av medlemsstaternas processuella autonomi. I ett anförande som grundar sig på en utskottsrekommendation²²⁸ förordas ett tillägg som rör motiveringsskyldigheten och att behöriga myndigheter är förpliktade att motivera en begäran om nya uppgifter. Motivet till kravet var att förhindra godtycklig handläggning.²²⁹

5.6 Rådets ståndpunkter

Rådets gemensamma ståndpunkt innebar ett flertal ändringar av det ursprungliga förslaget. Dessa rörde företrädesvis materiella bestämmelser, förslag på förtydliganden samt definitioner av olika artiklar. Samtidigt föreslog rådet även en utvidgning av olika formella tidsfrister. Förslaget handlade om att ytterligare information ska kunna lämnas och att informationen ska kunna behandlas mer effektivt. Den samlade betydelsen av rådets ändringsförslag kan härröras till ett stärkande av öppenheten och insynen i riskbedömningsprocessen genom att bland annat införa obligatorisk märkning av GMO i kombination med offentliga samråd.²³⁰ Några övriga specifika ändringsförslag med eventuella konsekvenser för medlemsstaternas förvaltningsrättsliga regleringar aktualiserades inte.²³¹

5.7 Antagandet av GMO-direktivet

Parlamentet och rådet hade svårt att nå en gemensam överenskommelse i enlighet med medbeslutandeförfarandet. Detta ledde till att förlikningskommittén engagerades i syfte att få till stånd en överenskommelse mellan institutionerna. Kommittén består av företrädare från samtliga medlemsstater samt motsvarande antal representanter från parlamentet. I förlikningskommitténs arbete att få fram ett förslag som alla institutioner kan enas över, ska även kommissionen delta aktivt. Om kommittén inte kommer fram till ett förslag som accepteras av institutionerna riskerar den föreslagna rättsakten att falla.²³² Detta blev emellertid inte fallet beträffande GMO-direktivet och EU-parlamentet och rådet röstade igenom det förslag som förlikningskommittén framarbetat den 14 respektive 15 februari år 2001 och rättsakten undertecknades den 12 mars samma år.

²²⁷ Förslag till Europaparlamentets och rådets direktiv om ändring av direktiv 90/220/EEG om avsiktlig utsättning av genetiskt modifierade organismer i miljön (KOM(98)0085 - C4-0129/98 - 98/0072(COD)).

²²⁸ Andrabehandlingsrekommendation från Utskottet för miljö, folkhälsa och konsumentfrågor (A5-0083/2000).

²²⁹ Europaparlamentets lagstiftningsresolution om rådets gemensamma ståndpunkt inför antagandet av Europaparlamentets och rådets direktiv om avsiktlig utsättning av genetiskt modifierade organismer i miljön och om upphävande av rådets direktiv 90/220/EEG (11216/1/1999 - C5-0012/2000 - 1998/0072(COD)).

²³⁰ Se Johansson, s. 264.

²³¹ Se Gemensam ståndpunkt (EG) nr 12/2000 av den 9 december 1999, antagen av rådet i enlighet med det i artikel 251 i Fördraget om upprättandet av Europeiska gemenskapen angivna förfarandet, inför antagandet av Europaparlamentets och rådets direktiv om avsiktlig utsättning av genetiskt modifierade organismer i miljön och om upphävande av rådets direktiv 90/220/EEG (2000/C 64/01).

²³² Se Allgårdh och Norberg, s. 229.

Förlikningskommittén hade att komma fram till lösningar beträffande ett flertal ändringsförslag kring vilka det rådde oenighet. Dessa rörde bland annat sakfrågor gällande läkemedel, Cartagena-protokollet, offentliga register, tidsbegränsning vid förnyelse av medgivande samt märkning och spårbarhet av GMO.²³³ Dessa frågor får betraktas som substantiella bestämmelser och någon oenighet kring regler av mer processuell natur kan inte noteras. Trots att EU-institutionerna har haft svårt att nå en överenskommelse om direktivets utformning tycks någon särskild oenighet kring reglering som rör god förvaltning inte ha varit aktuell. Ändringsförslag som tillkommit under lagstiftningsprocessen och som har rört detta har godkänts av de andra institutionerna utan förbehåll.

I en intervju med en tjänsteman med en högre befattning inom Miljödepartementet²³⁴ understöds uppfattningen om att inga några större bekymmer, beträffande den medlemsstatliga institutionella och processuella autonomin, uppdagats. Tjänstemannen kunde inte heller påminna sig om diskussioner som rörde principen om god förvaltning i övrigt.

²³³ Se Betänkande om förlikningskommitténs gemensamma utkast till Europaparlamentets och rådets direktiv om avsiktlig utsättning av genetiskt modifierade organismer i miljön och om upphävande av rådets direktiv 90/220/EEG (C5-0685/2000 – 1998/0072(COD)).

²³⁴ Tjänstemannen var delaktig i framarbetandet av GMO-direktivet och representerade Sverige som expert och sakkunnig.

6. Genomförandet av GMO-direktivet i svensk rätt

I det här avsnittet följer en redogörelse för genomförandet av GMO-direktivet i svensk rätt.²³⁵ Inledningsvis följer en teoretisk beskrivning av hur direktiv implementeras i svensk rätt och därefter en översiktlig redogörelse för hur det har gått till i praktiken. Syftet med avsnittet är huvudsakligen att utreda vilka svenska rättsakter som har använts vid implementeringen av direktivet samt om det uppstått någon problematik vid genomförandet som kan kopplas till institutionell och processuell autonomi samt principen om god förvaltning.

GMO-direktivet finns implementerat genom flera olika lagar och förordningar, men tar även uttryck i olika myndigheters föreskrifter. I den här uppsatsen kommer en avgränsning att göras till den implementering i svensk rätt som förelegat i 13 kap. miljöbalken (1998:899) (MB) om GMO samt i förordning (2002:1086) om utsättning av genetiskt modifierade organismer i miljön (GMO-förordningen). Direktivet har till största del genomförts genom den nämnda GMO-förordningen. Enligt handläggare på Miljödepartementet finns det inget så kallat förordningsmotiv²³⁶ till den aktuella GMO-förordningen. Ett sådant motiv hade kunnat vara till hjälp för att se hur lagstiftaren valt att genomföra direktivet. Det som funnits att tillgå är istället en så kallad *genomförandetablå*. I tablån framgår emellertid inte olika överväganden om den nya lagstiftningen som eventuellt hade kunnat vara intressanta att ta del av. Tabellen uppställer endast direktivartiklarna och vilka bestämmelser i svensk rätt som använts vid genomförandet. Tabellen ska inte ses som definitivt gällande då vissa ändringar av svenska regler kan ha gjorts i efterhand. Däremot ger tabellen kvalificerade riktlinjer för med vilka bestämmelser direktivet genomförts i svensk rätt.²³⁷

6.1 Teoretiska utgångspunkter

Utgångspunkten för direktiv är att de inte per automatik är direkt tillämpliga i medlemsstaterna utan att de först måste implementeras i de nationella rättsordningarna. Enligt artikel 288 FEUF är direktiv bindande avseende resultatet. Medlemsstater lämnas således utrymme att reglera det aktuella området med förutsättningen att direktivet ges en effektiv verkan.²³⁸ Det nationella

²³⁵ Till den aktuella GMO-förordningen som i främsta rummet använts för att implementera bestämmelserna i GMO-direktivet saknas ett så kallat förordningsmotiv. Dessa motiv fungerar ungefär på samma sätt som en proposition gör till lagar (d.v.s. en form av förarbete). Avsaknaden av detta innebär att det varit mycket svårt att ta fram bakomliggande information till det svenska genomförandet av direktivet. Anledningen till varför ett förordningsmotiv inte framarbetats kan tolkas som att det inte ansetts erforderligt med hänsyn till direktivets förhållandevis detaljerade utformning och dess beskaffenhet som fullharmoniseringsdirektiv.

²³⁶ Ett förordningsmotiv kan ses som en typ av förarbete som ibland aktualiseras vid utredningar som föranleder regeringsförordningar.

²³⁷ Enligt handläggare på Miljödepartementet.

²³⁸ Se artikel 288 FEUF.

handlingsutrymmet gäller alltså endast formen för genomförandet och inte för innehållet i bestämmelserna i direktivet. Ett direktiv med detaljerade föreskrifter medför vanligtvis större begränsningar av medlemsstaternas handlingsutrymme.²³⁹ Ett genomförande av ett direktiv ska alltid ske på ett sätt som säkert uppfyller de krav som direktivet ställer. I fall där det uppstår en tveksamhet om tilltänkta bestämmelser kan anses uppfylla direktivkrav bör lagstiftaren således välja den lösning som är mest tillförlitlig.²⁴⁰ För att en medlemsstats genomförande ska anses vara tillfredsställande enligt EU-domstolen ska vissa krav vara uppfyllda. Den nationella regleringen ska bland annat säkerställa att direktivet får full effekt och att reglerna är klara och tydliga.²⁴¹

I svensk rätt har man företrädesvis för intention att genomföra direktiv på det sätt som bäst passar det redan befintliga svenska rättssystemet. Detta är dock något som samtidigt kan leda till en relativt splittrad nationell lagstiftning med relevanta rättsregler fördelade mellan flera olika rättskällor. Ofta genomförs direktiv genom bestämmelser med olika dignitet såsom lag, förordning och myndighetsföreskrifter. En uppdelning av genomförandet i olika rättsnivåer får konsekvenser för överskådligheten men har ansetts vara det mest kompletta tillvägagångssättet i Sverige.²⁴² GMO-direktivet är till viss del förenligt med de ovan framlagda förutsättningarna och kan konstateras vara implementerad i svensk rätt genom lag, förordning och olika myndighetsföreskrifter. Däremot återfinns den huvudsakliga regleringen i direktivet i den svenska GMO-förordningen. Den implementering som skett genom MB kan främst ses hänvisa till det huvudsakliga genomförandet i GMO-förordningen.²⁴³ Ett färdigförhandlat direktiv överlämnas i regel till regeringsdepartementens rättssekretariat där en bedömning görs om genomförandet ska ske genom förordning eller om det krävs författningsåtgärder i form av lag. Den svenska genomförandeprocessen av direktiv följer den sedvanliga lagstiftningsprocessen inklusive tidsramar och säkerställande av god kvalitet.²⁴⁴

6.2 Förutsättningar för genomförandet

GMO-direktivet benämns som ett så kallat fullharmoniseringsdirektiv eller maximidirektiv vilket innebär att medlemsstater inte får införa strängare regler på nationell nivå än de som direktivet uppställer.²⁴⁵ Anledningen till varför EU-lagstiftaren i vissa fall använder denna typ av lösning är att nödvändiga hänsyn till skyddsvärda intressen redan beaktats vid EU-lagstiftningsprocessen.²⁴⁶

²³⁹ Se Henkow, s. 453, Bergström, s. 1001 samt Bratberg och Gardner, s. 735.

²⁴⁰ Se Mattsson, s. 420.

²⁴¹ Se mål C-455/00 Kommissionen mot Italien, punkt 23 samt Henkow, s. 453.

²⁴² Se Mattsson, s. 418.

²⁴³ Se Regeringens proposition 2002/03:37, s. 10.

²⁴⁴ Se Bratberg och Gardner, s. 736.

²⁴⁵ Se Bernitz och Kjellgren, s. 33.

²⁴⁶ Se Bernitz och Kjellgren, s. 379.

Det görs ingen skillnad i rättsgrunden mellan fullharmoniseringsdirektiv och andra direktiv. Syftet med all sekundärlagstiftning är fortfarande att fullgöra primärrätten. Betydelsen av maximidirektivet innebär att den implementering som sker i svensk rätt inte kan vara väsensskild från bestämmelserna som direktivet uppställer.²⁴⁷ Det finns således inte utrymme för särskilt många nationella särlösningar. GMO-direktivet synes vara av en relativt detaljerad karaktär med en mängd bestämmelser som får anses vara besvärliga att omforma och anpassa utan att deras ursprungliga betydelse äventyras. Avsikten med direktiv är att medlemsstaterna själva ska få bestämma form och tillvägagångssätt för genomförandet,²⁴⁸ men detta kan alltså begränsas beroende av vilket typ av direktiv det handlar om.²⁴⁹ Ju fler detaljerade och precisa bestämmelser som återfinns i direktivet, desto större begränsning sker av medlemsstaternas implementeringsfrihet. Detta får som konsekvens att direktiv som inte är fullharmoniseringsdirektiv kan medföra mer arbete för medlemsstaterna då man har större utrymme att anpassa direktivet till det nationella rättssystemet. Ett fullharmoniseringsdirektiv innebär ju i stort sett att reglerna i direktivet måste införas utan större ändringar varför genomförandet också tenderar att bli relativt okomplicerat och att direktivet i sak ligger nära en färdig lag.²⁵⁰ Detta får anses vara föreliggande med den svenska implementeringen av GMO-direktivet. Den svenska lagstiftaren har genomfört direktivet i 13 kapitlet MB och genom GMO-förordningen som i stort sett är en omskrivning av de bestämmelser som finns i EU-rättsakten.²⁵¹ Ändringarna som gjordes i 13 kapitlet MB syftade till att inte utgöra ett hinder för genomförandet av GMO-direktivet genom den svenska förordningen²⁵² som bedömdes vara den bästa regelformen att genomföra direktivet på. Viss implementering har även skett i form av myndighetsföreskrifter som framarbetats av svenska tillståndsgivande myndigheter, dessa föreskrifter innehåller emellertid bestämmelser av mer detaljerad karaktär som inte är relevanta vidare i uppsatsen. När regeringen hade framarbetat ett förslag till en ny förordning om avsiktlig utsättning av GMO sändes denna på remiss till ett antal myndigheter. Dessa hade till uppgift att se över bestämmelserna i förordningen och därefter lämna ett yttrande till regeringen i syfte att göra rättsakten så fullständig som möjligt. Två av dessa yttranden från olika myndigheter med mycket inflytande på GMO-området har studerats närmare.

6.3 Remissyttranden

Jordbruksverket är regeringens expertmyndighet inom jordbrukspolitiken och myndigheten är samtidigt mycket tongivande på GMO-området där den bland annat ansvarar för viss tillstånds-

²⁴⁷ Bl.a. enligt sakkunnig på Gentekniknämnden.

²⁴⁸ Se artikel 288 FEUF.

²⁴⁹ Jmf. Bratberg och Gardner, s. 735.

²⁵⁰ Se Bernitz och Kjellgren, s. 33.

²⁵¹ Se Regeringens proposition 2002/03:37, s. 10.

²⁵² Se Regeringens proposition 2002/03:37, s. 22.

givning av avsiktlig utsättning.²⁵³ Myndigheten bereddes tillfälle att ge sina synpunkter på det förslag till den nya förordningen om avsiktlig utsättning av GMO av Miljödepartementet. Jordbruksverket konsulterade flertalet organisationer och universitet som i sin tur gav sina synpunkter på förslaget. En allmän synpunkt från verkets sida var att regeringen borde göra en särskild ansträngning för att språket i förordningen ska vara lättare att förstå. Detta med anledning av att förordningen till stor del riktar sig till sökanden i form av lantbrukare och allmänheten i övrigt.²⁵⁴ Vidare förordnades en innehållsförteckning samt att det inte borde finnas hänvisningar till GMO-direktivet i förordningen. Intentionen från Jordbruksverkets sida tycks ha varit att förenkla och anpassa genomföranderättsakten i syfte att underlätta för den enskilde och sökande. Förordningen ska alltså vara tillämpbar och förståelig för allmänheten som i regel kan ha svårt att tyda lagtext. Ett alltför invecklat juridiskt språk skulle eventuellt innebära ett hinder för enskilda vid ansökan om tillstånd, det skulle därmed kunna uppstå en situation där relationen mellan förvaltning och enskild blir orättssäker. Jordbruksverkets intention om förenkling och tydlighet kan även ses i ljuset av kraven som framställts i EU-rättspraxis gällande klara och tydliga regler.²⁵⁵

En andra myndighet med stort inflytande över GMO i Sverige som gavs tillfälle att yttra sig över förordningsförslaget var Kemikalieinspektionen. I myndighetens yttrande påpekades främst materiella och grammatiska oegentligheter. I yttrandet framkom inledningsvis att myndigheten såg mycket positivt på att den nya förordningen ämnade omfatta merparten av direktivets bestämmelser. På så sätt menade remissinstansen att olikheter i olika myndigheters föreskrifter minimeras väsentligt.²⁵⁶ Kemikalieinspektionen tycks alltså hävda att en konkret förordning som omfattar det mesta av direktivet är positivt då den svenska regleringen blir mer enhetlig och lättöverskådlig. Myndigheter slipper således införa omfattande föreskrifter inom sitt tillämpningsområde, något som sannolikt skulle medföra en stor temporär arbetsbelastning. En enhetlig reglering får även anses vara positivt ur en rättssäkerhetssynpunkt då både den enskilde och myndigheten i stort sett endast behöver tillgodogöra sig rättsregler från en och samma rättskälla.

Sammantaget kan inte konstateras några problem gällande hur eventuella institutionella och processuella regler med anknytning till god förvaltning skulle genomföras i den svenska rätten genom GMO-förordningen. Att Jordbruksverket och Kemikalieinspektionen inte i större utsträckning har anmärkt eventuella brister angående detta bör emellertid inte ses som någon större överraskning. Myndigheternas fokus har sannolikt främst legat på materiella brister inom deras respektive expertområde och inte på den proceduriella juridiska problematiken.

²⁵³ Se Jordbruksverkets hemsida samt 2 kapitlet 18 § miljötillsynsförordning (2011:13).

²⁵⁴ Se Yttrande från Jordbruksverket, Dnr 22-3784/02.

²⁵⁵ Se Henkow, s. 453.

²⁵⁶ Se Yttrande från Kemikalieinspektionen, Dnr 340-616-02.

7. Jämförande analys

I det här kapitlet följer inledningsvis en redogörelse för de processuella bestämmelserna som finns i GMO-direktivet och som kan hänföras till principen om god förvaltning. Under en egen rubricering finns därefter en redogörelse för de materiella delprinciperna. Vidare fastställs hur dessa regler har genomförts i svensk rätt, hur de uppfyller direktivsbestämmelserna samt hur varje processuell delprincip påverkar den svenska processuella autonomi. Analysen kommer att utgå från omsorgsprincipen, rätten att bli hörd och motiveringsskyldigheten, samt de materiella delprinciperna likabehandlingsprincipen, proportionalitetsprincipen och legalitetsprincipen. I det sista och efterföljande kapitel 8 förs en diskussion beträffande GMO-direktivets samlade påverkan på den svenska institutionella och processuella autonomi samt något om dess påverkan i övrigt. I samma kapitel dras även vissa slutsatser utifrån nämnda påverkan.

7.1 Klargöranden om direktivets uppbyggnad

Ett klargörande om GMO-direktivet bör inledningsvis göras. Direktivet är indelat i två olika regeluppställningar för tillståndsförfaranden i två olika avsnitt. Direktivet innehåller dels regler för ett tillståndsförfarande där syftet är för varje annat ändamål än att släppa ut GMO på marknaden (del B), dels regler för förfarandet när ändamålet uteslutande är att släppa ut GMO på marknaden (del C).²⁵⁷ Regleringen som följer i del B kan sägas reglera situationer då det föreligger en risk för utsättning av GMO i miljön som kan medföra konsekvenser för den senare. Ändamålet med att reglera ansökan i del B handlar i stort sett uteslutande om att uppnå ett högt miljöskydd. Tillståndsförfarandet i del C reglerar i sin tur ansökan om tillstånd för att släppa ut GMO på marknaden. Detta förfarande kan sägas ha såväl ett marknadsmässigt som miljöskyddande syfte. De båda förfarandena har i viss mån olika regelverk för tillståndsgivning där det ena i vissa avseenden innefattar mer ingripande bestämmelser än det andra. Liknande uppdelning som finns i direktivet är också förhanden i den svenska GMO-förordningen där förfarandena finns uppdelade i olika kapitel. Vissa förtydliganden kommer att göras i analysen beträffande vilken del som en aktuell bestämmelse tillhör för att på så sätt ge en bättre förståelse.

7.2 Omsorgsprincipen i GMO-direktivet

I direktivet uppställs ett flertal bestämmelser om olika tidsfrister som ska vara gällande för myndigheter i medlemsstaterna när de utreder GMO-ärenden. Tidsfristerna har både en

²⁵⁷ Beträffande icke nämnda del A behandlar detta avsnitt allmänna bestämmelser i form av syfte, definitioner, undantag och allmänna skyldigheter.

påskyndande effekt som kan hänföras till ett marknadsmässigt syfte samt en effekt som kan kopplas till ett krav om god förvaltning.

I artikel 6.5 (del B) GMO-direktivet föreskrivs att de medlemsstatliga behöriga myndigheterna måste bekräfta datum för mottagande av en anmälan, oavsett om den är fullständig eller inte, till den enskilde. En sådan bekräftelse syftar sannolikt till att införa transparens i förfarandet som också ger förutsättningar för att en saklig bedömning ska kunna utföras beträffande en myndighets utredningstid, som i enlighet med omsorgsprincipen ska ske inom en rimlig tid. En rimlig tid för en utredning av ett ärende som rör avsiktlig utsättning i detta sammanhang kan enligt artikeln uttydas vara 90 dagar från mottagandet. Myndigheten åläggs inom denna tidsfrist lämna ett skriftligt svar till den sökande. I svaret ska framgå om myndigheten i enlighet med direktivbestämmelserna avser godkänna eller avslå utsättning av GMO. Tidsfristen i artikel 6.5 i del B kan snarare uppfattas som ett skydd för den enskilde mot en långsam handläggning än som ett pådrivande medel i ett marknadsmässigt syfte då tillståndet inte handlar om avsiktlig utsättning på marknaden.

I artikel 13.1 (del C) i direktivet stadgas att myndigheter utan dröjsmål ska undersöka om huruvida den enskildes ansökan om tillstånd överensstämmer med olika krav som framgår i form av olika underlag till ansökan som direktivet fastställer. Medlemsstaterna äger inte möjligheten att själva värdera vilka uppgifter som är relevanta att begära från den enskilde då detta redan är fastställt av EU-lagstiftaren i form av krav om underlag för ansökan. Myndigheter ska enligt artikeln även bekräfta att den mottagit ansökan till den enskilde, i likhet med bestämmelsen i artikel 6.5 (del B). Detta aktualiserar en transparens som är nödvändig för en bedömning av om handläggningen kan anses vara förenlig med krav som ställs om en skyndsam utredning utan dröjsmål, i enlighet med omsorgsprincipen. Myndigheten förpliktas även att på eget initiativ begära utfyllande information om detta är erforderligt. Nationella myndigheter ska alltså på eget initiativ inhämta kompletterande upplysningar för att utredningen ska bli behandlad på ett fullgott sätt. Enligt artikeln tillåts inte myndigheter lämna den sökande oupplyst i ärendet under en orimligt lång tid. Bestämmelserna i artikel 13.1 får anses aktualisera omsorgsprincipen och god förvaltning då den anmodar myndigheter att utreda fullständigheten av ett anhängiggörande inom skäliga tidsfrister samt att dessa på eget initiativ måste inhämta uppgifter som är nödvändiga för en fullgod och rättvisande behållning.

I artikel 14.1-2 stadgas att den behöriga myndigheten i en medlemsstat ska utarbeta och överlämna en så kallad bedömningsrapport (om den behöriga myndigheten har uttrönt att ansökan är komplett) till sökanden senast 90 dagar efter att den mottagit en anmälan. En bedömningsrapport

ska även översändas vid ett förfarande om förnyelse av tillstånd enligt artikel 17 GMO-direktivet.²⁵⁸ Rapporten ska innehålla myndighetens *bedömning* av om den ämnar godkänna eller neka tillstånd för utsättning av GMO. Denna bedömning ska samtidigt följa vissa riktlinjer för hur en utredning ska gå till genom att beakta instruktioner som EU-lagstiftaren har utarbetat och som återfinns i bilaga VI till GMO-direktivet. Omsorgsprincipen aktualiseras i och med de förhållandevis konkreta riktlinjer som ska följas för att uppnå en fullgod utredning. Nationella myndigheter måste således ta hänsyn till vissa särskilda omständigheter kring en tillståndsbegäran för att ett godkännande ska vara godtagbart och förenligt med omsorgsprincipen, som kräver att förvaltningen ska utreda alla relevanta omständigheter. I det fall den aktuella bedömningsrapporten som framarbetas av nationella myndigheter tillstyrker avsiktlig utsättning ska denna enligt artikeln även översändas till kommissionen som i sin tur ansvarar för att vidarebefordra rapporten till övriga medlemsstater. Enligt artikel 15.1 får dessa inom en utsatt tidsperiod inkomma med synpunkter och motiverade invändningar mot att GMO släpps ut på den aktuella marknaden. Artikeln ställer således krav på att nationella myndigheter måste inhämta information och utlåtanden från andra medlemsstater som kan vara av betydelse för ett slutligt beslut. Artikeln aktualiserar därmed omsorgsprincipen på ett tydligt sätt.

I artikel 15.3 fastställs ytterligare en tidsgräns för när en myndighet senast måste ge ett *slutgiltigt* skriftligt medgivande för avsiktlig utsättning. En sådan underrättelse ska översändas inom 30 dagar exklusive en tidsperiod där andra medlemsstater och kommissionen ges tillfälle att begära kompletteringar om bedömningsrapporten. En myndighet uppmanas alltså att inte dröja längre än denna tidsperiod för att delge den sökande ett positivt beslut. Omsorgsprincipen aktualiseras i artikeln genom att en yttre tidsgräns görs gällande för hur lång tid en ärendehantering rimligtvis är godtagbar. Utan en dylik tidsgräns skulle en myndighet teoretiskt kunna dröja en orimligt lång tid med att ge besked, något som eventuellt kan få negativa ekonomiska verkningar för den sökande. Myndigheter anmodas att redogöra för sitt beslut för den enskilde och sätts samtidigt under tidspress att utan dröjsmål (inom 30 dagar) lämna ett slutligt skriftligt besked som sannolikt kan vara nödvändigt, sett ur ett marknadsmässigt perspektiv. Att det föreskrivs olika tidsfrister beroende på vilket förfarande av del B eller del C som är förhanden kan sannolikt hänföras till dess skilda syften. Vad gäller förfarandet i del B kan urskiljas att det inte finns lika många tidsfrister som för del C där fler materiella hänsyn måste tas.

I artikel 9.1 återfinns regler om att myndigheter måste samråda med allmänheten och i vissa fall olika intressegrupper angående den föreslagna avsiktliga utsättningen av GMO innan den

²⁵⁸ Redogörelsen för implementeringen av artikel 17 i svensk rätt kommer inte att behandlas vidare i uppsatsen då den inte tillför uppsatsen något substantiellt och endast kommer att uppfattas som en upprepning av redan behandlad information.

eventuellt godkänns. Syftet med bestämmelsen är att ett ärende ska utredas på ett fullgott sätt genom att myndigheten beaktar allmänhetens och intressegruppers åsikter och kunskaper. Dessa kan sannolikt tillföra information som inverkar på ett slutgiltigt beslut och på så sätt torde ärendet löpa mindre risk att bli otillräckligt utrett. Ett annat syfte med bestämmelsen tycks även vara att tydliggöra allmänheten som berörd part. Vidare bidrar samrådsbestämmelsen till att allmänheten bereds insyn i förvaltningens arbete vilket starkt kan kopplas till förvaltningens transparens. Samrådsbestämmelsen innehåller vidare krav om att allmänheten måste ges en skälig tid att lämna yttranden i ärendet. Detta innebär att förvaltningen minimeras möjligheten att praktiskt utesluta allmänhetens synpunkter och på så sätt riskera att ärendet blir otillräckligt utrett. Samtidigt kan det få konsekvenser för målsättningen om ett högt miljöskydd.

I artikel 25.3 stadgas en skyldighet för myndigheter att samråda med sökande innan de fattar beslut beträffande vilka uppgifter som ska anses vara konfidentiella och otillgängliga för allmänheten. Angående konfidentialiteten kan denna hänföras till att uppgifter som rör GMO kan vara känsliga ur ett ekonomisk eller marknadsmässigt perspektiv. Viktigt är emellertid att transparens gentemot allmänheten fortfarande eftersträvas. Det handlar således om en avvägning mellan dessa två motpoler, en avvägning som myndigheter har att ta ställning till. En myndighet bör inte tillåtas att fatta beslut i frågan utan att rådgöra med den berörda enskilde då denne får antas besitta stor vetskap gällande vilka uppgifter som är att betrakta som ”känsliga”. Ett beslut som fattats utan samråd med den enskilde som skulle visa sig vara felaktigt skulle sannolikt kunna innebära att en myndighet inte har utrett ett ärende på ett tillfredsställande sätt och således vara i strid med innebörden av omsorgsprincipen.

De bestämmelser i direktivet som aktualiserar omsorgsprincipen kan konstateras ha en funktion som sörjer för att medlemsstaterna verkligen utreder alla omständigheter kring ett tillstånds- ärende på ett sätt som ger GMO-direktivet en effektiv verkan. Detta skiljer sig möjligtvis från EU-domstolens generella inställning som pekar på en benägenhet att tillvarata den enskildes intressen. Bestämmelserna i GMO-direktivet styrker även den tes om att regler i sekundärrätt i större utsträckning ges funktion som en myndighetsstandard snarare än som rättighet för enskilda.²⁵⁹ De bestämmelser som rör omsorgsprincipen i direktivet tycks på många plan även ha till syfte att styra nationella myndigheter mot att upprätthålla en hög miljöskyddsnivå inom EU, vilket även kan återkopplas till det mer övergripande syftet med sekundärrätten om att fullgöra grundfördragen. Detta kan exempelvis uttolkas genom artikel 15 som möjliggör för andra medlemsstater att inkomma med relevanta synpunkter eller invändningar. Intressant med direk-

²⁵⁹ Jmf. Reichel 2006, s. 510.

tivet är att god förvaltning till viss del aktualiseras även för allmänheten i form av exempelvis intresseorganisationer. Detta får konstateras ha ett mer miljöskyddsbetonat syfte snarare än ett marknadsmässigt. Avsiktlig utsättning av GMO kan få konsekvenser även för allmänheten som sannolikt kan besitta betydelsefulla uppgifter om potentiella risker med en avsiktlig utsättning, som således är väl beaktansvärda. Vad gäller tidsfristerna som aktualiseras i direktivet kan målsättningen med dessa bland annat tolkas som att förvaltningen åläggs agera i enlighet med omsorgsprincipen och god förvaltning samtidigt som den enskilde inte ska kunna sättas i en ogynnsam situation på grund av en undermålig effektivitet. Tidsfristerna skiljer sig tydligtvis åt beroende av vilken typ av avsiktlig utsättning som är tänkt att regleras – utsättning utan vinstsyfte eller i ett marknadsmässigt syfte.

7.2.1 Genomförandet i svensk rätt

Gällande implementeringen av artikel 6.5 (del B) GMO-direktivet som rör bekräftelse av mottagande av ansökan finns bestämmelsen återgiven i 2 kapitlet 7 och 12 §§ GMO-förordningen. De svenska bestämmelserna motsvarar i stort sett bokstavligen innehållet i artikel 6.5 i direktivet. I FL finns inga bestämmelser som reglerar några specifika regler för att myndigheter ska bekräfta för den enskilde att en handling är inkommen. Det finns inte heller några specifika tidsfrister för handläggningstider eller beslutsunderrättelser utan endast mer generella sådana som föreskriver att handläggningen ska ske så snabbt som möjligt och att den enskilde ska underrättas om beslutet om detta är erforderligt.²⁶⁰ Ett inrättande av mer specifika regler i GMO-förordningen har således ansetts vara nödvändiga för att uppfylla kraven som EU-direktivet uppställer. I och med att de nya bestämmelserna i svensk rätt i stort sett är en direkt översättning av reglerna i direktivet får dessa även anses uppfylla kraven som ställs.

Bestämmelserna i artikel 13.1 (del C), som kräver att myndigheter ska utreda om en ansökning om tillstånd är fullständig utan dröjsmål samt att de ska begära kompletterande uppgifter, finns till stor del uppfyllda genom 3 kapitlet 8 § GMO-förordningen. I MB påträffas inga bestämmelser som reglerar frågan på ett tydligt sätt. I 3 kapitlet 8 § stadgas att myndigheten ska kontrollera om de krav som följer av förordningen, om vad ansökan ska innehålla, är uppfyllda och att myndigheten tillåts efterfråga kompletterande information. Det finns emellertid ingen lydelse i den svenska förordningen om att myndigheten ska kontrollera detta utan dröjsmål. Detta krav kan däremot anses vara uppfyllt genom 7 § FL som föreskriver att ärenden ska utredas så snabbt som möjligt utan att säkerheten eftersätts, det vill säga utan dröjsmål. Gällande dröjsmålskravet i direktivet har detta med stor sannolikhet underlåtit att införas just på grund av den redan

²⁶⁰ Se 7 och 21 §§ FL.

befintliga regleringen i FL som tydligtvis får sägas påbjuda en snabb behandling av förvaltningsärenden. Det kan i sammanhanget även konstateras att de reella betydelseerna av ”utan dröjsmål” i GMO-direktivet och ”så snabbt som möjligt” i FL är relativt abstrakta. EU-lagstiftaren har inte heller valt att definiera detta med någon specifik tidsfrist varför det svenska införlivandet får anses vara okomplicerat med tanke på den lika allmänt hållna betydelsen i 7 § FL. Gällande bestämmelsen i artikel 13.1 GMO-direktivet om de regler som bestämmer underlag för vad den enskildes ansökan ska innehålla finns detta fastställt i 3 kapitlet 4 § GMO-förordningen. I paragrafen refereras i stort sett en översättning av kraven som ställs på underlagen i EU-direktivet, varför också bestämmelsen får anses vara tillgodosedd i svensk rätt.

Bestämmelserna i artikel 14.1-2 (del C) som stadgar tidsfrister för ärendehantering samt anvisningar för vad som är att betrakta som en fullgod ärendehantering finns i hög grad införlivade genom 3 kapitlet 9 och 10 §§ GMO-förordningen. Häri föreskrivs krav om att tillsynsmyndigheten senast 90 dagar efter att den mottagit en ansökan måste ha utarbetat och skickat en bedömningsrapport till den sökande. För att möta de krav som ställs på hur bedömningen av en tillståndsförfrågan ska ske har den svenska lagstiftaren valt att befästa den aktuella bilagan (bilaga VI) till GMO-direktivet genom en direkt hänvisning i lagtext till den förra. Den reglering i svensk rätt som rör en omsorgsfull och fullständig utredning har alltså inte ansetts tillgodose kraven som ställs i direktivet. Riktlinjerna, eller kraven, i bilaga VI kan konstateras vara av sådan preciserad karaktär som ställer konkreta krav på hur EU-lagstiftaren anser att ett ärende ska bli utrett för att betraktas som förenligt med dess definition av omsorgsprincipen. Sannolikheten för att svenska myndigheter skulle uppfylla dessa krav utan tydliga riktlinjer får anses vara mycket låg. Ett resonemang kan emellertid föras kring huruvida riktlinjerna är av sådan nödvändighet att de överväger medlemsstaternas självbestämmanderätt gällande den processuella omsorgsprincipen. Möjligen har riktlinjerna ansetts vara av sådan dignitet att de under inga omständigheter får åsidosättas då detta skulle riskera uppfyllandet av direktivets syfte. I artikel 15.1 görs även gällande att myndigheter ska invänta synpunkter och motiverade invändningar rörande sin bedömningsrapport. Bestämmelsen finns implementerad genom 3 kapitlet 14 § GMO-förordningen. Paragrafen klargör att kommissionen och andra medlemsländer har en rätt att framföra åsikter och motiveringar i enlighet med artikel 15 i direktivet. Paragrafen tycks dock företrädesvis vara inriktad mot att informera allmänheten om rättsläget snarare än att tydligt föreskriva att tillsynsmyndigheter ska invänta kompletterande och möjligen viktig information. Genomförandet i den svenska förordningen får trots detta ändå anses motsvara kravet i direktivet då en logisk konsekvens av flera bakomliggande bestämmelser tillsammans med en vidare tolkning av 3 kapitlet 14 § tillgodoser detta.

Artikel 15.3 (del C) GMO-direktivet, som föreskriver en yttersta tidsgräns för hur länge myndigheter tillåts dröja med att lämna ett positivt skriftligt medgivande om avsiktlig utsättning, finns föreskriven i 3 kapitlet 18 § GMO-förordningen. Bestämmelsen innebär att den svenska myndigheten måste översända ett positivt beslut till den enskilde inom 30 dagar. Detta medför att den sökande erhåller ett bevis inom en skäligen tid som påvisar att dennes verksamhet är laglig. I sin tur torde detta kunna medföra marknadsmässiga utvecklingsmöjligheter inom hela unionen. Sådana utvecklingsmöjligheter kan rimligtvis vara begränsade vid en avsaknad av ett skriftligt bevis. Införandet av 3 kapitlet 18 § i svensk rätt får obetingat anses leva upp till kraven som ställs i artikel 15.3 direktivet. Vad gäller en tidsgräns för ett eventuellt negativt beslut finns detta inte stadgat i direktivet och EU-lagstiftaren öppnar således för medlemsstaterna att använda nationella regler beträffande detta. I 3 kapitlet 12 § i den svenska GMO-förordningen, som föreskriver hur tillsynsmyndigheten ska förfara när den i bedömningsrapporten avstyrker avsiktlig utsättning, anges ingen tidsgräns för underrättelse av ett avslagsbeslut varför FL därvid får anses bli tillämplig.

Artikel 9.1 (del B) i direktivet som förpliktigar myndigheter att samråda med allmänheten och intressegrupper får sägas vara uppfylld av 2 kapitlet 10 § GMO-förordningen. I paragrafen stadgas att tillsynsmyndigheten ska ge allmänheten och andra intresserade tillfälle att yttra sig innan den fattar beslut samt att den ska fastställa rutiner för ett samrådsförfarande. I 6 kapitlet MB återfinns bestämmelser som fastställer samrådsförfarande mellan olika berörda enskilda och myndigheter när det handlar om tillstånd för miljöfarlig verksamhet och närmare bestämt miljökonsekvensbeskrivningar. Dessa samrådsbestämmelser kan dock inte sägas kunna uppfylla kravet om samråd som ställs i artikel 9.1 GMO-direktivet. I 7 § FL uppmanas myndigheter att beakta möjligheten att själva inhämta yttranden och upplysningar från andra myndigheter om detta anses nödvändigt. Det föreskrivs emellertid inga krav i FL om att myndigheter speciellt ska samråda med allmänheten och intressegrupper innan den fattar beslut. Enligt officialprincipen är myndigheter emellertid förpliktade att utreda ärenden som dess beskaffenhet kräver, vilket skulle kunna innebära att samråd bör arrangeras i syfte att införskaffa tillräckliga uppgifter i ärendet. Detta kan dock anses vara en alltför långtgående och möjligen orimlig uttolkning av principen i sammanhanget, varför också en konkret bestämmelse i GMO-förordningen som tillser samråd rimligtvis är lämplig. Den svenska lagstiftaren har vid implementeringen inte förlitat sig på att befintliga regler i svensk rätt, som säkerställer ett krav om initiativ till samråd från tillsynsmyndighetens sida, varit tillräckliga. Således har en lösning med ett instiftande av samrådsregler i GMO-förordningen förmodligen varit det mest fördelaktiga alternativet och en underlåtelse att

införa förtydligande regler hade med största sannolikhet inneburit att kravet i direktivet inte uppfyllts.

Vad gäller implementeringen av artikel 25.3, som ålägger samråd med berörd enskild innan myndigheter fattar beslut om konfidentiella uppgifter, finns bestämmelsen inte reglerad i GMO-förordningen. I Sverige omfattas den offentliga förvaltningen av offentlighetsprincipen där uppgifter som inkommer till myndigheter generellt sett ska vara tillgängliga för allmänheten. Det föreskrivs dock undantag från principen i vissa sammanhang, exempelvis om det handlar om enskildas personliga och ekonomiska förhållanden samt det allmännas ekonomiska intresse.²⁶¹ Begränsningar i allmänhetens rätt att del av handlingar regleras främst i offentlighets- och sekretesslagen (2009:400) (OSL) samt offentlighets- och sekretessförordning (2009:641) (OSF).²⁶² Den typ av samråd som föreskrivs i direktivet torde vara förestående i redan befintliga bestämmelser i och med officialprincipens betydelse i svensk rätt. Svenska myndigheter ska beakta alla relevanta omständigheter innan de fattar beslut för att uppnå ett så oklanderligt beslut som möjligt. Syftet med samrådsbestämmelsen kan delvis sägas vara att förhindra nationella myndigheter att fatta felaktiga beslut som kan få negativa konsekvenser för konkurrensen inom den gemensamma marknaden. Ett införande av en ny regel i svensk rätt som rör samråd med den enskilde, sett ur ett konkurrensperspektiv, har sannolikt inte ansetts nödvändig då företrädesvis officialprincipen föranleder en fullgod informationsinhämtning som tveklöst borde innebära att den som är mest insatt i frågan också konfereras.

Det faktum att den svenska lagstiftaren till stor del varit tvungen att införa nya bestämmelser som rör omsorgsprincipen i GMO-direktivet kan ses som positivt ur ett effektivitetsperspektiv. Detta på grund av att de nya reglerna införts på ett konkret och tydligt sätt som medför att tillämparen lättare kan tillgodogöra sig reglerna. Den större delen av de krav som kan kopplas till omsorgsprincipen har även inneburit att nya förfaranderegler har ansetts vara nödvändiga att instifta i svensk rätt. Rimliga skäl till detta är att det rör sig om ett nytt juridiskt område samtidigt som rättsakten betecknas som ett fullharmoniseringsdirektiv som strikt måste följas vid genomförandet. Bland annat är de explicita tidsfrister som ställs upp i direktivet främmande för den svenska rätten. Ändamålet med dessa kan sannolikt hänföras både till att skydda den enskilde mot orimligt långa handläggningstider samt att uppfylla syftet med direktivet i övrigt då detta kan tänkas vara beroende av en viss effektivitet vid handläggningen. Möjligen kan det senare ha varit det mer verkliga ändamålet med beaktande av att EU-lagstiftaren inte haft för avsikt att

²⁶¹ Se tryckfrihetsförordningen 2 kapitlet 2 §.

²⁶² Se vidare 30 kapitlet 23 § OSL samt 9 § OSF.

harmonisera medlemsstaternas förvaltningsrätter utan att företrädesvis fullgöra grundtanken med samarbetet.

7.2.2 Påverkan av den processuella autonomin

Direktivet kan konstateras innehålla flera bestämmelser som rör den EU-rättsliga innebörden av omsorgsprincipen och som påverkar den svenska processuella autonomin. Bestämmelserna i direktivet innehåller regler för hur medlemsstaternas myndigheter måste förfara när de handlägger ärenden som rör olika typer av tillstånd för utsättning av GMO. De flesta av dessa direktivbestämmelser finner heller ingen motsvarighet i FL då de sannolikt får anses vara alltför områdesinriktade för att kunna motsvaras av den befintliga lagstiftningen. Reglerna som rör omsorgsprincipen kan även anses vara inriktade mot att ge GMO-direktivet en effektiv och likställd verkan och tillämpning i medlemsstaterna. Kraven föranleder således att flertalet rättsregler som rör omsorgsprincipen varit nödvändiga att införa i svensk rätt för att tillgodose regelkraven i GMO-direktivet. Detta medför att den svenska processuella autonomin rörande omsorgsprincipen begränsas mer påtagligt då Sverige inte tillåts använda nationella förfaranderegler som tillstyrker vad en fullgod utredning ska innefatta. Särskilt begränsas den svenska processuella autonomin genom samrådsregler och instruktioner om beaktansvärda hänsyn i utredningen. Ett införande av nya svenska proceduriella regler, som tillgodoser kraven i direktivet som rör ett lanserande av en mottagningsbekräftelse och informationsinhämtning av synpunkter från andra medlemsstater, har även ansetts erforderliga. Krav har även ställts på hur medlemsstaterna ska utforma underlag för hur den enskildes ansökan ska utformas för att myndigheterna i sin tur ska kunna bedömas ha genomfört en fullgod utredning. Dessa specifika krav om underlag för ansökan har ofrånkomligen påverkat den svenska processuella autonomin.

Vid en avsaknad av direktivets preciserande bestämmelser som rör omsorgsprincipen skulle FL kunna fungera som en minimistandard som skulle ställa vissa krav på en handläggande myndighet. Dessa krav skulle dock sannolikt bedömas som alltför generella till sin utformning då ett GMO-förfarande kan anses kräva mer ingående förfaranderegler än vad FL ställer upp. Detta för att få en effektiv verkan med hänsyn till dess säregna beskaffenhet som ämnesområde. Att direktivet således medfört den typ av anpassade och specifika processuella utredningsskyldigheter kan alltså sägas vara nödvändigt för att direktivet ska få ett verkningfullt och jämbördigt utslag i medlemsstaterna.

7.3 Rätten att bli hörd i GMO-direktivet

Rätten att bli hörd aktualiseras i två artiklar i GMO-direktivet. I artikel 9.1 går det uttryckligen fram om att uttyda en bestämmelse som rör rätten att bli hörd och som kan sägas medföra en utvidgning av principens betydelse. Denna stadgar att en relativt omfattande grupp bestående av allmänheten och olika intressegrupper ska ges möjlighet att yttra sig innan ett beslut om tillstånd för avsiktlig utsättning fattas. Rätten att bli hörd tillfaller i det här fallet inte endast den som ansöker om tillstånd utan tilldelas flera grupper av individer som kan tänkas komma att påverkas av ett beslut. Detta får anses vara förenligt med ett av GMO-direktivets grundläggande syften, nämligen att skydda allmänhetens hälsa. En utsättning av GMO kan få konsekvenser för allmänheten varför dessa rimligtvis också bör tilldelas en rätt att bli hörd innan ett beslut som kan påverka dem slås fast. Synen på principen som en rättighet för enskilda inom EU-rätten torde även innebära att allmänheten ska erbjudas goda möjligheter att åberopa en rätt att bli hörd i sammanhanget där ett beslut fattats utan att någon som berörs givits möjlighet att yttra sig.

Den andra artikeln i GMO-direktivet som aktualiserar rätten att bli hörd är 25.3. Artikeln stadgar att den behöriga myndigheten i en medlemsstat måste överlägga med den enskilde innan den fattar beslut angående sådana uppgifter som lämnats av den sökande i tillståndsförfarandet i enlighet med direktivet, och som ska betraktas som konfidentiella. Rätten att bli hörd tillfaller här endast den berörda enskilde. En underlåtelse från förvaltningens sida att höra den enskilde innan beslut om konfidentiella uppgifter har fattats torde i enlighet med en unionsrättslig uppfattning av principen kunna betraktas som en klar kränkning av principen om rätten att bli hörd. Principen kan i det här avseendet även ses ur ett marknadsmässigt och konkurrensrättsligt perspektiv och inte endast som en fundamental rättighet för den enskilde. Att medlemsstaterna hör den berörda enskilde om vilka uppgifter som är essentiella för dennes verksamhet är centralt för ett upprätthållande av konkurrensen på den inre marknaden. Rätten att bli hörd i artikel 25.3 kan således sägas ha en intention att skydda den enskildes ekonomiska intressen samtidigt som den upprätthåller en långsiktig marknadsmässig legitimitet inom unionen.

De bestämmelser i GMO-direktivet som aktualiserar rätten att bli hörd kan hänföras till mer särskilda delar av direktivet. Rätten att bli hörd aktualiseras inte tydligtvis i det mer huvudsakliga förfarandet som rör tillstånd om avsiktlig utsättning. Den sporadiska regleringen av rätten att bli hörd som endast föreskrivs i två mer särskilda delar motiveras sannolikt med att ytterligare begränsningar inte är av nödvändighet för direktivets effektiva genomslag i medlemsstaterna. Om EU-lagstiftaren frekvent inför processuella regler som inte har någon större betydelse för direktivets effektiva verkan uppstår möjligtvis en större skepticism bland medlemsstaterna till EU

som lagstiftande institution. De processuella regler som ändå införts har möjligen ansett vara av stor betydelse för ett fullgörande av syftet med direktivet, vilket medfört att de inte har kunnat lämnas oreglerade. Det mer huvudsakliga förfarandet har alltså lämnats till medlemsstaterna att reglera nationellt samtidigt som rätten att bli hörd i sin funktion som allmän rättsprincip fungerar som en minimiregel som staterna åtminstone måste beakta. Lagstiftaren har sannolikt utgått från att medlemsstaternas nationella reglering, i stor utsträckning, erbjuder en rätt att bli hörd i det huvudsakliga tillståndsförfarandet.

7.3.1 Genomförandet i svensk rätt

I svensk rätt finns den aktuella lydelsen i artikel 9.1 tydligt föreskriven i 2 kapitlet 10 § GMO-förordningen. Paragrafen stadgar i första stycket att tillsynsmyndigheten ska ge allmänheten och andra intresserade tillfälle att yttra sig i tillståndsfrågan innan den fattar beslut. Den reglering som i övrigt återfinns i svensk rätt gällande kommunikationsskyldigheten och allmänhetens rätt att bli hörd har rimligtvis inte ansetts vara tillräcklig för att tillgodose kraven i direktivet. Detta kan möjligen bero på de begränsningar som föreligger i den svenska kommunikationsskyldigheten i 17 § FL som företrädesvis är gällande för myndighetsutövning mot någon enskild. En utvidgad tolkning av 17 § FL kan emellertid medföra en rätt att bli hörd även för allmänheten som då skulle kunna betraktas som part i ett ärende. Den svenska lagstiftaren har dock möjligtvis bedömt att svenska myndigheter inte stringent kommer att tolka 17 § FL som gällande även för allmänheten, en bedömning som också torde vara rimlig. Exempelvis har den svenska kommunikationsskyldigheten varit utsatt för kritik beträffande dess omfattande begränsningar i allmänhet och snäva inriktning som gällande för myndighetsutövning endast mot enskild i synnerhet.²⁶³ Bestämmelsens snäva innebörd talar också för att den svenska lagstiftaren sannolikt ansett det väl nödvändigt med ett instiftande av en ny rättsregel i GMO-förordningen som tillstyrker allmänhetens rätt att bli hörd i sammanhanget. Eventuellt hade den svenska lagstiftaren gjort en annan bedömning om de förslag till ändringar av den föreliggande kommunikationsskyldigheten i FL, som föreslås i SOU 2010:29, hade varit förevarande. Dessa förändringsförslag är mer tydligt överensstämmande med betydelsen av den EU-rättsliga principen om rätten att bli hörd.

Beträffande bestämmelsen i artikel 25.3, om en den enskildes rätt att bli hörd innan myndigheter fattar beslut om vilka uppgifter som ska vara konfidentiella, kan detta krav anses vara uppfyllt genom 30 kapitlet 23 § OSL, 9 § OSF samt 17 § FL. I de aktuella bestämmelserna i OSL och OSF säkerställs ett skydd för den enskilde mot att myndigheter lämnar ut känsliga uppgifter rörande affärs- eller verksamhetsförhållanden till allmänheten när myndigheter agerar i en roll

²⁶³ Se SOU 2010:29, s. 455.

som exempelvis tillsynsmyndighet. Samtidigt föreskrivs vissa undantag från sekretess vid avsiktlig utsättning av GMO i punkt 82²⁶⁴ i bilagan till OSF. Dessa rör bland annat plats för utsättning, namn på verksamhetsutövare och syftet med utsättningen etcetera. De materiella bestämmelserna i sekretesslagstiftningen i kombination med kommunikationsskyldigheten i 17 § FL har sannolikt ansetts vara tillräckliga vid genomförandet av direktivet. Sekretesslagstiftningen fungerar i sammanhanget som ett skydd för den enskildes ekonomiska och affärsmässiga intressen medan 17 § FL förpliktar myndigheten att inte fatta ett myndighetsbeslut utan kommunikation med berörd enskild.

7.3.2 Påverkan av den processuella autonomin

Den svenska processuella autonomin har påverkats av företrädesvis två artiklar i GMO-direktivet som rör rätten att bli hörd. Båda artiklarna har dock inte inneburit att nya rättsregler har införts i svensk rätt och en mer påtaglig påverkan av den processuella autonomin kan således endast tillskrivas en av dessa, artikel 9.1. Artikel 9.1 preciserar att rätten att bli hörd ska tillfalla allmänheten som kan komma att påverkas av en avsiktig utsättning av GMO. Ett införande av regeln som skett genom 2 kapitlet 10 § GMO-förordningen kan i sammanhanget anses vara viktig med tanke på att kommunikationsskyldigheten i 17 § FL kan konstateras reglera ett så pass snävt område. Svenska myndigheter hade rimligtvis i flera fall inte kommunicerat sådana uppgifter utan en preciserande regel. Eventuellt har EU-lagstiftaren velat undvika tveksamheter beträffande allmänhetens rätt att bli hörd vid nationell tillämpning av GMO-direktivet och har således valt att säkerställa detta genom en tydlig bestämmelse. Att EU-lagstiftaren valt att tillskriva allmänheten denna rättighet och att den således ska betraktas som part, kan även tolkas ha ett underliggande syfte. Detta syfte kan potentiellt vara att underbygga allmänhetens möjlighet att överklaga beslut som i framtiden kan visa sig få oanade miljömässiga negativa konsekvenser, något som kan ses som en viktig del i ett upprätthållande av ett högt miljöskydd.

Gällande bestämmelsen i artikel 25.3 får dess påverkan av den svenska processuella autonomin inte anses vara särskilt märkbar då det inte krävts några nya svenska bestämmelser. Den svenska lagstiftaren har ansett att den redan befintliga sekretesslagstiftningen i form av OSL och OSF i kombination med 17 § FL varit tillräckliga för att uppfylla kraven i direktivet. Ett skäl till varför EU-lagstiftaren infört bestämmelsen kan sannolikt hänföras till målsättningen om att upprätthålla konkurrens inom den gemensamma marknaden. Det kan anses vara extra viktigt med en harmoniserad reglering gällande konfidentiella handlingar som kan få ekonomiska och marknads-mässiga konsekvenser. En enskild som är verksam i en medlemsstat med en svag lagstiftning

²⁶⁴ I kombination med 9 § OSF.

beträffande detta kan potentiellt utnyttjas av konkurrenter som på ett enkelt sätt kan tillgodogöra sig viktig information.

Den processuella autonomin påverkas även av den allmänna rättsprincipen rätten att bli hörd såsom den uppfattas inom unionsrätten. När svenska myndigheter tillämpar EU-rätten fungerar rättsprincipen som en minimiregel som lämnar stort utrymme för svenska särlösningar. Beträffande denna rättighet kan den i viss mån anses vara motsvarad av kommunikations-skyldigheten i 17 § FL.²⁶⁵ Den reella påverkan av den processuella autonomin kan därför menas vara förhållandevis liten. Det kan dock diskuteras huruvida den svenska regleringen i FL fullkomligt uppfyller den EU-rättsliga förståelsen av principen om rätten att bli hörd. I Sverige tycks det föreligga en relativt snäv syn på den enskildes rätt att bli hörd då det framgår flera undantag från bestämmelsen i syfte att effektivisera handläggning.²⁶⁶ I utredningen om en ny förvaltningslag föreslås flera bestämmelser med innebörder som syftar till att skydda den enskilde mer tydligt i form av klara regler i en ny paragraf. Exempelvis handlar det om tydliga tidsfrister och att kommunikation ska föreligga genom hela handläggningen och inte enbart vid slutliga beslut.²⁶⁷ Utredningen har konstaterat brister i den svenska FL som vid noggrann jämförelse skulle kunna innebära viss oförenlighet med den unionsrättsliga lagstiftningen om rätten att bli hörd. Detta talar för att svenska myndigheter inte blint följa FL då den svenska synen på rätten att bli hörd verkar som en myndighetsstandard som i jämförelse med unionsrätten och således inte erbjuder samma skydd för den enskilde. Ett sådant presumtivt konstaterat rättsläge skulle innebära att den svenska processuella autonomin begränsas mer tydligt av rättsprincipens betydelse.

7.4 Motiveringsskyldigheten i GMO-direktivet

En motiveringsskyldighet görs gällande i artikel 6.7 (del B) och 14.4 (del C) i GMO-direktivet. Skyldigheten föreskriver att vid tillfällen där en behörig myndighet kräver nya uppgifter för att komplettera en ansökan från en enskild ska denna begäran motiveras. Detta kan ses som en försäkran om att en nationell myndighet inte ska kunna kräva nya uppgifter till en ansökan där den enskilde lämnas oupplyst om vad som saknas i denna. Ett sådant förevarande kan konstateras vara oetiskt mot den enskilde samtidigt som effektiviteten i ärendehantering riskerar att bli lidande. Att myndigheter således informerar den enskilde om vilka brister som finns i dennes ansökan kräver inga större ansträngningar från förvaltningens sida, dessutom innebär det ett hjälpsamt bemötande i allmänhet. Gällande motiveringsskyldigheten i artikel 6.7 och 14.4 kan konstateras att den aktualiseras under beredningsstadiet av handläggningen och att skyldigheten

²⁶⁵ Se Reichel 2006, s. 490.

²⁶⁶ Se SOU 2010:29, s. 455.

²⁶⁷ Ibid.

således inte rör ett slutligt beslut. Detta bör i kontexten uppmärksammas då den aktuella EU-rättsliga principen endast är gällande för slutliga beslut. Bestämmelsen i artikel 6.7 och 14.4 kan således ses som en utvidgning av den unionsrättsliga förståelsen av principen då det i direktivet framgår att skyldigheten ska föreligga även under beredningsbeslut. Ett ärende som avslutas på grund av att en myndighet underlåtit att motivera ett sådant beredningsbeslut torde kunna angripas i enlighet med den unionsrättsliga förståelsen av motiveringsskyldigheten, som tydligt betraktas som en rättighet för enskilda. Skälet till varför EU-lagstiftaren valt att frånga den ursprungliga innebörden av motiveringsskyldigheten, och att införa detta i direktivet, kan sannolikt hänföras till en avsikt att ge GMO-direktivet en verkningsfull effekt i medlemsstaterna. Detta torde även kunna kopplas till den effektivitetsaspekt som berörts ovan. För att direktivet ska få en effektiv verkan inom samarbetet krävs att nationella myndigheter upprätthåller en viss effektivitet vid sin handläggning. En verksamhetsutövers tillstånd för avsiktlig utsättning kan sannolikt vara beroende av en någorlunda snabb tillståndshandläggning. Genombrott inom forskningsområdet är ständigt föreliggande²⁶⁸ och tillstånd riskerar således att bli mer eller mindre oanvändbara inom en relativt kort tidsaspekt.

I artikel 15.2 GMO-direktivet återfinns ett tydligt krav om beslutsmotivering vid ett eventuellt avslag av en ansökan. Det stadgas att nationella myndigheter måste motivera negativa beslut av en ansökan om avsiktlig utsättning. Beslutsmotiveringen i artikel 15.2 är väl förenligt med förståelsen av motiveringsskyldigheten i unionsrätten som tydligtvis kräver motiveringar av betungande beslut eller åtgärder. Det faktum att detta ansetts behöva klargöras genom en bestämmelse i GMO-direktivet kan därför ifrågasättas. Motiveringsskyldigheten får vid betungande beslut eller åtgärder anses vara en så fundamental förvaltningsrättslig princip bland medlemsstaterna att EU-lagstiftaren inte ska behöva påvisa detta genom bestämmelsen i direktivet. Möjligtvis har EU-lagstiftaren varit medveten om detta men ändå valt en säker utväg för att säkerställa direktivets verkan.

7.4.1 Genomförandet i svensk rätt

Implementeringen av artikel 6.7 (del B) och 14.4 (del C) GMO-direktivet i svensk rätt har skett genom 2 kapitlet 8 § respektive 3 kapitlet 8 § GMO-förordningen. Paragraferna stadgar okonstlat att tillsynsmyndigheten är skyldig att motivera sin begäran om kompletterande uppgifter. Bestämmelserna sätter vidare tydliga riktlinjer för att förvaltningen ska vara allmänheten behjälplig snarare än att ha funktionen som en strikt neutral institution. Införandet av en ny bestämmelse i svensk rätt som fastställer en motiveringsskyldighet för denna typ av beredningsbeslut har följ-

²⁶⁸ Enligt mailkorrespondens med handläggare på Gentekniknämnden.

aktligen ansetts nödvändig. Motiveringsskyldigheten i 20 § FL kan inte anses motsvara kravet i artikel 6.7 och 14.4 då skyldigheten i FL endast gäller slutliga beslut. På den här punkten finns alltså likheter mellan den svenska och EU-rättslig motiveringsskyldigheten då det inte ställs krav om motivering av beredningsbeslut. Möjligen går det att argumentera för att Sverige ska kunna erbjuda den enskilde ett starkare rättighetsskydd än EU-rätten. Det har exempelvis förts diskussioner i SOU 2010:29 om ett utvidgande av den svenska motiveringsskyldighetens tillämpningsområde. Eventuellt skulle 20 § FL varit tillräcklig för att uppfylla artikel 6.7 och 14.4 i det fall bestämmelsen hade haft en mindre strikt utformning utan en begränsning av paragrafens tillämpningsområde som endast gällande för slutliga beslut. Den nuvarande lydelsen av 20 § FL kan i sammanhanget anses vara alltför inriktad mot handläggningseffektivitet för att skyddet för den enskilde ska anses kunna vara tillgodosett. Den enskilde bör rimligtvis ha rättigheter även under beredningen av beslut och inte endast när beslutet redan är fattat. En sådan slutsats kan anses vara gällande för såväl EU-rätt som för svensk rätt där den enskildes rätt till motivering av beredningsbeslut inte finns allmängiltigt återgiven i rättsordningarna. Ett svenskt instiftande av en ny rättsregel får alltså vara praktiskt befogad utan hänsyn till diskussionen om en utvidgning av 20 § FL.

Det krav om beslutsmotivering som ställs vid ett avslagsbeslut i artikel 15.2 GMO-direktivet finns implementerat genom 3 kapitlet 12 § GMO-förordningen. Lagrummet fastställer att tillsynsmyndigheten vid ett avslag av en ansökan ska ange skälen för beslutet. Någon bestämmelse om myndigheters motiveringsskyldighet påträffas inte i MB. Det faktiska behovet av instiftandet av en ny rättsregel kan i detta sammanhang emellertid debatteras. Den aktuella lydelsen i artikel 15.2 torde endast kunna tolkas som ett beslut som avgör ett ärende, varför 20 § FL obetingat borde vara tillämplig. Som konstaterats i avsnitt 3.4.3 föreligger vissa undantag i 20 § FL från en myndighets motiveringsskyldighet. Dessa torde emellertid inte vara applicerbara på denna typ av bestämmelse, varför nödvändigheten av instiftandet av en ny rättsregel i GMO-förordningen kan diskuteras. Trots detta har den svenska lagstiftaren valt att säkerställa motiveringsskyldigheten i sammanhanget. Ett syfte med detta torde vara att erbjuda klara och tydliga förfaranderegler för både tillsynsmyndigheten och den sökande. Samtidigt ska lagstiftaren vid tveksamma fall hellre välja ett säkert lagstiftningsalternativ för att åstadkomma direktivs effektiva verkan än motsatsen.²⁶⁹ Beslutet att införa en ny regel kan även ses i ljuset av fullharmoniseringsdirektivets övriga inverkan där den nya bestämmelsen i förordningen fyller sin naturliga plats i GMO-förordningen. En underlåtelse att införa bestämmelsen i förordningen hade snarare kunnat ses som mer problematisk då det eventuellt uppstår ett förvirrande tomrum i författningen.

²⁶⁹ Se Mattson, s. 420.

7.4.2 Påverkan av den processuella autonomin

Det finns i huvudsak tre artiklar som rör motivering av beslut och som innebär begränsningar av den processuella autonomin i Sverige. Artiklarna 6.7 och 14.4 kan anses medföra en mer påtaglig begränsning av den processuella motiveringsskyldigheten i svensk rätt då de har föranlett ett instiftande av två paragrafer i GMO-förordningen. Som ovan nämnts kan artiklarna i direktivet inte konstateras vara motsvarade av motiveringsskyldigheten såsom den formuleras i 20 § FL, de nya reglerna i GMO-förordningen får därmed anses vara påkallade.

Den processuella autonomin har även begränsats av artikel 15.2 i direktivet som klart föreskriver en motiveringsskyldighet. Således har det inte lämnats utrymme till Sverige att nationellt reglera förfarandet. Det kan emellertid argumenteras för att det egentligen inte skett någon påtaglig inverkan på den svenska processuella autonomin. Enligt min bedömning uppfyller nämligen redan 20 § FL det krav om motivering av avslagsbeslut som görs gällande i artikel 15.2 i direktivet. Den nya paragrafen i förordningen innebär således ingen substantiell påverkan. Sammanfattningsvis bör 3 kapitlet 12 § således endast tolkas som en förtydligande förfaranderegulering som i praktiken inte påverkar den svenska processuella autonomin.

Liksom för de andra processuella delprinciperna som redogjorts för ovan innebär även motiveringsskyldigheten som allmän rättsprincip en begränsning av den svenska processuella autonomin. Motiveringsskyldigheten kan även sägas vara den processuella delprincip som tydligast uppvisas vara bindande för medlemsstaterna.²⁷⁰ Det kan dock konstateras att EU-domstolen har funnit att medlemsstaterna inte ska vara skyldiga att upprätthålla de processuella delprinciperna på samma sätt som domstolen kräver av EU-institutionerna. Den motiveringsskyldighet som medlemsländerna förväntas upprätthålla är långtifrån så strikt som EU-domstolen kräver att institutionerna ska tillämpa den.²⁷¹ Den minimiregel som rättsprincipen fungerar som när det gäller motiveringsskyldigheten i svensk rätt får bland annat därför anses vara tillgodosedd genom 20 § FL. Svenska myndigheter torde kunna tillämpa den svenska regeln som den följer i 20 § utan att riskera en kränkning av den allmänna rättsprincipen.

7.5 Materiella delprinciper

I det här avsnittet behandlas de tre materiella delprinciperna likabehandlingsprincipen, proportionalitetsprincipen och legalitetsprincipen. Upplägget skiljer sig från tidigare i kapitlet på så sätt att ingen uppdelning i rubriksättningen görs mellan principen i GMO-direktivet och dess implemen-

²⁷⁰ Se Reichel 2006, s. 531.

²⁷¹ Se Reichel 2006, s. 543 f.

tering i svensk rätt. Detta behandlas under ett och samma avsnitt. De materiella delprinciperna påverkar följaktligen²⁷² inte den processuella autonomin varför en utvärdering istället görs av dess övriga inverkan på den svenska rätten.

7.5.1 Likabehandlingsprincipen i GMO-direktivet och svensk rätt

Den materiella delprincipen om likabehandling aktualiseras i artikel 22 i GMO-direktivet. Artikel 22 föreskriver att medlemsstaterna inte får förbjuda, begränsa eller hindra att GMO-produkter, som uppfyller kraven i direktivet, släpps ut på marknaden. Detta kan ses som en konkretisering av det grundläggande syftet med EU, att värna den gemensamma inre marknaden. Som ovan kunnat utläsas i avsnitt 3.3.4 kan likabehandlingsprincipen i EU-rätten sägas ha två dimensioner. Den aktuella artikeln i GMO-direktivet gör gällande den ena av dessa, nämligen att principen ska fungera som garant för att samtliga medlemsstater behandlar alla verksamhetsutövare inom samarbetet på samma sätt som de behandlar dem inom deras nationella gränser. Innebörden av artikel 22 är således att ett tillstånd om avsiktlig utsättning av GMO har samma rättsliga verkan inom samtliga medlemsstater. Det handlar dels om att direktivet ska tillämpas lika av alla medlemsstater inom samarbetet, dels om att inte hindra den fria rörligheten. En koppling till likabehandlingsprincipen görs tydligtvis även till det övergripande syftet med direktivet om att harmonisera medlemsstaternas regleringar för att upprätthålla en hög miljöskyddsnivå. Denna nivå upprätthålls och respekteras sannolikt på ett bättre sätt genom ett starkare förtroende mellan medlemsstaterna. En förutsättning för detta är dock att samtliga stater lyder under samma regler och att ingen tillåts ha mindre stränga regler än någon annan.

I Sverige har artikel 22 implementerats genom 3 kapitlet 43 § GMO-förordningen som föreskriver att en GMO-produkt, som godkänts i ett annat EU-land, får släppas ut på den svenska marknaden utan (svenskt) tillstånd. Givet att direktivet har implementerats på ett korrekt sätt i medlemsstaterna får Sverige inte på något sätt hindra eller begränsa en utländsk EU-medborgare gällande dennes möjlighet till utsättning av GMO.

Beträffande den andra dimensionen av likabehandlingsprincipen i EU-rätten görs denna inte gällande i direktivet. Det finns alltså inga specifika regler som framhåller att myndigheter till exempel måste behandla alla sökande opartiskt och rättvist oberoende av den sökandes könstillhörighet eller politiska åsikt. Denna typ av diskrimineringsförbud och krav om likabehandling kan istället hänföras till bestämmelser i primärrätten och företrädesvis artikel 21 rättighetsstadgan.

²⁷²Se avsnitt 1.3 samt 3.1.

En betydande förutsättning för att bestämmelsen i artikel 22 är möjlig att införa i direktivet kan sannolikt hänföras till att det även ställs relativt utförliga krav för vad som krävs för att myndigheter ska godkänna en ansökan. Det handlar exempelvis om de krav om underlag för ansökan i artikel 13.1 som medlemsstaterna är förpliktade att införa i sina rättsordningar. Det kan således uttolkas ett samband mellan omsorgsprincipen och likabehandlingsprincipen i vissa avseenden där den förra fungerar som ett villkor för att den senare ska vara möjlig. När ett ärende är utrett på ett fullkomligt sätt (i enlighet med de krav som EU-lagstiftaren ställer) föreligger samma förutsättningar för avsiktlig utsättning i samtliga medlemsstater. I och med denna förutsättning torde det inte heller finnas välgrundade argument mot en jämställd tillämpning om det ska föreligga en förenlighet med grundtanken om en gemensam inre marknad och ett högt miljöskydd.

7.5.2 Proportionalitetsprincipen i GMO-direktivet och svensk rätt

Proportionalitetsprincipen påträffas inte tydligtvis i någon bestämmelse i GMO-direktivet. Principen nämns inte heller inledningsvis i preambeln till direktivet som bland annat innehåller flertalet övergripande riktlinjer om hur direktivet ska tolkas och tillämpas av medlemsstaterna. Principen kan dock skönjas i artiklar i direktivet som kan sägas ge uttryck för principens betydelse. Det handlar exempelvis om artikel 6.7 och 14.4 som föreskriver att myndigheter måste avge en motivering när den begär kompletterande uppgifter från den enskilde. Den utredning som skulle krävas från den enskilde att utreda vilka uppgifter som saknas i en ansökan står inte i proportion till en enkel upplysning från myndighetens sida. Proportionalitetsprincipen kan även skönjas i artikel 13.1 som stadgar att myndigheter på eget initiativ ska begära kompletterande uppgifter om detta är nödvändigt för att en ansökan från enskild ska vara fullständig. Det kan inte betraktas som proportionerligt att myndigheter inte vägleder den enskilde genom en sådan begäran då en underlåtelse riskerar att drabba denne negativt. Genom dessa artiklar kan direktivet till viss del sägas vara genomsyrat av en proportionalitetstanke från EU-lagstiftarens sida som även kan tänkas få en ”spill-over effekt” på svensk rätt. Med hänsyn till att proportionalitetsprincipen inte tydligtvis finns omnämnd i direktivet har det inte heller funnits något incitament för den svenska lagstiftaren att införa principen i den svenska förordningen eller på annat ställe. Ett sådant förvarande hade samtidigt varit överraskande med tanke på principens relativt oklara roll i svensk rätt där den företrädesvis finns representerad i form av rättspraxis.

Proportionalitetsprincipen påverkar även svensk rätt i sin betydelse som allmän rättsprincip då svenska myndigheter är skyldiga att beakta den vid tillämpningen av GMO-direktivet. Det kan konstateras att principen har påverkat svensk rätt i allmänhet i förhållandevis hög grad då EU-

rätten fått allt större utrymme på senare tid. De svenska rättstillämparna har enats om att proportionalitetsprincipen ska ges utrymme och beaktas i svensk rätt vilket tyder på att principen ändå besitter ett relativt starkt skydd.²⁷³ Det är dock ovisst vilken medvetenhet de svenska tjänstemännen har om principen vid deras handläggning av ärenden. Den svenska rätten har präglats av en positivistisk anda²⁷⁴ vilket torde medföra oklarheter kring principens ställning då den inte finns explicit återgiven i lagtext. I SOU 2010:29 föreslås ett införande av proportionalitetsprincipen i svensk förvaltningsrätt genom en explicit lydelse i en ny förvaltningslag. Ett starkt motiv till ett sådant införande är att Sveriges åtaganden enligt EU-rätten på ett klarare sätt markeras för domstolar, myndigheter och enskilda.²⁷⁵

7.5.3 Legalitetsprincipen i GMO-direktivet och svensk rätt

I direktivet finns ingen artikel som explicit aktualiserar legalitetsprincipen. Vad som emellertid kan ses i ljuset av principen är att EU-lagstiftaren genomgående i GMO-direktivet understryker att det är den ”behöriga myndigheten” inom varje medlemsstat som äger befogenhet att agera och besluta vid GMO-förfarandet. Detta kan tolkas som en markering av betydelsen av förvaltningens lagbundenhet. Medlemsstaterna ska enligt artikel 4.4 utse en eller flera behöriga myndigheter som ansvarar för att kraven i direktivet följs. En slutsats att dra utifrån detta är att myndigheter måste ha tilldelats rättslig kompetens för att kunna fatta bindande beslut. Hur denna kompetens tilldelas nationella myndigheter lämnas dock oreglerat i direktivet. Den påverkan på svensk förvaltningsrätt som eventuellt föreligger i och med artikel 4.4, läst tillsammans med legalitetsprincipen, kan sägas vara liten. I svensk rätt hade sannolikt inte obehöriga myndigheter och tjänstemän tillåtits att fatta beslut, som rör avsiktlig utsättning av GMO, utan behörighet. Det kan emellertid skönjas en problematik i och med legalitetsprincipens självklarhet, som i vissa fall torde kunna medföra en oaktsamhet bland myndigheter och tjänstemän som rör deras befogenheter. Föreliggandet av artikel 22 i direktivet som påminner om detta kan möjligen inverka positivt avseende de svenska tillsynsmyndigheternas medvetenhet om deras lagbundenhet.

Att det i övrigt saknas bestämmelser i GMO-direktivet som fastställer legalitetsprincipens betydelse i medlemsstaternas handläggningsprocesser kan ses som förväntat. Principen är av sådan konstitutionell och grundläggande karaktär som EU-lagstiftaren sällan torde behöva påminna om. Ett införande av bestämmelser om lagbundenhet i olika direktiv bedöms således sannolikt som omotiverade och överflödiga. Detta särskilt med hänsyn till att samtliga EU-medlemsstater kan inräknas som rättsstater i vilka legalitetsprincipen är en av de mest fundamentala och viktigaste

²⁷³ Se Abrahamsson, s. 767.

²⁷⁴ Se Bernitz 2010/11, s. 822.

²⁷⁵ Se SOU 2010:29, s. 181 f.

grundsatserna. Samtidigt torde legalitetsprincipens betydelse, som tvingande för nationella förvaltningars lagbundenhet, i vissa fall vara positivt att understryka av EU-lagstiftaren. Detta med hänsyn till principens självklarhet och oklarhet. Legalitetsprincipen skulle i och med detta kunna ges en starkare och tydligare betydelse för enskilda, men även för förvaltningen när den agerar och beslutar med ett stort skönsmässigt utrymme inom sina verksamhetsområden.

Den allmänna rättsprincipen om legalitet, så som den förstås i EU-rätten, får anses vara uppfylld i svensk rätt genom grundlagsbestämmelsen i 1 kapitel 1 § RF. Lydelsen i RF får menas vara konstitutiv och ska genomsyra hela den svenska offentliga förvaltningen. Kritik mot den svenska regleringen är, som berörts ovan, att principen kan uppfattas som alltför självklar från medborgarnas sida.

7.6 Den institutionella autonomin

I GMO-direktivet finns inga tydliga bestämmelser som reglerar medlemsstaternas institutionella autonomi. Medlemsstaterna medges alltså själva att bestämma hur ansvaret för ärendehandläggning av olika tillstånd om utsättning av GMO ska fungera nationellt. Det enda krav som uppställs finns i artikel 4.4 i direktivet. I artikeln föreskrivs att medlemsstaterna ska utse en eller flera myndigheter som ansvarar för att kraven i direktivet uppfylls. Vilka myndigheter som ska ha detta ansvar och hur fördelningen av detta ska se ut är upp till medlemsstaterna att fastställa. Ett exempel på en mer påtaglig begränsning av den institutionella autonomin hade varit om EU-lagstiftaren hade krävt ett införande av en specifik myndighet med ansvar för utredning av GMO-ärenden samtidigt som en ytterligare svarat för att fatta det slutliga beslutet. Det faktum att artikel 4.4 i direktivet förpliktar medlemsstaterna att inrätta ansvariga myndigheter bör inte betraktas som en påtaglig påverkan av den svenska institutionella autonomin. För att EU-rätten i form av GMO-direktivet ska få ett effektivt genomslag i svensk rätt måste den svenska lagstiftaren tillhandahålla lösningar som gör att syftet och de materiella bestämmelserna får en praktisk och effektiv verkan. Att man i Sverige befogar tillsynsmyndigheter ansvaret för tillstånd om utsättning av GMO får anses vara påkallat för att kunna tillgodose dessa krav.

I Sverige har man valt att fördela ansvaret för uppfyllandet av bestämmelsen i GMO-direktivet mellan flera olika tillsynsmyndigheter. I 13 kapitlet 17 § MB föreskrivs att ansökan om tillstånd ska ske hos den myndighet som regeringen föreskriver. Den konkreta uppdelningen av tillsynsansvar återfinns i 2 kapitlet 11-18 §§ miljötillsynsförordningen (2011:13). I paragraferna fastställs att tillsynsansvaret bland annat ska tillfalla myndigheterna Livsmedelsverket, Läkemedelsverket, Jordbruksverket och Kemikalieinspektionen. Dessa myndigheter ansvarar inte

endast för GMO utan har flera andra tillsynsområden. Ett inrättande av en ny myndighet har alltså inte ansetts nödvändigt för att uppfylla kravet i artikel 4.4 eller för att ge rättsakten en verkningsfull effekt. I svensk rätt tycks man följaktligen ha utnyttjat den institutionella autonomi relativt uttömmande. Den svenska institutionella autonomi framstår därmed som i stort sett opåverkad från EU-rätten i form av GMO-direktivet som har lämnat ett betydande utrymme för nationella institutionella särlösningar.

8. Slutsatser och avslutande diskussion

I detta avslutande kapitlet avses att dra vissa slutsatser om GMO-direktivets mer övergripande påverkan på svensk rätt. Dessa slutsatser leder även till ett resonemang om ett eventuellt behov av en allmän kodifierad europeisk förvaltningslag.

8.1 GMO-direktivets samlade påverkan på svensk rätt

I uppsatsen har GMO-direktivets påverkan på svensk rätt analyserats utifrån den tämligen omfattande principen om god förvaltning bestående av de processuella delprinciperna omsorgsprincipen, rätten att bli hörd och motiveringsskyldigheten och de materiella delprinciperna likabehandlingsprincipen, proportionalitetsprincipen och legalitetsprincipen. GMO-direktivet kan konstateras ha medfört en påverkan den svenska processuella autonomi, främst i form av olika förfaranderegler som kan kopplas till de proceduriella delprinciperna. Beträffande de materiella delprinciperna i direktivet har dessa inte haft en lika tydlig påverkan på svensk rätt. Proportionalitetsprincipen, vilken genomsyrar flera olika processuella regler i direktivet, kan dock indirekt ha påverkat den svenska förvaltningsrätten. Denna påverkan kan emellertid sägas vara oskarp samtidigt som den får anses vara värd att begrunda. Syftet med uppsatsen har även varit att utreda direktivets påverkan av den institutionella autonomi, vilken i analysavsnittet påvisades vara liten.

Gällande GMO-direktivets påverkan på den svenska processuella autonomi kan alltså konstateras en relativt tydlig sådan. Vid implementeringen av direktivet har den svenska lagstiftaren uppenbarligen valt att införa en mängd nya rättsregler av processuell karaktär för att tillgodose direktivets krav. Bland annat har lagstiftaren valt att referera direkt till bestämmelser i direktivet som reglerar vilka hänsyn tillsynsmyndigheter måste ta vid sin ärendeutredning för att bevilja tillstånd. I andra fall har den svenska lagstiftaren infört bestämmelser i GMO-förordningen som i stort sett är en direkt översättning av olika artiklar i direktivet.

Det finns flera bestämmelser i direktivet som den svenska lagstiftaren valt att införa i förordningen som, enligt egen mening, redan kan anses vara uppfyllda av befintliga bestämmelser. Exempel på detta är motiveringsskyldigheten i artikel 15.2 i direktivet som kan anses vara uppfylld av 20 § FL. Den svenska lagstiftningstekniken tycks ibland ha varit präglad av en restriktiv hållning då lagstiftaren valt att instifta nya bestämmelser i GMO-förordningen, trots eventuella redan uppfyllande processuella regler i FL. Sannolikt kan ett skäl till detta vara att lagstiftaren ansett att en mer enhetlig lagstiftning i form av GMO-förordningen är mer fördelaktig ur ett rättssäkerhetsperspektiv. Samtidigt har den valt att stringent följa en mer säker strategi vid

genomförande av EU-rätt.²⁷⁶ En oenhetlig lagstiftning med relevanta förfaranderegler i olika rättskällor kan vara missledande för både myndigheter och enskilda. I de fall som den svenska lagstiftaren har valt att införa nya processuella regler genom GMO-förordningen, trots att artikeln redan motsvaras av en bestämmelse i FL, kan den faktiska påverkan av den processuella autonomin anses vara mycket begränsad. Den nya bestämmelsen fungerar i den omständigheten snarare som ett förtydligande för myndigheter och den enskilde än som en särskilt betydelsefull rättsregel med en stark påverkan på svensk rätt.

En anledning till varför GMO-direktivet har betingat en så relativt stark påverkan på den svenska processuella autonomi kan delvis förklaras med att rättsakten klassificeras som ett fullharmoniseringsdirektiv som ställer strikta krav om hur direktivet ska ges en effektiv verkan. Det handlar inte endast om att direktivets materiella regler ska ges effekt utan även om att de proceduriella reglerna måste följas. Ett bra exempel på detta är hur omsorgsprincipen görs gällande. EU-lagstiftaren har i direktivet inte betonat att myndigheten ska väga in den enskildes intressen i beslutsprocessen i enlighet med EU-domstolens praxis, utan har snarare fokuserat på vilka omständigheter som måste beaktas för att ge direktivet full effekt. Samma sak är gällande för de preciseringar av underlag för vad en ansökan om tillstånd ska innehålla. Om alla medlemsstater har godkänt tillstånd för avsiktlig utsättning enligt samma premisser och utredningsprocedurer innebär detta att den gemensamma marknaden upprätthålls. Direktivet kan sägas avlägsna nationella regelhinder som underlättar en uniform tillståndsgivning inom EU av avsiktlig utsättning av GMO i miljön. Samtliga GMO-produkter ska kunna saluföras inom hela samarbetet så länge verksamhetsutövarens tillstånd är godkänt enligt de krav som överstatligt och gemensamt har framarbetats i EU.

Vad gäller medlemsstaternas institutionella och processuella autonomi är det tydligtvis problematiskt för EU-lagstiftaren att strikt upprätthålla eller beakta denna, något som GMO-direktivet är ett bra exempel på. GMO-direktivets syfte och bestämmelser fordrar att en viss typ av förfaranderegler är föreliggande för att direktivet ska tillämpas på samma sätt inom unionen och få verkningfull effekt i medlemsstaterna. Av den anledningen kan begränsningen av den institutionella och processuella autonomi ses som mer godtagbar. Sådana särskilda förfaranderegler torde emellertid kunna uppfattas som positivt av nationella lagstiftare som får klara anvisningar om hur direktivet ska få en effektiv verkan nationellt. Om den nationella lagstiftaren implementerar fullharmoniseringsdirektivet i sin kompletta lydelse är risken för en kränkning av EU-rätten minimal samtidigt som det inte fordras större resurser för genomförandet. Gällande direktiv, som i mindre

²⁷⁶ Se Mattsson, s. 420.

utsträckning är beroende av institutionella och processuella regler för att få en effektiv verkan, kan inskränkningen av medlemsstaternas institutionella och processuella autonomier ifrågasättas med mer eftertryck. I dessa fall bör EU-lagstiftaren vara mer försiktig med införandet av sådana regler i sekundärrätt sett ur såväl ett kompetensperspektiv som ett politiskt perspektiv. De institutionella och processuella reglerna ska kunna kopplas till en målsättning om att fullgöra rättsaktens verkan och på så sätt påvisa att det inte är fråga om en indirekt harmonisering av medlemsstaternas förvaltningsrätter. En oskarp koppling kan även medföra politiska diskussioner som sannolikt kan komma att utmynna i ett ifrågasättande av EU:s legitimitet.

Samtidigt som direktivet har haft en tydlig påverkan på den svenska processuella autonomi har direktivet lämnat utrymme för nationella särlösningar på flera håll. Exempelvis kan detta uttydas gällande principen om rätten att bli hörd genom vilken direktivet endast reglerar vissa särskilda delar där en rätt för den enskilde att bli hörd betonas. Vad gäller det mer huvudsakliga tillståndsförfarandet har detta lämnats öppet för medlemsstaterna att reglera nationellt. GMO-direktivet kan här konstateras innehålla en sporadisk proceduriell reglering där det i vissa fall föreligger en påtaglig begränsning av medlemsstaternas processuella autonomi och i flera andra fall lämnar den helt orörd. Det kan rimligtvis uttolkas en viss respekt och medvetenhet från EU-lagstiftarens sida angående den institutionella och processuella autonomi som endast begränsats i de delar som ansetts nödvändiga. Detta framhåller även betydelsen av direktivet som ett medel för att förverkliga den gemensamma marknaden och upprätthålla ett högt miljöskydd. Att direktivet indirekt påverkar medlemsstaternas förvaltningsrätter bör således tolkas som en oavsiktlig men ofrånkomlig konsekvens.

GMO-direktivet innefattar mer tydligt endast en artikel som aktualiserar någon av de materiella delprinciperna om god förvaltning. Denna artikel kan ses som ett klargörande om att tillstånd som har meddelats på ett korrekt sätt i enlighet med direktivets krav ska vara gällande inom samtliga medlemsländer. Konsekvensen av detta resulterar i en typ av likabehandlingsprincip som den förstås inom EU-rätten – alla unionsmedborgare ska behandlas lika av alla stater inom samarbetet när de erhållit ett tillstånd i enlighet med gällande unionsrätt. Denna likabehandlingsprincip har en viss påverkan på svensk rätt då det sker en precisering av att Sverige måste tillåta även andra medlemsstaters medborgare att släppa ut GMO inom svenska gränser, ett föreliggande som utan bestämmelsen sannolikt inte hade varit en självklarhet. Likabehandlingsprincipen görs emellertid inte gällande i form av ett diskrimineringsförbud, förutom på grund av nationalitet, där förvaltningen tvingas att bortse från individuella egenskaper i dess besluts-

fattande. GMO-direktivet innehåller alltså en bestämmelse som aktualiserar hur likabehandling ska förstås inom EU:s gränser och som har ett mer marknadsmässigt syfte.

Vad gäller proportionalitetsprincipen och legalitetsprincipen aktualiseras alltså dessa inte i GMO-direktivet på ett lika tydligt sätt som likabehandlingsprincipen. Ett starkt skäl till avsaknaden av en bestämmelse i direktivet som exempelvis explicit uttrycker förvaltningens lagbundenhet kan sannolikt hänföras till dess möjligen självklara och fundamentala betydelse. Denna uppfattning kan dock vara grund för viss betänksamhet.²⁷⁷ Den främsta, och mest sannolika, anledningen till detta är att EU-lagstiftaren inte ansett det nödvändigt att införa bestämmelser med anknytning till de materiella delprinciperna för att GMO-direktivet ska få en verkningsfull effekt. Som diskuteras i analysen kan det dock tänkas att EU-lagstiftaren ändå har beaktat proportionalitetsprincipen som bakomliggande utgångspunkt vid instiftandet av olika processuella regler i direktivet. Det som talar för en sådan slutsats är att principen kan sägas genomsyra hela unionsrätten där företrädesvis EU-domstolen har betonat dess signifikans vid allt beslutsfattande. Vad gäller proportionalitetsprincipens ställning i svensk förvaltningsrätt kan denna sägas vara oklar till skillnad mot inom EU-rätten. I SOU 2010:29 har detta uppmärksammats och utredningen har givit förslag om att ge proportionalitetsprincipen en tydlig plats i en eventuellt ny förvaltningslag tillsammans med legalitetsprincipen.²⁷⁸ Ett sådant tydliggörande torde även medföra att det svenska synsättet på principerna blir mer förenligt med det EU-rättsliga, det vill säga att de i högre grad fungerar som rättigheter för enskilda snarare än som standarder för förvaltningen.

I uppsatsen har vidare konstaterats att uppfattningen om de processuella delprinciperna i EU-rätten och den svenska rätten skiljer sig åt. Inom unionsrätten ses god förvaltning som en individuellt utkrävbar rättighet medan den i svensk rätt uppfattas som en standard för myndigheter. Denna differentierade syn på god förvaltning kan eventuellt få konsekvensen att processuella regler med anknytning till god förvaltning får en annan innebörd i svensk rätt och således påbjuder en oförenlighet med unionsrätten. Ett sådant förevarande är problematiskt då Sverige är skyldigt att tolka och tillämpa EU-rätten på särskilda rättsområden. Således går det inte förutsättningslöst att nyttja nationella regler som rör god förvaltning utan att riskera en kränkning av unionsrätten. Detta kan även få konsekvenser för den svenska tillämpningen av det aktuella GMO-direktivet. Vidare har det i analysavsnittet fastslagits att den svenska lagstiftaren i vissa fall ansett att redan befintliga bestämmelser i svensk rätt motsvarar direktivets och att ett införande av nya regler inte varit nödvändigt. När man i svensk nationell rätt på så sätt förlitar sig på befintlig förvaltningsprocessuell reglering, vars betydelse i själva verket skiljer sig från den

²⁷⁷ Se avsnitt 7.5.3.

²⁷⁸ Se SOU 2010:29, s. 185.

unionsrättsliga föreligger en potentiell oförenlighet mellan rättsordningarna.²⁷⁹ En sådan oförenlighet kan dock vara svår att fastställa varför problemet ofta kan förmodas negligeras.

GMO-direktivets påverkan på den svenska institutionella autonomi har konstaterats vara mycket liten. De tillsynsmyndigheter som tilldelats ansvar för tillståndsgivning och tillsyn över avsiktlig utsättning av GMO i Sverige är inte specifikt inrättade i detta syfte utan har även andra ansvarsområden. Direktivet har således inte påbjudit att den svenska lagstiftaren varit tvungen att inrätta nya myndigheter just på grund av GMO-direktivet. Den inskränkning som möjligen kan konstateras beträffande den institutionella autonomi kan i likhet med de processuella reglerna i direktivet ses i ljuset av EU-rättens krav om en effektiv verkan. Om medlemsstaterna inte inrättar eller utser en eller flera ansvariga myndigheter på området kan direktivet omöjligen få en verkningsfull effekt.

Den svenska rätten påverkas inte lika explicit av påbud som den allmänna rättsprincipen om god förvaltning gör gällande då dessa nödvändigtvis inte måste implementeras i svensk rätt på samma sätt som regler med anknytning till god förvaltning i direktiv. Det kan ändå konstateras en påverkan på svensk rätt i form av de allmänna rättsprinciperna om god förvaltning där GMO-direktivet inte direkt reglerar. Rättsprinciperna fungerar som en minimireglering som Sverige åtminstone måste följa men som samtidigt lämnar ett relativt stort utrymme för svenska särlösningar. Utrymmet kan till stor del anses vara uppfyllt av de processuella bestämmelserna som finns i FL²⁸⁰ samt några grundläggande bestämmelser i RF.

8.2 Mot en europeisering av medlemsstaternas förvaltningsrätt

Unionsrätten tar alltmer utrymme i anspråk i medlemsstaternas rättsordningar och kommer sannolikt att genomsyra dessa i allt högre utsträckning i framtiden. Olika förvaltningsrättsliga regler görs gällande i medlemsstaterna genom EU-rätten i form av både sekundärrätt och allmänna rättsprinciper. Bestämmelser med anknytning till god förvaltning tar plats i medlemsstaternas rättsordningar genom direktiv och påverkar således dessa ovillkorligen. Detta är också något som har kunnat påvisas i den här magisteruppsatsen där GMO-direktivet har inneburit en relativt tydlig påverkan på svensk rätt då det har medfört ett helt nytt förfarande som också har påkallat olika processuella regler för att bli verkningsfullt. Flera av dessa regler har även konstaterats ha en koppling till principen om god förvaltning. En logisk slutsats att dra utifrån denna tydliga inverkan är att det sannolikt sker en liknande påverkan genom övrig sekundärrätt och i andra medlemsstater. Vad som även har betonats i uppsatsen är att så länge reglerna är befogade

²⁷⁹ Jmf. Reichel 2007 (ERT), s. 774.

²⁸⁰ Se Reichel 2006, s. 544.

med hänsyn till direktivets syfte om att ge de materiella bestämmelserna full effekt finns det inget som hindrar EU-lagstiftaren från att införa reglerna. Sekundärrätten handlar i grunden om att förverkliga de grundläggande fördragen och den gemensamma inre marknaden. Det faktum att vissa förvaltningsproceduriella regler begränsar Sveriges, och andra medlemsstaters, processuella autonomier är en konsekvens som med en rättslig grund inte kan kritiseras.²⁸¹

Detta förevarande har sannolikt en stark betydelse för den europeiseringsprocess som försiggår och som rör EU-medlemsstaternas rättsordningar i allmänhet. Rimligtvis sker en succesiv anpassning av medlemsländers rättsordningar i linje med de förvaltningsprocessuella krav som EU-rätten ställer. Utöver detta kan även skönjas en utveckling mot en europeisering av staternas förvaltningsorganisationer i allmänhet.²⁸² Denna europeisering torde kunna ses som en logisk och rationell utveckling då det inte finns något egenvärde i att bibehålla nationella förvaltningsrättsliga traditioner med hänsyn till att medlemsstaterna förbundet sig att respektera samt ge EU-rätten effekt. Ett motarbetande torde endast få negativa konsekvenser för den nationella tillämpningen av unionsrätten och således drabba den egna staten. En koppling till SOU 2010:29 kan i sammanhanget vara intressant att göra. Ett syfte med utredningen var att utreda hur en ny svensk förvaltningslag skulle kunna utformas för att på ett bättre sätt tillgodose EU-rätten.²⁸³ I Sverige tycks det finnas en medvetenhet om det föreliggande rättsläget där man utifrån detta ha valt en konstruktiv strategi som innebär en bättre anpassning. Detta kan även tolkas som ett tydligt exempel på en indirekt men stark påverkan på svensk förvaltningsrätt från EU.

8.3 Behovet av en kodifierad europeisk förvaltningslag

I uppsatsen har det bland annat redogjorts för att olika förvaltningsprocessuella regler finns utspridda i flertalet olika rättskällor inom EU-rätten, vilka medlemsstaternas myndigheter måste beakta autonomt vid tillämpningen av olika EU-rättsakter. Det handlar i sammanhanget om de allmänna förvaltningsrättsliga principerna som återfinns i EU-domstolens praxis och i kodifierad form i primärrätten och sekundärrätten.²⁸⁴ Medlemsstaterna måste själva organisera sina förvaltningar så att unionsrätten ges full effekt nationellt.²⁸⁵ Eventuella svårigheter torde dock föreligga för medlemsstaterna med att ge denna fragmentiserade reglering en sådan effektiv verkan. I syfte att underlätta för medlemsländernas tolkning och tillämpning av EU-rätten har diskussioner förts angående ett införande av en samlad europeisk förvaltningslag. I den rapport från Statskontoret

²⁸¹ Jmf. Reichel 2007 (JT), s. 106.

²⁸² Se Reichel 2006, s. 164 samt Reichel 2007 (JT), s. 103.

²⁸³ SOU 2010:29, s. 21.

²⁸⁴ Jmf. Reichel 2007 (ERT), s. 775.

²⁸⁵ Se Reichel 2006, s. 165.

som referats till tidigare i uppsatsen²⁸⁶ har konstaterats att det föreligger en gemensam kärna avseende vissa grundläggande förvaltningsrättsliga principer. Vidare påvisades även vissa olikheter mellan medlemsstaterna gällande den materiella innebörden och tillämpningen av principerna.²⁸⁷ Syftet med rapporten som tilldelades Statskontoret av den svenska regeringen, var till stor del för att få fram ett rättsligt fundament för att kunna förbättra den föreliggande lagstiftningen om god förvaltning i EU, som man ansåg var fragmentiserad och svåröverskådlig.²⁸⁸ Gällande en kodifierad europeisk förvaltningslag har även den europeiska ombudsmannen ställt sig positiv till en sådan. Ombudsmannen menar att en enhetlig rättsakt skulle kunna bygga på den kodex om god förvaltningssed som denne framarbetat och som redan innehåller fundamentala bestämmelser som beaktar EU-domstolens praxis. Kodexen kan samtidigt ses innehålla flera bestämmelser som påbjuder ett starkare och mer långtgående skydd för den enskilde än EU-domstolens praxis. Ett införande av kodexen skulle i och med detta kunna föra utvecklingen av god förvaltning framåt och inte endast innebära ett fastställande av befintliga EU-rättsliga regler.²⁸⁹

Det föreligger inte något juridiskt hinder mot ett införande av en allmän europeisk förvaltningslag som skulle vara bindande för institutionerna och medlemsstaterna när dessa tillämpar EU-rätten. En rättslig grund för detta uppdagades mer tydligt i och med Lissabonfördragets ikraftträdande i artikel 298 FEUF som föreskriver ”När unionens institutioner, organ och byråer fullgör sina uppgifter ska de stödja sig på en öppen, effektiv och oberoende europeisk förvaltning.”. De lagstiftande institutionerna i EU ska kunna anta rättsakter enligt det ordinarie lagstiftningsförfarandet för att fullgöra denna avsikt. Samtidigt skulle det sannolikt vara svårt för EU-lagstiftaren att faktiskt lägga fram ett förslag som accepteras av alla medlemsstater då det föreligger vissa skillnader i uppfattningen om god förvaltning mellan dessa. Under framarbetandet av GMO-direktivet krävdes exempelvis att förlikningskommittén medlade mellan institutionerna då det förelåg många olika uppfattningar om rättsaktens tilltänkta innehåll. Då samtliga medlemsstater har sina nationella etablerade förvaltningstraditioner skulle en enighet kring en samlad europeisk förvaltningslagstiftning sannolikt vara besvärlig att nå, detta med tanke på de svårigheter som redan förelåg vid ett på förhand förhållandevis okontroversiellt direktiv som GMO-direktivet. En europeisk förvaltningslagstiftning som bygger på sannolika kompromisslösningar mellan medlems-

²⁸⁶ Se avsnitt 3.1.

²⁸⁷ Se Statskontoret 2005:4 *Rules and Principles of Good Administration in the Member States of The European Union*, s. 71.

²⁸⁸ Se Statskontoret 2005:4 *Rules and Principles of Good Administration in the Member States of The European Union*, s. 9.

²⁸⁹ Se Hettne, s. 243 ff.

stater skulle även riskera att få en oordnad utformning och metodik²⁹⁰ som leder till en rättsosäkerhet för berörda.

Uppfattningen om en svåröverskådlig och fragmentiserad unionsrättslig förvaltningslagstiftning som uppdagats i Statskontorets rapport delas även av olika forskare. Jane Reichel påpekar detta i samband med att hon resonerar kring bakomliggande orsaker. Hon menar bland annat att den spridda regleringen kan förklaras av det ursprungliga syftet med det europeiska samarbetet där tanken har varit att upprätta en inre marknad med fri rörlighet snarare än att harmonisera medlemsstaternas förvaltningsrättsordningar. EU-lagstiftaren har i det syftet infört förvaltningsrättsliga bestämmelser endast på ställen där detta ansetts nödvändigt för att underbygga den grundläggande tanken med samarbetet. Det har således inte förelegat någon genomtänkt strategi beträffande en förvaltningsrättslig reglering från begynnelsen.²⁹¹ Reichel menar att det finns ett behov av en kodifierad förvaltningslagstiftning för unionen, både för att underlätta för EU-institutionerna och för medlemsstaterna i dess implementeringsarbete. Om EU-lagstiftaren inte kan åstadkomma en mer enhetlig förvaltningslagstiftning blir det upp till EU-domstolen att tolka och fylla ut de juridiska luckor som förekommer. EU-domstolen skulle vid sin tolkning av sekundärrätten sannolikt också betona principen om god förvaltning som den individuellt utkrävbara garanti som den förstås i EU-rätten,²⁹² ett föreliggande som möjligtvis inte är förenligt med den innebörd som många medlemsstater är beredda att tillskriva den. Sett till den ursprungliga tanken med EU skulle möjligtvis ett instiftande av en gemensamt framarbetad förvaltningslag rationellt vara att föredra samtidigt som det skulle vara svårt att nå en enighet om dess utformning.

Jörgen Hettne framför en snarlik uppfattning om den europeiska förvaltningsregleringen. Han menar dessutom att principen om medlemsstaternas processuella autonomi urholkas i takt med att nya bestämmelser införs i direktiv och fastställs i EU-domstolens praxis. Hettne anser att det inte är anmärkningsvärt att EU:s förvaltningsrätt haft den nämnda utvecklingen men att det i nuläget kan vara erforderligt med en kodifierad förvaltningslagstiftning som är bindande för EU:s institutioner och medlemsstaterna vid deras tillämpning av unionsrätten. En sådan enhetlig lagstiftning, som i stort sett skulle bygga på EU-domstolens praxis, skulle reda ut det nuvarande oklara rättsläget samt säkerställa en mer likformig tillämpning bland medlemsstaterna. Hettne menar även att det skulle kunna medföra en förstärkning av enskildas rättigheter inför de offentliga förvaltningarna i medlemsländer i allmänhet, inräknat Sverige.²⁹³

²⁹⁰ Se Hettne, s. 245.

²⁹¹ Se Reichel 2007 (ERT), s. 775.

²⁹² Ibid.

²⁹³ Se Hettne, s. 246.

Det som Reichel och Hettne alltså tycks vara överens om är att den utveckling som sker just nu, där förvaltningsrättsliga och processuella regler införs genom sekundärrätt och rättsprinciper, innebär stora nackdelar sett ur ett rättssystematiskt perspektiv. Den sporadiska harmoniseringen innebär sannolikt ett ogynnsamt inslag i medlemsstaternas förvaltningsrättsliga autonoma regleringar och den processuella autonomi blir på grund av detta alltmer innehållslös.²⁹⁴

I uppsatsen har påvisats att den svenska processuella autonomi har begränsats av GMO-direktivet. Det undersökta direktivet får anses vara ett tämligen typiskt EU-direktiv med ett särskilt syfte om att harmonisera medlemsstaterna på GMO-området. Det bakomliggande syftet kan tydligtvis hänföras till ett marknadsmässigt och miljömässigt ändamål snarare än en vilja att harmonisera medlemsstaternas förvaltningsrättsliga regleringar. En rimlig slutsats utifrån detta är att det sannolikt sker begränsningar av den processuella autonomi i en mängd andra direktiv som även dessa på olika områden syftar till att förverkliga primärrätten. Detta får också anses styrka slutsatserna om att förvaltningsrättsliga bestämmelser får ett sporadiskt genomslag i medlemsstaterna. Jag menar att en kodifierad europeisk förvaltningslag skulle vara gynnsam för rättssäkerheten inom unionen. Den nuvarande spridda regleringen innebär ofrånkomligen att det finns risk för en varierande tolkning av den EU-rättsliga förvaltningsrätten, såväl av EU:s institutioner som av medlemsstaternas myndigheter. Ett föreliggande där det föreligger en oenhetlig tolkning och tillämpning av förvaltningsrättsliga EU-bestämmelser kan i sig ses som en kränkning av exempelvis likabehandlingsprincipen. En kodifierad förvaltningslag underlättar för en mer homogen tolkning av samtliga offentliga organ som berörs av EU-rätten och skulle sannolikt vara positivt för skyddet av enskilda i dess kontakt med förvaltningen. Sannolikt skulle en kodifiering även vara positiv ur ett effektivitetsperspektiv då en enhetlig lagstiftning torde vara enklare för tillämparen att tillgodogöra sig. Det tycks följaktligen finnas flera argument som talar för en kodifierad europeisk förvaltningslag och det kan rimligen uppfattas som överraskande att det inte tagits något initiativ från EU-lagstiftarens sida. En förklaring till detta skulle dock kunna vara att det föreligger en potentiell politisk ovilja eller osäkerhet, där medlemsstaters opinioner tycks pendla beträffande EU som institution överhuvudtaget. Det sannolika faktum att en kodifierad europeisk förvaltningslag kommer att få konsekvenser även för medlemsstaternas nationella förvaltningsrätter, vilka kommer att formas i ljuset av en unionsrättslig uppfattning om god förvaltning, kan troligtvis bidra till en större skepsis och försiktighet bland ländernas politiska representanter. Samtidigt tycks en sådan utveckling alltså redan vara förevarande i och med olika förvaltningsrättsliga regler i sekundärrätt som sannolikt påverkar medlemsstaternas rättsordningar i riktning mot en EU-inspirerad förvaltningsrättslig reglering. Skillnaden är möjligtvis att en

²⁹⁴ Se Hettne, s. 276.

successiv och abstrakt anpassning inte betraktas som en lika uppenbar förändring, i relation till vad en kodifierad rättsakt antas betinga.

Genom åren har EU-domstolen stått för ett utvecklande av principen om god förvaltning som till stor del grundats på medlemsstaternas befintliga rättsordningar. Principen om god förvaltning har eventuellt tack vare EU-domstolens möjlighet att ständigt utveckla den utmynnat i ett relativt starkt skydd för den enskilde samtidigt som domstolen kan ha bidragit till en bättre effektivitet för den offentliga förvaltningen. Förhoppningsvis avstannar inte utvecklingen av god förvaltning på grund av en eventuell kodifiering. Förvaltningsrätten är ett fundamentalt rättsområde som ständigt tycks vara i behov av utveckling och anpassning till nya samhällliga situationer. Oavsett en kodifiering eller inte är det tydligt att den svenska förvaltningsrätten fortsatt kommer att påverkas av EU-rätten genom sekundärrätt, på ett liknande sätt som GMO-direktivet har påvisat i den här magisteruppsatsen.

Käll- och litteraturförteckning

Litteratur

- Allgårdh, Olof och Norberg, Sven. *EU och EG-rätten*. (2004) Norstedts Juridik AB.
- Bernitz och Heuman m.fl. *Finna rätt – Juristens källmaterial och arbetsmetoder*. (2010) Norstedts Juridik AB.
- Bernitz, Ulf och Kjellgren, Anders. *Europarättens grunder*, (2010) Norstedts Juridik AB.
- Bernitz, Ulf och Nergelius, Joakim (red). *General Principles of European Community Law*. (2000) Kluwer Law International.
- Bogdan, Michael. *Komparativ rättskunskap*. (2003) Norstedts Juridik AB.
- Galetta, Diana-Urania. *Procedural Autonomy of EU Member States: Paradise Lost?*. (2010) Springer.
- Grossot, Xavier. *General Principles of Community Law*. (2006) Europa Law Publishing.
- Hellners, Tryggve och Malmqvist, Bo. *Förvaltningslagen med kommentarer*. (2010) Norstedts Juridik.
- Hettne, Jörgen. *Rättsprinciper som styrmedel*. (2008) Norstedts Juridik.
- Hettne, Jörgen och Eriksson, Ida Otken Eriksson (red). *EU-rättslig metod – Teori och genomslag i svensk rättstillämpning*. (2005) Norstedts Juridik.
- Jans, de Lange och Prechal m.fl., *Europeanisation of Public Law*, (2007) Europa Law publishing.
- Joerges, Christian och Dehousse, Renaud (red). *Good governance in Europe's Integrated Market*. (2002) Oxford University Press.
- Johansson, Anders. *BIOPOLITICS AND REFLEXIVITY - A Study of GMO Policymaking in the European Union*. (2009) Linköping University.
- Kaczorowska, Alina. *European Union Law*. (2008) Routledge-Cavendish.
- Lehrberg, Bert. *Praktisk juridisk metod*. (2010) Institutet för Bank- och Affärsjuridik AB.
- Lenaerts, Koen och Arts, Dirk m.fl. *Procedural Law of the European Union*. (2006) Sweet & Maxwell.
- Marcusson, Lena (red). *Offentlighetsliga principer*. (2005) Iustus Förlag.
- Marcusson, Lena (red). *God förvaltning: ideal och praktik*. (2006) Iustus Förlag.
- Nehl, Hanns Peter. *Principles of Administrative Procedure in EC Law*. (1999) Hart Publishing.
- Nilsson, Mattias och Lundberg, Jenny. *Europarätten – en introduktion till EU-rätten och Europakonventionen*. (2010) Jure Förlag AB.
- Peczenik, Aleksander. *Juridisk argumentation – en lärobok i allmän rättslära*. (1990) Norstedts Juridik AB.
- Reichel, Jane. *God förvaltning i EU och i Sverige*. (2006) Jure Förlag AB.
- Strömberg, Håkan och Lundell, Bengt. *Allmän förvaltningsrätt*. (2011) Liber.

Tridimas, Takis. *The General Principles of EU Law*. (2006) Oxford University Press.

Warnling-Nerep, Wiweka. *En introduktion till förvaltningsrätten*. (2008) Norstedts Juridik AB.

Wennergren, Bertil. *Offentlig förvaltning i arbete*. (2004) Norstedts Juridik AB.

Zweigert, Konrad och Kötz, Hein. *Introduction to Comparative Law*. (1987) Oxford University Press.

Artiklar

Abrahamsson, Olle. *Proportionalitetskrav i lagstiftningen*. JT, nummer 4 2008/09.

Bergström, Maria. *Det nationella genomförandetrymmet – Reella valmöjligheter under påföljdsansvar eller rutinmässig sanktionering av redan fattade beslut*. ERT nummer 4 2008.

Bratberg, Sara och Gardner Cecilia. *Hur påverkas den svenska lagstiftningsproceduren av Lissabonfördraget vid genomförande av EU-direktiv i svensk rätt*. ERT nummer 4 2011.

Reichel, Jane. *EU:s påverkan på medlemsstaternas förvaltningsprocess*. ERT nummer 4 2007.

Reichel, Jane. *Svenska myndigheter som EU-myndigheter*. JT, Jubileumshäfte 2007.

Bernitz, Ulf. *Europarättens genomslag i svensk rätt – var står vi idag?*. JT, nummer 3 2009/10.

Bernitz, Ulf. *Rättighetskyddets genomslag i svensk rätt – konventionsrättsligt och unionsrättsligt*. JT, nummer 4 2010/11.

Dickson, Julie. *Directives in EU Legal Systems: Whose Norms Are They Anyway?*. European Law Journal, Vol. 17, No. 2, March 2011, pp. 190–212.

Henkow, Oscar. *Genomförande av direktiv i EU*. ERT nummer 3 2010.

Mattson, Dag. *Implementering av europarätten i Sverige – några reflektioner om utvecklingen*. ERT nummer 3 2009.

Södersten, Anna. *Kort om Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna*. Sieps 2008.

Zetterquist, Ola. *Rättens rike och EG-rätten – Envælde eller dubbelmonarki*. ERT TIO ÅR (2008).

EU

EU-rättsakter

Den europeiska kodexen för god förvaltningssed.

Europaparlamentets och rådets direktiv 2001/18/EG av den 12 mars 2001 om avsiktlig utsättning av genetiskt modifierade organismer i miljön och om upphävande av rådets direktiv 90/220/EEG.

Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna.

Fördraget om europeiska unionen.

Fördraget om Europeiska unionens funktionssätt.

Rådets direktiv 90/220/EEG av den 23 april 1990 om avsiktlig utsättning av genetiskt modifierade organismer i miljön.

Förberedande rättsakter

Andrabehandlingsrekommendation från Utskottet för miljö, folkhälsa och konsumentfrågor (A5-0083/2000).

Betänkande om förlikningskommitténs gemensamma utkast till Europaparlamentets och rådets direktiv om avsiktlig utsättning av genetiskt modifierade organismer i miljön och om upphävande av rådets direktiv 90/220/EEG (C5-0685/2000 – 1998/0072(COD)).

Europaparlamentets lagstiftningsresolution om rådets gemensamma ståndpunkt inför antagandet av Europaparlamentets och rådets direktiv om avsiktlig utsättning av genetiskt modifierade organismer i miljön och om upphävande av rådets direktiv 90/220/EEG (11216/1/1999 - C5-0012/2000 - 1998/0072(COD)).

Förslag till Europaparlamentets och rådets direktiv om ändring av Direktiv 90/220/EEG om avsiktlig utsättning av genetiskt modifierade organismer i miljön (Framlagt av Kommissionen), KOM (98) 85 slutlig, s. 6.

Förslag till Europaparlamentets och rådets direktiv om ändring av direktiv 90/220/EEG om avsiktlig utsättning av genetiskt modifierade organismer i miljön (KOM(98)0085 - C4-0129/98 - 98/0072(COD)).

Gemensam ståndpunkt (EG) nr 12/2000 av den 9 december 1999, antagen av rådet i enlighet med det i artikel 251 i Fördraget om upprättandet av Europeiska gemenskapen angivna förfarandet, inför antagandet av Europaparlamentets och rådets direktiv om avsiktlig utsättning av genetiskt modifierade organismer i miljön och om upphävande av rådets direktiv 90/220/EEG (2000/C 64/01).

Kommissionens meddelande - Strategi för Europeiska unionens konkreta tillämpning av stadgan om de grundläggande rättigheterna, KOM(2010) 573 slutlig.

Yttrande från Ekonomiska och sociala kommittén om "Förslag till Europaparlamentets och rådets direktiv om ändring av direktiv 90/220/EEG om avsiktlig utsättning av genetiskt modifierade organismer i miljön" Europeiska gemenskapernas officiella tidning nr C 407, 28/12/1998 s. 0001 – 0006.

Rättsfall

Mål C-49/88 **Al-Jubail** m.fl. mot rådet REG 1991.

Mål C- 46/93 och C-48/93 **Brasserie du Pêcheur** mot Tyskland och **The Queen** mot Secretary of State for Transport, ex parte: **Factortame Ltd** m.fl. REG 1996.

Mål 45/76 **Comet** mot Productschap voor Siergewassen REG 1976.

Mål 294/81 **Control Data Belgium** mot kommissionen REG 1983.

Mål 6/64 **Costa mot E.N.E.L** REG 1964.

Mål C-17/99 **Frankrike mot kommissionen** REG 2001.

Mål 85/76 **Hoffmann-La Roche** mot kommissionen REG 1979.

Mål 96/82 **IAZ** m.fl. mot kommissionen REG 1983.

Mål 11/70 **Internationale Handelsgesellschaft** mot Einfuhr- und Vorratsselle für Getreide und Futtermittel REG 1970.

Mål C-455/00 **Kommissionen mot Italien** REG 2002.

Mål T-44/00 **Mannesmannröhren-Werke** AG mot kommissionen REG 2004.

Mål C-141/02 P kommissionen mot **max.mobil** REG 2005.

Mål C-248/99 P Frankrike mot **Monsanto Company** och kommissionen REG 2002.

Mål T-231/97 **New Europe Consulting** mot kommissionen REG 1999.

Mål C-16/90 **Nölle** mot Hauptzollamt Bremen-Freihafen REG 1991.

Mål C-204/00 **P Aalborg Portland** m.fl. mot kommissionen REG 2004.

Mål C-170/02 **P Schüsselerlag J.S. Moser** mot kommissionen REG 2003.

Mål C-48/96 **P Windpark Groothusen** mot kommissionen REG 1998.

Mål 33/76 **Rewe-Zentralfinanz** mot Landwirtschaftskammer für das Saarland REG 1976.

Mål 17/74 **Transocean Marine Paint** Association mot kommissionen REG 1974.

Mål C-269/90 **TU-München** mot Hauptzollamt München-Mitte REG 1991.

Mål 222/86 **UNECTEF mot Heylens** m.fl. REG 1979.

Mål 26/62 **Van Gend en Loos** mot Nederlandse Administratie der Belastingen REG 1963.

Mål 5/88 **Wachauf** mot Bundesamt für Ernährung und Forstwirtschaft REG 1989.

Sverige

Lagstiftning

Förordning (2002:1086) om utsättning av genetiskt modifierade organismer i miljön

Förvaltningslag (1986:223)

Förvaltningsprocesslag (1971:291)

Miljöbalken (1998:808)

Miljötillsynsförordning (2011:13)

Offentlighets- och sekretesslag (2009:400)

Offentlighets- och sekretessförordning (2009:641)

Polislagen (1984:387)

Regeringsformen (1974:152)

Tryckfrihetsförordningen (1949:105)

Offentligt tryck

SOU 2010:29, *En ny förvaltningslag*

Regeringens proposition 2002/03:37, *Reklam för kemiska produkter, m.m.*

Yttrande från Jordbruksverket, Dnr 22-3784/02.

Yttrande från Kemikalieinspektionen, Dnr 340-616-02.

Rättsfall

AD 1985 nr. 129

RÅ 1992 ref. 20

RÅ 1996 ref. 40

RÅ 1996 ref. 44

RÅ 1999 ref. 76

RÅ 2006 ref. 15

JO 1975/76 s. 448

JO 1977/78 s. 310

JO 1981/82 s. 276

JO 1982/83 s. 379

Övrigt

Genomförandetåbla, *Genomförande av Europaparlamentets och rådets direktiv 2001/18/EG av den 12 mars 2001 om avsiktlig utsättning av genetiskt modifierade organismer i miljön och om upphävande av rådets direktiv 90/220/EEG.*

Mailkorrespondens med tjänsteman på Jordbruksverket.

Mailkorrespondens med tjänsteman på Miljödepartementet.

Mailkorrespondens med sakkunnig på Gentekniknämnden.

Statskontoret 2005:4 Rules and Principles of Good Administration in the Member States of The European Union.

Konventioner

Europeiska konventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna.

FN:s deklaration om de mänskliga rättigheterna.

Internetsidor

Jordbruksverkets hemsida,

<http://www.jordbruksverket.se/amnesomraden/miljoochklimat/genteknikgmo/kommersiellanvandning/godkannandeforkommersiellanvandning.106.2399437f11fd570e67580001878.html>,
lydelse: 2012-04-12.

Europaparlamentets officiella hemsida,

<http://www.europarl.europa.eu/aboutparliament/sv/0080a6d3d8/Ordinary-legislative-procedure.html>, lydelse: 2012-04-26.