

# Anvendelse af direktivstridige regler

Af HENRIK GJERLUF THOMSEN

*Virkningerne af direktivstridige regler er en problemstilling, der tilsyneladende ikke har tiltrukket sig den store opmærksomhed i den juridiske litteratur – Det er derfor afhandlingens formål at undersøge, om der er situationer, hvor en sådan anvendelse kan komme på tale.*

*Kapitel 2 indeholder en redegørelse for rækkevidden af de principper indenfor fællesskabsretten, der er af betydning for problemstillingen. Det kan konkluderes, at en anvendelse af direktivstridige regler i væsentlig grad forhindres af principperne om umiddelbar anvendelse af direktiver, fællesskabsrettens forrang og direktivkonform fortolkning. Dog er det muligt at anvende sådanne modstridende regler, dels inden gennemførelsesfristens udløb, og dels herefter, hvis direktivet pålægger private pligter, og det ikke er muligt at fortolke direktivkonformt. Det samme gør sig gældende, hvis konform fortolkning ville fastsætte eller skærpe strafansvaret for private.*

*Kapitel 3 beskæftiger sig med retstilstanden i Danmark. Der er som udgangspunkt det fornødne grundlag i tiltrædelseslovens regler for de danske domstole til at undlade anvendelse af direktivstridige regler, hvis direktivet kan anvendes umiddelbart. Der vil dog være situationer, hvor direktivers forrang kan være vanskelig at respektere for domstolene, men det har endnu ikke været aktuelt – problemet i praksis er nærmere at fastslå, om en national regel overhovedet er i modstrid med et fællesskabsretligt direktiv.*

*Derimod kan princippet om direktivkonform fortolkning give anledning til problemer. Selvom dette princip kan fjerne konflikter i et vist omfang, må det fastholdes, at det ikke løser problemet i alle tilfælde; Hvis en regel efter en inddragelse af alle relevante fortolkningsmomenter er så klar, at den ikke kan rumme en direktivkonform fortolkning, må den direktivstridige regel lægges til grund for løsningen af tvisten.*

## Indholdsfortegnelse

<b>Kapitel 1: Indledende bemærkninger</b> .....	3
1. Indledning.....	3
2. Henvisninger.....	3
<b>Kapitel 2: Fællesskabsretten</b> .....	4
1. Umiddelbar anvendelighed.....	4
1.1 EF-traktaten.....	4
1.1.1. Præambel.....	4
1.1.2. TEF artikel 10 – Loyalitetsprincippet .....	4
1.1.3. TEF artikel 249 – Typer af retsakter .....	5

1.1.4. Forarbejder til EF-traktaten .....	5
1.1.5. Konklusion .....	6
1.2. EF-domstolens praksis .....	6
1.2.1. Anerkendelse af og begrundelse for direktivers umiddelbare anvendelighed.....	6
1.2.2. De generelle betingelser for umiddelbar anvendelighed.....	7
1.2.3. Gennemførelsesfristen.....	7
1.2.4. Temporal virkning? .....	8
1.2.5. Borgeren som rettigheds- og pligtsubjekt .....	10
1.2.5.1. Direktivet tillægger borgeren rettigheder .....	10
1.2.5.2. Direktivet pålægger borgeren pligter .....	10
1.2.5.3. Triangulær direkte virkning.....	11
1.2.6. Direktivkonform fortolkning .....	13
1.2.7. Konklusion .....	18
2. Forrang.....	19
2.1. EF-traktaten .....	19
2.2. EF-domstolens praksis .....	19
2.3. Forrangens tidsmæssige virkning.....	22
2.4. Konklusion.....	23
<b>Kapitel 3: Dansk ret .....</b>	<b>24</b>
1. Tiltrædelsesloven.....	24
2. Forrang i dansk ret.....	26
2.1. Tiltrædelsesloven ift. forrang .....	26
2.1.1. Bevidste brud.....	26
2.1.2. Ubevidste brud .....	27
2.2. Retspraksis.....	28
2.2.1. Anvendelse af direktivstridige regler undlades .....	28
2.2.2. De retsanvendende myndighederne tager bekræftende til gennæle.....	32
2.2.3. Modstriden kan fjernes ved fortolkning .....	32
2.2.4. Domstolene konstaterer ingen uoverensstemmelse.....	32
2.3. Konklusion.....	35
3. Pligten til direktivkonform fortolkning i dansk ret .....	35
3.1. Retspraksis.....	36
3.1.1. Der er mulighed for at fortolke direktivkonformt .....	36
3.1.2. Direktivstridige regler anvendes .....	38
3.2. Konklusion.....	42
<b>Kapitel 4: Sammenfatning.....</b>	<b>43</b>
1. Fællesskabsretten.....	43
2. Dansk ret.....	44
<b>Forkortelser.....</b>	<b>44</b>
<b>Regelregister.....</b>	<b>45</b>
<b>Litteraturfortegnelse .....</b>	<b>46</b>
<b>Domsregister.....</b>	<b>48</b>
<b>Bilag .....</b>	<b>50</b>

# Kapitel 1: Indledende bemærkninger

## 1. Indledning

*”Det er ikke ualmindeligt i EF, at direktiver gennemføres for sent eller med et indhold, der afviger fra direktivteksten”.* Sådan skriver Per Walsøe i artiklen ”Om EF-direktivets direkte anvendelighed og forrang for dansk lovgivning”<sup>1</sup>. Det er derfor nærliggende at spørge, hvad de nationale retsanvendende myndigheder skal gøre, når de står med en sag, hvor der er uoverensstemmelse mellem den nationale lovgivning og et fællesskabsretligt direktiv. Formålet med afhandlingen er at undersøge, om det er muligt at anvende nationale regler, der strider mod direktiver, herunder hvilke retlige principper, der enten støtter eller taler imod en anvendelse af sådanne regler.

Jeg har fundet det hensigtsmæssigt at dele afhandlingen op. Først en del, som redegør for retstilstanden, som den er efter fællesskabsretten og EF-domstolens afgørelser, da fællesskabsretten udgør et selvstændigt retssystem<sup>2</sup>. Fokus vil være på de problemstillinger indenfor fællesskabsretten, som er af særlig interesse for afhandlingens emne. Dernæst følger et afsnit, som beskriver, hvordan konflikten ansues fra dansk ret, da det er de nationale retsanvendende myndigheder, og i sidste ende de danske domstole, som kommer til at afgøre en eventuel konflikt. Til sidst en del, som vil forsøge at sammenfatte retstilstanden efter de to retssystemer.

En sidste orienterende bemærkning er, at det lægges til grund, at direktiver overholder de regler om form og tilblivelse, som er foreskrevet i EF-traktaten og i øvrigt er i omf. de materielle bestemmelser i EF-traktaten. Af hensyn til afhandlingens omfang vil jeg ikke behandle den situation, hvor grundloven kan være i strid med en direktivbestemmelse.

## 2. Henvisninger

Ved henvisninger til litteratur har jeg foretaget en forkortelse, som vil kunne ”afkodes” i litteraturfortegnelsen. Fsva. EF-domstolens domme har de fået tildelt et navn, og alle relevante oplysninger om dommen vil kunne findes i domsregisteret. Det gælder i øvrigt også danske afgørelser, i det omfang det har været nødvendigt.

---

<sup>1</sup> Walsøe, s. 24.

<sup>2</sup> Sag 6/64, Costa mod ENEL, side 535.

## Kapitel 2: Fællesskabsretten

### 1. Umiddelbar anvendelighed

Hvorvidt direktivstridige regler kan anvendes af retsmyndigheder, er grundlæggende et spørgsmål om forholdet mellem national ret og fællesskabsretten. Det er en betingelse for, at der kan opstå en konflikt mellem en national regel og et direktiv, at direktivet kan anvendes umiddelbart i national ret. Umiddelbar anvendelighed betyder, at en bestemmelse skal anvendes i sin fællesskabsretlige form af de nationale myndigheder og domstole og dermed giver borgerne rettigheder og pligter på samme måde som nationale regler<sup>3</sup>.

Det skal derfor undersøges, om der i det fællesskabsretlige retssystem eksisterer en regel om direktivers umiddelbare anvendelighed, da dette har betydning for, om en direktivstridig regel kan anvendes.

#### 1.1. EF-traktaten (TEF)

Det vil være relevant at starte med at se på EF-traktaten, da den er den øverst rangerende retskilde eller "Fællesskabets forfatning", som EF-domstolen betegner den<sup>4</sup>.

##### 1.1.1 Præambel

EF-traktatens præambel indeholder de mål, som Fællesskabet skal arbejde for. Der står ganske vist ikke noget om at fællesskabsrettens virkning i national ret, men de indledende ord "... som er besluttet på at skabe grundlag for en stadig snævrere sammenslutning mellem de europæiske folk" kunne antyde, at medlemsstaterne var afskåret fra at vedtage egne regler, der ville stride mod de idealer, som kommer til udtryk i præambelen. Imidlertid er formuleringen af præambelen meget bred og upræcis og kun ment som en indledning til traktaten, og der kan ikke udledes nogen direkte pligter eller rettigheder for medlemsstaterne af disse bemærkninger. Dog spiller disse idealer en rolle retligt set, da EF-domstolen i sine afgørelser søger at arbejde for en styrkelse af Fællesskabet. Dette kommer bl.a. til udtryk i dens afgørelser om direktivers umiddelbare anvendelighed og forrang, jf. afsnit 1.2.1 og 2.2.

##### 1.1.2. TEF artikel 10 - Loyalitetsprincippet

TEF art. 10 udtrykker det grundlæggende princip indenfor fællesskabsretten om medlemsstaternes pligt til samarbejde og loyalitet ifm. EF-traktatens mål. Bestemmelsen kan fra en umiddelbar betragtning synes for generel til at kunne indebære direkte pligter for medlemsstaterne<sup>5</sup>, og den nævner heller ikke noget udtrykkeligt om, at fællesskabsretten er umiddelbar anvendelig endsige har forrang for national ret. Hjalte Rasmussen anfører, at der fra den tekst, der er i art. 10, er

---

<sup>3</sup> Gulmann og Hagel-Sørensen, s. 34. Se også Justitsministeriets 1972-redegørelse, s. 106-107.

<sup>4</sup> Sag 294/83, Les Verts, præmis 23.

<sup>5</sup> Gulmann og Hagel-Sørensen, s. 58.

der langt op til en formulering om, at medlemsstaterne er forpligtede til med alle de til rådighed stående lovgivningsmæssige og andre midler at sikre en korrekt og rettidig opfyldelse af EU-forpligtelser<sup>6</sup>. Alligevel bruges TEF art. 10 som begrundelse for domstolens afgørelser om forrang<sup>7</sup>, jf. afsnit 2.2., og loyalitetsprincippet spiller også en rolle for principperne om umiddelbar anvendelighed af direktiver og direktivkonform fortolkning<sup>8</sup>, jf. afsnit 1.2.1. og 1.2.6. Bestemmelsen er således ikke uden betydning for afhandlingens emne.

### 1.1.3. TEF artikel 249 – Typer af retsakter

TEF art. 249, stk. 3 indeholder følgende definition af direktiver: ”Et direktiv er med hensyn til det tilsigtede formål bindende for enhver medlemsstat, som det rettes til, men overlader det til de nationale myndigheder at bestemme form og midler for gennemførelsen”<sup>9 10</sup>.

Ifølge bestemmelsen skal direktiver være gældende og bindende for medlemsstaterne men ikke i medlemsstaterne, som Walsøe meget rammende sammenfatter det<sup>11</sup>. Det overlades således til medlemsstaterne at gøre indholdet af direktivet til en del af de respektive nationale retssystemer. Bestemmelsen lægger således op til, at kun den nationale regulering, hvorved direktivet inkorporeres, er bindende i medlemsstaterne for borgeren, og det er denne nationale regel, som gennemfører direktivet, der skal anvendes af de nationale myndigheder. TEF art. 249, stk. 2, siger bl.a., at forordninger gælder umiddelbart i hver medlemsstat. Denne formulering synes at understøtte ovennævnte og dermed udelukke en umiddelbar anvendelse af direktiver<sup>12 13</sup>. Direktivet forekommer dermed højst at kunne fungere som et fortolkningsbidrag til forståelsen af den nationale regel, som gennemfører direktivet.

### 1.1.4. Forarbejder til EF-traktaten

Efter traditionel juridisk metode undersøger man forarbejderne til loven, hvis man ikke kan finde tilstrækkeligt svar i ordlyden. Forarbejder er som sådan også et fortolkningsfaktor indenfor fællesskabsretten, men forarbejderne til EF-traktaten har længe ikke har været offentligtgjort, og EF-domstolen benytter sjældent disse forarbejder som

---

<sup>6</sup> Rasmussen I, s. 379.

<sup>7</sup> Gulmann og Hagel-Sørensen, s. 58.

<sup>8</sup> Neergaard og Nielsen, s. 190.

<sup>9</sup> Direktiver er særligt egnede som reguleringsform, hvor målet ikke er at skabe en identisk retsstilling i medlemsstaterne, men alene at tilnærme retsstillingen, jf. Sørensen og Nielsen, s. 113.

<sup>10</sup> Forfatningstraktaten, som endnu ikke er ratificeret af alle medlemsstater, beskriver i art. I-33 Unionens retsakter. Her tales ikke længere om direktiver men derimod om europæisk rammelove. Dog er formuleringen den samme som i TEF art. 249, stk. 3, så medlemsstaterne har altså ikke villet ændre på definitionen. Dette indikerer formentlig også, at man heller ikke har villet ændre på indholdet af det i retspraksis udviklede princip om direktivers umiddelbare anvendelighed.

<sup>11</sup> Walsøe, s. 19.

<sup>12</sup> Hartley II, s. 98.

<sup>13</sup> EF-Domstolen har afvist en sådan modsætningslutning, jf. Sag 148/78, Ratti, præmis 19.

fortolkningsbidrag<sup>14</sup>, og de kan således heller ikke bidrage med noget i denne sammenhæng.

### 1.1.5. Konklusion

EF-traktaten giver ud fra en ordlydsfortolkning isoleret set ikke noget svar på, om direktivstridige nationale regler kan anvendes, da der ikke heri er fastslået en regel om direktivers umiddelbare anvendelighed. Derimod bliver det fastslået, at direktiver er bindende for medlemsstaterne, jf. TEF artikel 249, stk. 3, og afhængig af implementering for at få virkning overfor borgeren. Dette taler for, at der ikke er noget til hinder for at anvende direktivstridige regler ud fra en fællesskabsretlig synsvinkel.

## 1.2. EF-domstolens praksis

### 1.2.1 Anerkendelse af og begrundelse for direktivers umiddelbare anvendelighed

Det er slået fast af EF-domstolen, at direktiver kan anvendes umiddelbart i det nationale retssystem<sup>15</sup>. Den har ligeledes afgjort, at dette kun kommer på tale, hvis medlemsstaten enten ikke har gennemført direktivet korrekt eller gjort dette for sent<sup>16</sup>. I andre situationer, dvs. ved korrekt og rettidig gennemførelse, er direktivet kun fortolkningsbidrag, da retsgrundlaget for en tvist ved de nationale domstole i så fald er den nationale gennemførelsesregel<sup>17</sup>. Forudsætningen for direktivers umiddelbare anvendelighed er altså, at national ret er direktivstridig.

Det er nødvendigt at knytte en kommentar til de hensyn, der ligger bag domstolens afgørelser om direktivers umiddelbare anvendelighed, for at forstå dens ræsonnement. I dag er EF-domstolens vigtigste argument for at tillade umiddelbar anvendelighed af direktiver, at direktiver er bindende for medlemsstaterne, jf. TEF art. 249, stk. 3, og at medlemsstaterne ikke skal kunne frarøve borgeren rettigheder sikret i direktivet ved at undlade at implementere direktivet og dermed få gavn af manglende implementering<sup>18</sup>.

Dog ligger der også andre hensyn bag: EF-domstolens ønske om at sikre størst mulig effektivitet i EU-samarbejdet, *l'effet utile*<sup>19</sup>. Hvis borgeren ikke kan påberåbe sig direktiver for de nationale domstole, ville den effektive virkning af direktiver være meget svækket<sup>20</sup>. Umiddelbar anvendelighed af direktiver er således et godt eksempel på EF-domstolens dynamiske formålsfortolkning, den såkaldte teleologiske fortolkningsmetode. EF-domstolen er mere villig til at se bort fra ordlyden af bestemmelsen, når det er nødvendigt for at et bestemt mål. Hartley beskriver EF-domstolens fortolkningsstil på følgende måde: *"it moulds the law to what it regards as the needs of the Com-*

---

<sup>14</sup> Hartley I, s. 79.

<sup>15</sup> Sag 41/74, van Dyun, præmisserne 12 og 15.

<sup>16</sup> Sag 80/86, Kolpinghuis, præmis 15.

<sup>17</sup> Sørensen og Nielsen, s. 134. Se også Rasmussen I, s. 317.

<sup>18</sup> Sag C-168/95, Arcaro, præmis 36.

<sup>19</sup> Sørensen og Nielsen, s. 134.

<sup>20</sup> Gulmann og Hagel-Sørensen, s. 171.

*munity*”<sup>21</sup>. Desuden støttes resultat som nævnt i afsnit 1.1.1 og 1.1.2 også på andre dele af EF-traktaten, nemlig præambelens integrationsmålsætning og art. 10. Når man tillige henser til, at direktiver netop benyttes for at sikre en tilnærmelse af de nationale lovgivninger, er det klart, at EF-domstolen ikke har nogen interesse i at beskytte anvendelsen af direktivstridige regler; Opretholdelsen af modstridende regler svækker integrationen.

EF-domstolens afgørelse i Van Dyun-sagen er blevet kritiseret fra flere sider, bl.a. af Hartley<sup>22</sup>. Han mener, at det er i modstrid med den naturlige forståelse af ordlyden af TEF art. 189 (nu art. 249), at tillade umiddelbar anvendelighed af direktiver, idet bestemmelsen klart forudsætter medlemsstaternes medvirken for, at direktiver kan få virkning i national ret. Arnull mener derimod ikke, at umiddelbar anvendelighed er i strid med formuleringen af traktaten og henviser til domstolens argumentation om, at medlemsstaterne ikke skal få gavn af manglende gennemførelse<sup>23</sup>. Hvorvidt man finder afgørelsen i om EF-traktaten, er altså et spørgsmål om, hvilken fortolkning man anlægger.

### *1.2.2. De generelle betingelser for umiddelbar anvendelighed*

Det er en generel betingelse for alle retsakter indenfor fællesskabsretten, at de er ”egnet” til at blive anvendt umiddelbart<sup>24</sup>. Heri ligger, at den pågældende bestemmelse skal være 1) klar og præcis, 2) ubetinget og 3) ikke afhængig af gennemførelsesforanstaltninger for medlemsstatens side<sup>25</sup>. Disse betingelser skal ikke diskuteres her, da EF-domstolen fortolker disse betingelser indskrænkende<sup>26</sup>, og derfor ikke får den store betydning for, om et direktiv kan være umiddelbar anvendeligt. Men i princippet kan disse betingelser føre til, at direktivet ikke kan anvendes umiddelbart<sup>27</sup>. Udover dette egnethedskriterium er der en række særlige betingelser for direktiver, som skal drøftes nedenfor.

### *1.2.3. Gennemførelsesfristen*

Direktiver kan ikke anvendes umiddelbart, før gennemførelsesfristen er udløbet, jf. Ratti-sagen<sup>28</sup>. Ratti henholdte sig til to direktiver ved emballering af sine produkter, som endnu ikke var gennemført i italiensk ret. Gennemførelsesfristen var kun udløbet for det ene direktivs vedkommende. Vedr. dette direktiv udtalte EF-domstolen, at medlemsstater ikke efter gennemførelsesfristens udløb kan anvende en indenlandsk bestemmelse, som endnu ikke er tilpasset til direktivet<sup>29</sup>. Det indebærer, at direktivet kan påberåbes af borgeren, og den natio-

---

<sup>21</sup> Hartley I, s. 79.

<sup>22</sup> Hartley II, s. 98.

<sup>23</sup> Arnull, s. 415-416.

<sup>24</sup> Gulmann og Hagel-Sørensen, s. 176.

<sup>25</sup> Hartley I, s. 198.

<sup>26</sup> Ibid., s. 198ff. Se også Gulmann og Hagel-Sørensen, s. 178, hvor det anføres, at Domstolen går vidt i retning af at anerkende umiddelbar anvendelighed.

<sup>27</sup> Dette er f.eks. tilfældet i sag 14/83, von Colson, jf. præmis 27.

<sup>28</sup> Sag 148/78, Ratti.

<sup>29</sup> Ibid., præmis 24.

nale dommer må se bort fra den modstridende nationale regel. Det forrangsproblem, der her nævnes, drøftes i afsnit 2. Fsva. det andet direktiv, nåede EF-domstolen frem til, at medlemsstaterne er frit stillede, så længe fristen ikke er udløbet<sup>30</sup>. Gennemførelsesfristen får altså den konsekvens, at medlemsstaterne kan håndhæve deres hidtidige direktivstridige lovgivning, så længe der ikke er sket gennemførelse, og fristen derfor endnu ikke er udløbet<sup>31</sup>.

#### *1.2.4 Temporal virkning?*

Det er blevet drøftet i litteraturen, om direktiver kan anvendes umiddelbart før udløbet af gennemførelsesfristen, hvis medlemsstaten vælger at gennemføre direktivet frivilligt før tid men gør dette forkert<sup>32</sup>. Da fristen kan være på flere år, er spørgsmålet ikke uvæsentligt at få afklaret.

EF-domstolen har ikke direkte udtalt sig om spørgsmålet. Dog har den udtalt i Inter-Environnement-sagen, at medlemsstaterne i perioden frem til gennemførelsesfristens udløb skal afholde sig fra at træffe foranstaltninger, der kan bringe virkeliggørelsen af det i direktivet foreskrevne resultat i alvorlig fare<sup>33</sup>. Derimod sagde generaladvokaten mere direkte, at i søgsmål anlagt af private, som er baseret på direktivers direkte virkning, er de nationale retter først forpligtet til at se bort fra de uoverensstemmende nationale regler efter udløbet af gennemførelsesfristen<sup>34</sup>. Ikke desto mindre antyder Hartley, at EF-domstolens ovennævnte udtalelse kunne støtte, at medlemsstaten, hvis den vælger at implementere ”før tid”, får pligt til at efterkomme direktivet på et tidligere tidspunkt og dermed skabe mulighed for, at borgeren kan påberåbe sig direktivet før udløbet af fristen<sup>35</sup>.

Spørgsmålet er også blevet berørt af en anden generaladvokat, Mancini, i Teuling-sagen<sup>36</sup>. Den nationale domstol spurgte bl.a. til, om der ved vurderingen af den nationale lovs forenelighed med direktivet skulle tages hensyn til, at loven var trådt i kraft før udløbet af gennemførelsesfristen<sup>37</sup>. Med henvisning til Ratti-sagen slog generaladvokaten fast, at direktiver ikke kan påberåbes af private før gennemførelsesfristens udløb, da der ellers ikke ville blive taget hensyn til forskellen mellem direktiver og forordninger<sup>38</sup>. Formålet med at give en frist ville så at sige forsvinde. Sammesteds udtalte generaladvokaten, at udstedelse af direktivet virker blokerende, således at medlemsstaterne forbydes at vedtage regler, der er i strid med direktivet. Begrundelsen for dette synspunkt er, at formålet med direktivet er at harmonisere lovgivningen i de forskellige medlemsstater og ikke forstærke forskellene<sup>39</sup>. Når man sammenholder disse to udsagn, må det ifølge general-

---

<sup>30</sup> Ibid., præmis 44.

<sup>31</sup> Gulmann og Hagel-Sørensen, s. 167, note 11 in fine.

<sup>32</sup> Hartley I, s. 210.

<sup>33</sup> Sag C-129/96, Inter-Environnement, præmis 45.

<sup>34</sup> Ibid., punkt 52 i forslag til afgørelse.

<sup>35</sup> Hartley I, s. 210. Se også Rasmussen I, s. 322.

<sup>36</sup> Sag 30/85, Teuling.

<sup>37</sup> Ibid., s. 2501.

<sup>38</sup> Ibid., punkt 7 i forslag til afgørelse.

<sup>39</sup> Ibid., punkt 7 i afgørelse.



advokaten formentlig indebære, at tilsidesættelse af denne såkaldte stand-still-forpligtelse under alle omstændigheder ikke ændrer på, at sådanne vedtagne modstridende regler kan anvendes indtil fristens udløb<sup>40</sup>. Hvis det modsatte var tilfældet, ville det medføre en uensartet retsstilling for borgerne i de forskellige medlemsstater i tiden før fristens udløb, idet en medlemsstats borgere så kunne påberåbe sig direktivet før borgere i andre medlemsstater. Dette taler ligeledes imod umiddelbar anvendelighed før gennemførelsesfristen udløb. Det ville oven i købet få den konsekvens, at ingen medlemsstat formentlig har lyst til at implementere før, det er absolut nødvendigt<sup>41</sup>.

Disse to synspunkter ligger også forudsætningsvist til grund for generaladvokat Jacobs forslag til afgørelse i Mundt-sagen<sup>42</sup>. Sagen drejede sig ganske vist om en beslutning, men der var knyttet en gennemførelsesfrist til denne, så dommen er af den grund relevant for direktivers vedkommende. Tvisten gik på størrelsen af de afgifter, som medlemsstaten måtte afkræve ifm. kontrol og undersøgelse af fødevarer, hvilket var reguleret i beslutningen. Mundt ville påberåbe sig beslutningen til støtte for, at denne skulle betale en lavere afgift. Den nationale domstol spurgte, om det var muligt for borgeren at påberåbe sig beslutningen før gennemførelsesfristens udløb<sup>43</sup>.

Først slog generaladvokaten fast, at formuleringen i Marshall-sagen kunne ligge op til, at et direktiv (eller en beslutning) kunne anvendes umiddelbart før fristens udløb ved en frivillig men forkert implementering<sup>44</sup>. Denne fortolkning vil dog betyde, at der skulle sondres mellem tilfælde, hvor medlemsstaten ikke handler rettidigt og tilfælde, hvor medlemsstaten implementerer inden fristens udløb men på en forkert måde. En sådan sontring vil dog ikke være hensigtsmæssig og føre til vilkårligheder, som princippet om umiddelbar anvendelighed ikke kunne retfærdiggøre, samt medføre, at den medlemsstat, der implementerer, bliver ringere stillet end den passive medlemsstat<sup>45</sup>. EF-domstolen nåede også frem til, at beslutningen ikke kan påberåbes af borgeren, før fristen er udløbet<sup>46</sup>. Det blev nævnt indledningsvis, at EF-domstolen ikke har taget stilling til retsstillingen fsva. direktiver, men man kunne analogisere fra denne sag og slutte, at EF-domstolen formentlig ville nå frem til et lignende resultat med direktiver, hvis der skulle blive lejlighed for EF-domstolen til at behandle spørgsmålet. Denne slutning støttes også på det faktum, at EF-domstolen oprindeligt havde svært ved at få visse nationale domstole til at acceptere, at direktiver i det hele taget kunne have umiddelbar virkning i national ret<sup>47</sup>. En sådan udvidet anvendelse af direktiver ville således kræve særdeles gode overtalelsesevner fra EF-domstolens side.

---

<sup>40</sup> EF-domstolen behandler heller ikke i denne sag spørgsmålet direktivers umiddelbare anvendelighed, jf. *ibid.*, præmis 24.

<sup>41</sup> Weatherill and Beaumont, s. 414.

<sup>42</sup> Sag C-156/91, Mundt.

<sup>43</sup> *Ibid.*, s. 5571-5572.

<sup>44</sup> *Ibid.*, punkt 18 i forslag til afgørelse.

<sup>45</sup> *Ibid.*, punkterne 19 og 21 i forslag til afgørelse.

<sup>46</sup> *Ibid.*, præmisserne 20 og 21.

<sup>47</sup> Bundesfinanzhof, afgørelse af 25/4 1985 (VR 123/84) og Conseil d'Etat, afgørelse af 22/12 1978, Sagerne er omtalt hos Hartley I s. 215, 247ff og 255ff.

### *1.2.5. Borgeren som rettigheds- og pligtsubjekt*

Selvom gennemførelsesfristen er udløbet, er det imidlertid ikke altid, at direktivet kan anvendes umiddelbart. Dette afhænger af, i hvilken relation direktivet påberåbes. Dette er unægteligt med til at komplicere retsstillingen noget.

#### *1.2.5.1. Direktivet tillægger borgeren rettigheder*

Direktiver kan gøres gældende af borgeren for de nationale domstole, når der er tale om en konflikt mellem borgeren og medlemsstaten, og direktivet hjemler borgeren rettigheder<sup>48</sup>, også kaldet direktivers vertikale direkte virkning. Denne situation illustreres af ovennævnte Rattisag<sup>49</sup>. Ratti kunne fsva. det første forhold, som han var tiltalt for iht. italiensk lovgivning, påberåbe sig direktivet direkte for de nationale domstole som frifindelsesgrund, da en rettidig implementering ville have gjort Rattis handling straffri. I sådanne tilfælde vil det altså som udgangspunkt være udelukket at anvende nationale regler, som ikke er i overensstemmelse med direktivet.

#### *1.2.5.2. Direktivet pålægger borgeren pligter*

EF-domstolen har udtalt, at direktiver ikke i sig selv skaber pligter for private, og en direktiv-bestemmelse derfor ikke kan påberåbes overfor sådanne personer<sup>50</sup>. Dette er begrundet dels i, at det er medlemsstaten, som er pligtsubjekt efter TEF art 249, stk. 2, og dels, at det vil være en udvidelse af Fællesskabets kompetence til at skabe forpligtelser for private i et tilfælde, hvor der kun er kompetence til at udstede forordninger<sup>51</sup>. EF-domstolen erkender altså, at ordlyden af TEF art. 249 trods alt sætter grænser for, hvor langt den umiddelbare anvendelse af direktiver kan strækkes. Det betyder, at den nationale dommer i en tvist mellem to borgere, som i Marshall-sagen, som udgangspunkt må lægge den nationale regel til grund, selvom denne er i strid med direktivet. Direktiver kan ikke have såkaldt horisontal direkte virkning.

Selvom Marshall-sagen drejede sig om retsforholdet mellem to private, ligger det imidlertid også i afgørelsen, at medlemsstaten heller ikke har mulighed for at påberåbe sig direktivet overfor en borger, da dette også ville være at pålægge borgeren pligter<sup>52</sup>. Dvs. direktiver kan heller ikke have nedadgående vertikal direkte virkning. Generaladvokat Mischo anførte i Kolpinghuis-sagen, at borgeren kun er bundet af de ved lov og administrativt fastsatte bestemmelser, som staten fastsætter til gennemførelse af direktivet, og det følger heraf, at de nationale domstole aldrig kan anvende et direktivs bestemmelser overfor en borger<sup>53</sup>.

---

<sup>48</sup> Sag 41/74, Van Dyun, præmis 15.

<sup>49</sup> Se afsnit 1.2.3.

<sup>50</sup> Sag 152/84, Marshall, præmis 48.

<sup>51</sup> Sag C-91/92, Faccini Dori, præmisserne 22 og 24.

<sup>52</sup> Sag 14/86, Pretore di Saló, præmis 19.

<sup>53</sup> Sag 80/86, Kolpinghuis, punkt 17 i forslag til afgørelse.

### 1.2.5.3 Triangulær direkte virkning<sup>54</sup>

Med dette menes der situationer, hvor forholdet mellem borger og medlemsstaten har afledte effekter for tredjemand, som er bebyrdende for denne<sup>55</sup>. Spørgsmålet er, om denne påvirkning af tredjemands retsforhold forhindrer den umiddelbare anvendelse af direktiver, fordi påvirkningen kan karakteriseres som en pligt.

Dette er først og fremmest blevet diskuteret ifm. sager vedr. direktivet om informationsprocedurer for tekniske foranstaltninger. CIA-sagen<sup>56</sup> er et eksempel herpå. Tvisten angik to private parter. CIA havde anlagt sag mod to konkurrenter for overtrædelse af god markedsføringsetik, idet de påstod, at CIA's produkter ikke var lovlige pga. manglende godkendelse. CIA mente, at der slet ikke kunne kræves godkendelse, da den pågældende godkendelsesordning ikke var meddelt Kommissionen som krævet i direktivet. EF-domstolen blev bl.a. spurgt, om direktivet kunne påberåbes af borgerne ved en national ret, og om den nationale ret skulle undlade at anvende en regel, som ikke var blevet meddelt Kommissionen i om. direktivet<sup>57</sup>.

EF-domstolen udtalte, at direktivet er ubetinget og præcist, og der er mulighed for at anvende direktivet umiddelbart<sup>58</sup>. Den gik imidlertid ikke ind i diskussionen, om en borger kunne påberåbe sig direktivet i en tvist med en anden borger, hvilket ellers var nærliggende. Derimod konkluderede den, at manglende meddelelse udgør en proceduremangel, der bevirker, at de tekniske forskrifter er uanvendelige og følgelig ikke kan gøres gældende overfor borgerne<sup>59</sup>. Direktivet bevirkede altså, at CIA's konkurrenter mistede de rettigheder, som de troede, de havde efter belgisk ret<sup>60</sup>. Ifølge Hartley trækker EF-domstolen i denne sag vertikal direkte virkning ud over grænsen for det acceptable<sup>61</sup>. Han anfører, at det kan spille en rolle, at det ligeså godt kunne have været medlemsstaten, som havde påberåbt direktivet overfor CIA, som to private konkurrenter, og dette ikke skulle komme CIA til skade.

I Unilever Italia-sagen<sup>62</sup> skulle EF-domstolen tage stilling til samme direktiv. Her var der sket underretning af Kommissionen, men de pågældende regler var trådt i kraft, før det var tilladt iht. direktivet. Unilevers medkontrahent mente at have mangelsbeføjelser, fordi Unilever ikke havde overholdt nationale regler for etikettering. Unilever ville forhindre dette ved at påberåbe sig direktivet til støtte for, at der ikke var tale om misligholdelse. Det er interessant, at den italienske domstol spurgte EF-domstolen, om den nationale lov kunne tilsidesættes af de nationale domstole for ikke at være meddelt i om. informationsprocedure-direktivet<sup>63</sup>. Dette er et nationalt anliggende, som det

---

<sup>54</sup> Dette kaldes undertiden også spørgsmålet om indirekte horisontal virkning.

<sup>55</sup> Sørensen og Nielsen, s.136.

<sup>56</sup> Sag C-194/94, CIA.

<sup>57</sup> Ibid., præmis 18.

<sup>58</sup> Ibid., præmis 44.

<sup>59</sup> Ibid., præmis 54.

<sup>60</sup> Sørensen og Nielsen, s. 136.

<sup>61</sup> Hartley I, s. 213.

<sup>62</sup> Sag C-443/98, Unilever Italia.

<sup>63</sup> Ibid., s. 7545.

egentligt ikke tilkommer EF-domstolen at tage stilling til ifm. et præjudicielt søgsmål, jf. TEF art. 234. Dette afholdte dog ikke EF-domstolen fra at besvare spørgsmålet.

Forskellen fra CIA-sagen var, at EF-domstolen her blev nødt til at forholde sig til det faktum, at tvisten angik to private parter, da det blev gjort gældende, at direktiver ikke kan pålægge borgeren pligter<sup>64</sup>. EF-domstolen anerkendte, at direktiver ikke kan have horisontal virkning. Imidlertid er den tekniske forskrift stadig uanvendelig, da der ikke er sket meddelelse i om. direktivet, hvilket er en væsentlig proceduremangel<sup>65</sup>. EF-domstolen mente ikke, at der var tale om horisontal direkte virkning her, da direktivet hverken indeholdte rettigheder eller pligter for private<sup>66</sup>. Den nationale domstol skulle altså undlade anvendelse af den tekniske forskrift, selvom tvisten var mellem to private parter. Medkontrahenten mistede altså mangelsbeføjelser, som den ville have haft, hvis den nationale regel kunne være anvendt.

Neergaard og Nielsen mener på denne baggrund, at dette direktiv har direkte virkning mellem private med det resultat, at den nationale dommer skal se bort fra national lovgivning, som ikke er blevet meddelt til Kommissionen<sup>67</sup>. Selvom EF-domstolen ikke selv betragter direktivet som havende horisontal direkte virkning i disse sager, er sagerne med til at skabe tvivl om rækkevidden af Marshall-sagen.

Ifølge Sørensen og Nielsen skal forklaringen på EF-domstolens afgørelser i ovennævnte sager søges i det forhold, at der er forskel på at miste rettigheder, som man nyder efter national ret, og blive pålagt nye forpligtelser iht. et direktiv<sup>68</sup>. Retspraksis synes at bekræfte, at denne sondring gælder generelt ift. direktiver, og ikke blot i relation til informationsproceduredirektivet, jf. Wells-sagen<sup>69</sup>. Sagen handlede om, hvorvidt det var direktivstridigt at give tilladelse til genoptagelse af minedrift uden at foretage en vurdering af virkningerne på miljøet. Den engelske domstol ville vide, om en nabo til minen kunne påberåbe sig direktivet overfor myndighederne med den virkning, at myndighederne skulle foretage en vurdering af virkningerne på miljøet og evt. tilbagekalde eller ændre af den allerede udstedte tilladelse eller om forbuddet mod horisontal virkning forbød dette<sup>70</sup>.

EF-domstolen startede med at bekræfte, at retssikkerhedsprincippet er til hinder for, at direktiver skaber forpligtelser for borgeren<sup>71</sup>. Med henvisning til de to ovennævnte sager slog EF-domstolen dernæst fast, at blotte negative følgevirkninger for tredjemandsrettigheder – selv hvis de klart kan fastslås – derimod ikke kan begrunde, at en borger nægtes adgang til at påberåbe sig bestemmelser i et direktiv overfor den berørte medlemsstat<sup>72</sup>. Det, at medlemsstaten har pligt til at vurdere minedriftens påvirkning af naturen, er ikke direkte forbun-

---

<sup>64</sup> Ibid., præmis 35.

<sup>65</sup> Ibid., præmis 50.

<sup>66</sup> Ibid., præmis 51.

<sup>67</sup> Neergaard og Nielsen, s. 187.

<sup>68</sup> Sørensen og Nielsen, s. 138. Se også Werlauff, s. 165.

<sup>69</sup> Sag C 201/02, Wells.

<sup>70</sup> Ibid., s. 732.

<sup>71</sup> Ibid., præmis 56.

<sup>72</sup> Ibid., præmis 57.

det med en pligt, der påhviler mineejerer iht. direktivet. Det kunne heller ikke i EF-domstolens øjne karakteriseres som en forpligtelse, at minedriften måtte ophøre, indtil en sådan vurdering var foretaget<sup>73</sup>. Konklusionen var, at Wells kunne påberåbe sig direktivets bestemmelser overfor myndighederne<sup>74</sup>. Herudover påhviler det myndighederne at træffe de foranstaltninger, som er nødvendige for at råde bod på manglende forudgående vurdering, herunder en evt. tilbagekaldelse<sup>75</sup>. Det kommer med andre ord til at gå ud over mineejerens rettigheder, at national ret ikke er i om. direktivet.

En forklaring på EF-domstolens afgørelse kan muligvis udledes af generaladvokatens forslag til afgørelse. I sin argumentation for, at direktivet kan påberåbes af Wells, udtalte generaladvokaten, at det modsatte resultat ville føre til, at en medlemsstat ville være forhindret i at råde bod på forkert gennemførelse i alle de tilfælde, hvor gennemførelse ville have til virkning at skabe forpligtelser for private eller anfægte deres rettigheder. En sådan fortolkning af begrænsningerne af direktivers direkte virkning ville anfægte princippet om forrang som en betingelse for Fællesskabets eksistens<sup>76</sup>. Denne sag illustrerer, at EF-domstolen, som anført af Hartley, jf. ovenfor, forsøger at strække konceptet vertikal direkte virkning så langt som muligt og derved undgå, at medlemsstaterne anvender regler, der er i strid hermed. Konsekvensen er, at der rokkes kraftigt ved begrundelsen for direktivers manglende horisontale virkning, da det reelt kan komme borgeren til skade, at direktivet ikke er gennemført korrekt eller for sent, blot der ikke er tale om egentligt pligter fastsat i direktivet. Dermed indsnævres anvendelsesområdet for direktivstridige regler indenfor fællesskabsretten; men det sker på bekostning af den borger, som har indrettet sig i tillid til national ret.

#### *1.2.6. Direktivkonform fortolkning*

Selvom det er slået fast, at et direktiv ikke kan påberåbes i alle situationer, har EF-domstolen dog udtalt i von Colson-sagen<sup>77</sup>, at de nationale domstole og myndigheder iht. TEF art. 5 (nu art. 10) har en pligt til at træffe alle almindelige og særlige foranstaltninger til at sikre opfyldelsen af direktivets mål. Dette indebærer en pligt for myndighederne til indenfor deres kompetence at fortolke national ret, især bestemmelser som gennemfører direktivet, i lyset af direktivets ordlyd og formål og at fremkalde det resultat, som der tilstræbes efter TEF art. 189 (nu art. 249), stk. 3<sup>78</sup>. Dette betyder nærmere, at det tilkommer den nationale domstol under fuld udnyttelse af det skøn, som den råder over iht. national ret, at fortolke og anvende loven om gennemførelse af direktivet i om. fællesskabsrettens krav<sup>79</sup>. Selvom gennemførelsesloven i denne sag umiddelbart kun sikrede erstatning af den negativ kontrakt-

---

<sup>73</sup> Ibid., præmis 58.

<sup>74</sup> Ibid., præmis 61.

<sup>75</sup> Ibid., præmis 70.

<sup>76</sup> Ibid., punkt 70 i forslag til afgørelse.

<sup>77</sup> Sag 14/83, von Colson (sagen er mellem to private parter).

<sup>78</sup> Ibid., præmis 26.

<sup>79</sup> Ibid., præmis 28.

sinteresse pga. forskelsbehandling ved ansættelse, måtte der i den pågældende bestemmelse indfortolkes en ret til erstatning i et sådant omfang, at dette virker afskrækkende for arbejdsgiveren og yder arbejdstageren en tilstrækkelig beskyttelse<sup>80</sup>. Den nationale regel får således gennem fortolkning et andet indhold end givet af den lovgivende magt i medlemsstaten for at sikre overholdelse af direktivets bestemmelser.

Hartley anfører, at dette er et af EF-domstolens forsøg på at komme uden om, direktiver ikke kan have horisontal direkte virkning<sup>81</sup>. Det ændrer dog ikke på, at det formelt set stadig er de nationale regler, som er grundlaget for sagens afgørelse, jf. den foroven citerede præmis 28.

Danielsen bemærker, at dommen formentlig skal forstås sådan, at det skal afgøres efter national ret, hvor langt den nationale dommer kan gå i sin fortolkning af national ret. Dette er i hvert fald i om. kompetencefordelingen mellem EF-domstolen og de nationale domstole<sup>82</sup>. Gulmann og Hagel-Sørensen mener imidlertid, at ikke-umiddelbart anvendelige direktiver gennem forpligtelsen til konform fortolkning kan få en styrende funktion for fortolkningen af nationale regler, der er mere vidtgående end fortolknings- og formodningsreglen<sup>83</sup>. Når EF-domstolen benytter formuleringen ”*det skøn, den råder over iht. national ret*”, taler dette for, at Danielsens forståelse er en mere korrekt udlægning: Den nationale domstol skal anvende national rets egne fortolkningsregler ved en direktivkonform fortolkning af national ret<sup>84</sup>. EF-domstolen har kun kompetence til at fastlægge rækkevidden af fællesskabsretten, jf. TEF art. 234, og de nationale domstole er bundet af denne fortolkning, når spørgsmålet forelægges præjudicielt for EF-domstolen<sup>85</sup>. Derimod kan den ikke blande sig i de nationale domstoles fortolkning af national ret. Dette rummer imidlertid det problem, at en fortolkning af direktivet via fællesskabsretlige fortolkningsprincipper kan lægge op til et bestemt resultat, som implementationsloven fortolket efter nationale fortolkningsregler og -principper ikke kan bære<sup>86</sup>.

EF-domstolen lægger vægt på, at pligt til konform fortolkning først og fremmest gælder implementationsloven<sup>87</sup>. Der er ikke noget revolutionerende i dette, da det er direktivets regler, som nævnte lov forsøger at gennemføre. Imidlertid er EF-domstolen gået videre, idet fortolkningsforpligtelsen også gælder i de tilfælde, hvor der ikke er

---

<sup>80</sup> Ibid., præmis 23.

<sup>81</sup> Hartley I, s. 220. Se også Danielsen, s. 332, og Neergaard og Nielsen, s. 189-190.

<sup>82</sup> Danielsen, s. 340-341. Muligvis i samme retning Sørensen og Nielsen, s. 146-147.

<sup>83</sup> Gulmann og Hagel-Sørensen, s. 166.

<sup>84</sup> Danielsen, s. 340.

<sup>85</sup> Hartley I, s. 303 og Walsøe, s. 17.

<sup>86</sup> Danielsen, s. 341 Det skal nævnes, at medlemsstaten er forpligtet til at erstatte det tab, som er forvoldt private som følge af undladelsen af at gennemføre direktivet, såfremt direktivet ikke kan indfortolkes i national ret, hvis betingelserne herfor er opfyldt, jf. Sag C-91/92, Faccini Dori, præmis 27. Dette kan således være den pris medlemsstaten må betale for anvendelsen af direktivstridige regler.

<sup>87</sup> Sag 14/83, von Colson, præmis 28.

taget skridt til at gennemføre direktivet. I Marleasing-sagen<sup>88</sup> udtalte EF-domstolen, at den nationale domstol ved anvendelse af nationale retsfor skrifter, hvad enten de er ældre eller yngre end direktivet, er forpligtet til at fortolke dem i lyset af direktivets ordlyd og formål<sup>89</sup>. Dvs. direktivet skal medinddrages i alle de relationer, hvor det er relevant.

Det mest interessante er dog, hvor langt den nationale dommer skal gå for at fortolke direktivkonformt. I von Colson-sagen synes EF-domstolen at forudsætte, at forpligtelsen kun gælder i det omfang, der er et skøn, jf. formuleringen ”... *under fuld udnyttelse af det skøn, den råder over i henhold til national ret*”. Denne passage var ikke medtaget i Marleasing-sagen. Sagen handlede om, hvorvidt en række kreditorer kunne anfægte gyldigheden af stiftelsen af et aktieselskab med henvisning til proforma-synspunkter. Spørgsmålet var, om 1. selskabsdirektiv, som ikke var implementeret rettidigt, var til hinder for proforma som ugyldighedsgrund. EF-domstolen slog blot fast, at fortolkningsforpligtelsen udelukker en fortolkning af nationale lovbestemmelser vedr. aktieselskaber, der medfører, at et aktieselskab kan erklæres ugyldigt af andre grunde end de i direktivets art. 11 opregnede (Proforma var ikke en af dem. Forf.)<sup>90</sup>. Udtalelsen kan læses som om, at den nationale dommer er forpligtet til at bortfortolke uoverensstemmelsen under alle omstændigheder, dvs. *contra legem*. Hvis det er tilfældet, vil der ikke længere være tale om fortolkning men derimod horisontal direkte virkning i forklædning<sup>91</sup>. De Burca anfører, at det tillige vil medføre, at det egentlig er domstolene og ikke lovgivningsmagten, som dikterer indholdet af lovgivningen<sup>92</sup>.

Dommens rækkevidde har været genstand for diskussion<sup>93</sup>, bl.a. fordi der var uoverensstemmelse mellem de forskellige oversættelser af dommen. Det er dog nu blevet afklaret, at forpligtelsen til direktivkonformfortolkning kun gælder i videst mulige omfang, jf. Faccini Dori-sagen<sup>94</sup>. Sagen handlede om, hvorvidt en borger havde mulighed for at træde tilbage fra en aftale indgået uden for fast forretningssted. Der var endnu ikke taget skridt til gennemførelse af det direktiv, der gav forbrugeren en sådan fortrydelsesret, og den italienske domstol ville vide, om direktivet kunne påberåbes af en forbruger overfor den erhvervsdrivende. EF-domstolen udtalte, at direktivet ikke kan anvendes umiddelbart i en tvist mellem to private<sup>95</sup>. Herefter gentog EF-domstolen, hvad den sagde i præmis 8 i Marleasing-sagen blot med den tilføjelse, at pligten til at fortolke nationale retsfor skrifter iom. direktivet gælder ”*i videst mulige omfang*”<sup>96</sup>. Den nationale domstol er ikke forpligtet til at tilsidesætte ordlyden af en klar national regel for

---

<sup>88</sup> Sag C-106/89, Marleasing.

<sup>89</sup> Ibid., præmis 8.

<sup>90</sup> Ibid., præmis 9.

<sup>91</sup> Hartley I, s. 221, Sørensen og Nielsen, s. 146, og Rasmussen I, s. 320.

<sup>92</sup> de Burca, s. 223.

<sup>93</sup> Se nærmere Danielsen, s. 336ff og de Burca, s. 222ff.

<sup>94</sup> Sag C-91/92, Faccini Dori.

<sup>95</sup> Ibid., præmis 25.

<sup>96</sup> Ibid., præmis 26.

skabe overensstemmelse med direktivet<sup>97</sup>, og fortolkningsforpligtelsen er følgelig ikke ubegrænset.

Rækkevidden af denne forpligtelse er desuagtet ikke helt klar<sup>98</sup>, da det ikke vides, hvor uklar en regel skal være, før der er plads til konform fortolkning. Det er i givet fald den nationale dommer som selv afgør dette, da fortolkningen af national ret som nævnt ikke ligger inden for EF-domstolens kompetence i TEF art. 234<sup>99</sup>. Til trods for dette er det ikke nogen let prøve, EF-domstolen sætter de nationale domstole på: De skal på en gang medvirke til en korrekt implementering af direktivet og samtidig sørge for ikke at gå ud over kompetencefordelingen i forfatningen og begynde at lovgive<sup>100</sup>. Det er interessant i den sammenhæng, at EF-domstolen bemærker, at også de nationale domstole er omfattet af pligten i art. 249, stk. 3 til at træffe de nødvendige foranstaltninger for at nå det ved et direktiv foreskrevne resultat<sup>101</sup>. Dette antyder, at de nationale domstole må være behjælpelige med at sikre en korrekt implementering gennem fortolkning, hvis det er nødvendigt. Henset hertil fremstår de Burcas betæneligheder, jf. foroven, ikke som ubegrundet. Det kan ikke være domstolenes opgave at implementere direktiver. Hvor langt de danske domstole vil gå for at sikre konformitet med direktivet, vil blive behandlet i kapitel 3.

Konform fortolkningsprincippet giver ikke blot anledning til overvejelser om magtfordelingen i medlemsstaterne, men også overvejelser om borgerens retssikkerhed. Fællesskabsretten sætter nemlig sine egne grænser for direktivkonform fortolkning i form af retsgrundsætninger om retssikkerhed og forbuddet mod tilbagevirkende kraft, jf. Kolpinghuis-sagen<sup>102</sup>. Sagen omhandlede direktiv om markedsføring af naturligt mineralvand, som blev implementeret for sent i Nederlandene. Imidlertid blev der rejst tiltale inden implementeringen mod selskabet Kolpinghuis Nijmegen BV for at sælge vandværksvand som mineralvand, hvilket var i strid med direktivet. Den nederlandske domstol ville bl.a. vide, om direktivet kunne tillægges betydning i straffesagen ved fortolkningen af den nationale bestemmelse. EF-domstolen udtalte, at den nationale domstols pligt til at til at henholde sig direktivets indhold, når den fortolker de relevante bestemmelser i sin nationale ret, begrænses af de almindelige retsgrundsætninger, som udgør en del af fællesskabsretten, navnlig retssikkerhedsprincippet og forbudet mod loves tilbagevirkende gyldighed<sup>103</sup>. Dette betyder, at direktivet ikke i sig selv og uafhængigt af en lov vedtaget til dets gennemførelse kan fastsætte eller skærpe strafansvaret for personer, der handler i strid med dets bestemmelser<sup>104</sup>. Der er altså efter fællesskabsretten ligefrem en pligt til at undlade at tage et ikke-inkorporeret direktiv i betragtning i visse situationer. Hvis den nationale regel efter

---

<sup>97</sup> Weatherill and Beaumont, s. 411.

<sup>98</sup> Hartley I, s. 222, og Danielsen, s. 340.

<sup>99</sup> Weatherill and Beaumont, s. 412.

<sup>100</sup> de Burca, s. 240.

<sup>101</sup> Sag 14/83, von Colson, præmis 26.

<sup>102</sup> Sag 80/86, Kolpinghuis.

<sup>103</sup> Ibid., præmis 13.

<sup>104</sup> Ibid., præmis 14.



en ren nationalretlig bedømmelse ikke giver grundlag for straf, må tiltalte frifindes, selvom dette er i strid med direktivet.

Weatherill og Beaumont antyder, at det heller ikke er acceptabelt, hvis fortolkningsforpligtelsen fører til pålæggelse af pligter for private, når medlemsstaten overhovedet ikke har taget skridt til implementation<sup>105</sup>. Udsagnet støttes på præmisserne i Arcaro-sagen<sup>106</sup>, som også omhandlede spørgsmålet om direktiver som fortolkningsbidrag ifm. en straffesag. Det pågældende direktiv stillede krav om forudgående tilladelse til enhver udledning af farlige stoffer, som var optaget på en liste i direktivet. Gennemførelsesloven gjaldt endnu ikke for Arcaros virksomhed, da dette forudsatte udstedelse af ministerielle dekreter om grænseværdier. Alligevel blev der rejst tiltale mod Arcaro for at have udledt stoffer uden forudgående tilladelse. EF-domstolen fastslog, at direktivet omfatter enhver udledning<sup>107</sup>. Der forelå med andre ord en uoverensstemmelse mellem direktivet og national ret. Efter at have konstateret, at direktiver ikke kan påberåbes overfor borgeren, når dette medfører en forringelse af borgerens retsstilling<sup>108</sup>, bemærkede EF-domstolen, at fortolkningsforpligtelsen begrænses, når en sådan fortolkning fører til, at en forpligtelse, der er fastsat i et ikke gennemført direktiv, gøres gældende overfor borgeren eller så meget mere, når fortolkning fører til fastsættelse eller skærpelse af strafansvar<sup>109</sup>. EF-domstolen synes altså at begrænse direktivkonform fortolkning yderligere ift. Kolpinghuis-sagen, som kun omtaler begrænsninger ift. strafansvar. Craig mener, at dommen kan læses på flere måder<sup>110</sup> og giver problemer ift. det, der oprindeligt var meningen med pligten til direktivkonform fortolkning: nemlig at sikre direktivers påvirkning af national ret, når direktiver pålægger borgeren pligter<sup>111</sup>.

Sørensen og Nielsen anfører, at præmisserne er uklare, og der ikke er noget i senere domme, der peger mod, at EF-domstolen har ønsket, at fortolkningsforpligtelsen ikke gælder, hvor resultatet er, at private pålægges pligter<sup>112</sup>. En mulig forklaring på, hvorfor udtalelsen ikke er medtaget i senere domme, kunne være, at selv dommerne ved EF-domstolen er uenige om rækkevidden af fortolkningsprincippet. Det er under alle omstændigheder vanskeligt at sige, hvor grænsen går mellem direktivkonform fortolkning og egentlig direkte virkning overfor borgeren<sup>113</sup>. Dette må komme an på en konkret vurdering af hhv. direktivet og de nationale regler, og denne vurdering må foretages af de nationale domstole, jf. foroven.

Det er fremme i Kolpinghuis-sagen, hvornår fortolkningsforpligtelsen indtræder. EF-domstolen udtalte, at det ved besvarelsen af de øvrige spørgsmål ingen forskel gør, at gennemførelsesfristen endnu

---

<sup>105</sup> Weatherill and Beaumont, s. 413.

<sup>106</sup> Sag C-168/95, Arcaro.

<sup>107</sup> Ibid., præmis 32.

<sup>108</sup> Ibid., præmis 38.

<sup>109</sup> Ibid., præmis 42.

<sup>110</sup> Craig, s. 526ff.

<sup>111</sup> Ibid., s. 527.

<sup>112</sup> Sørensen og Nielsen, s. 147, note 78.

<sup>113</sup> Sørensen og Nielsen forudser, at man i mange sager vil strides om dette, jf. *ibid.*, s. 147.

ikke er udløbet<sup>114</sup>. Dette kan tolkes, som om fortolkningsforpligtelsen gælder fra vedtagelsen af direktivet. Dog er der gode grunde til at læse udtalelsen på den måde, at EF-domstolen blot konstaterer, at konform fortolkning kun gælder før gennemførelsesfristens udløb, hvis medlemsstaten tager skridt til gennemførelse før dette tidspunkt<sup>115</sup>. Sidstnævnte støttes også af generaladvokat Jacobs' bemærkninger i Mundtsagen<sup>116</sup>. EF-domstolen tog i denne sag ikke skridt til at afklare spørgsmålet. De betragtninger, der er nævnt i afsnit 1.2.4. om temporal virkning, kan i øvrigt også gøres gældende til støtte for, at pligten ikke indtræder før fristen er udløbet.

### 1.2.7. Konklusion

EF-domstolen er i spørgsmålet om direktivers umiddelbare anvendelighed gået så langt som overhovedet muligt, for langt vil nogen mene, for at sikre direktivers effektive og ensartede anvendelse i medlemsstaterne og derved begrænse anvendelsen af modstridende nationale regler betydeligt. Det interessante er dog, at det på trods af princippet om direktivers umiddelbare anvendelighed er muligt at anvende direktivstridige regler, dels i tidsrummet indtil gennemførelsesfristen er udløbet, og dels efter fristens udløb, når direktiver pålægger borgeren pligter. Det er imidlertid ikke helt gennemskueligt, hvornår direktiver kan siges at indeholde forpligtelser for private pga. EF-domstolens noget indskrænkende fortolkning heraf, jf. afsnit 1.2.5.3 om triangulær direkte virkning.

Derimod er der ingen tvivl om, at pligten til direktivkonform fortolkning i en del af de sager, hvor direktivet ikke kan anvendes umiddelbart, kan medvirke til at fjerne eller mindske uoverensstemmelser mellem direktivet og nationale regler i vidt omfang. Fortolkningsprincippet problem består i, at "videst mulige omfang" er vagt, og der ikke er nogen knivskarp grænse ift. en umiddelbar anvendelse af direktiver overfor en privat.

Hvis det ikke er muligt at fortolke iom. direktivet, ligger det fast, at de retsanvendende myndigheder efter fællesskabsretten ikke kan gøre andet end at lægge den nationale regel til grund for løsningen af tvister på trods af modstriden. Det samme gør sig gældende, hvis direktivkonform fortolkning vil medføre fastsættelse eller skærpelse af straf.

## 2. Forrang

I de situationer, hvor direktivet kan anvendes umiddelbart, er det ikke uden videre givet, at direktivets regler vil blive lagt til grund. Der må kræves noget mere for, at den nationale regel skal vige for direktivet. Med andre ord må der være et princip, der dikterer direktivers forrang for nationale regler. Uden et sådant princip vil der være situationer,

---

<sup>114</sup> Sag 80/86, Kolpinghuis, præmis 16.

<sup>115</sup> de Burca, s. 218, note 24. Craig anderledes fsva. søgsmål mod medlemsstaten, jf. Craig, s. 537.

<sup>116</sup> Sag C-156/91, Mundt, punkt 27 i forslag til afgørelse.

hvor en direktivstridig regel kan anvendes til trods for, at betingelserne for umiddelbar anvendelse af direktivet er opfyldte. Forrang handler altså om umiddelbart anvendelige retsreglers gennemslagskraft i nationale retssystemer<sup>117</sup>.

### 2.1. EF-traktaten

Der er ikke grundfæstet nogen regel om fællesskabsrettens forrang i EF-traktaten<sup>118</sup>. Som ved umiddelbar anvendelighed er spørgsmålet om forrang blevet løst i retspraksis.

### 2.2. EF-domstolens praksis

Hartley bemærker, at det er en grundlæggende regel i fællesskabsretten, at umiddelbare anvendelige retsakter altid har forrang for national ret<sup>119</sup>. Dette er første gang fastslået af EF-domstolen i *Costa mod ENEL-sagen*<sup>120</sup>. Heri bemærkede EF-domstolen, at den af traktaten af-fødte ret, der hidrører fra en autonom retskilde, pga. sin selvstændige natur retsligt må gå forud for en hvilken som helst national bestemmelse (...) staternes overførelse af rettigheder og forpligtelser iht. traktatens bestemmelser fra deres nationale retsorden til fordel for Fællesskabets retsorden medfører således en endelig begrænsning af deres suverænitet, imod hvilken en senere ensidig retsakt, der er uforenelig med fællesskabsbegrebet ikke kan gøres gældende<sup>121 122</sup>. Sørensen og Nielsen anfører, at denne afgørelse betyder, at EF-domstolen altid vil fastholde princippet om forrang i sager, der forelægges denne<sup>123</sup>.

I *Simmenthal-sagen* blev det præciseret nærmere, hvad der ligger i forrang<sup>124</sup>. Spørgsmålet var, om Italien kunne anvende modstridende afgiftslove, som var vedtaget efter ikræfttræden af en række forordninger. EF-domstolen bemærkede, at princippet om forrang betyder, at fællesskabsretlige bestemmelser, som er umiddelbart anvendelige, skal anvendes frem for national ret, og således uden videre gør de modstridende nationale regler uanvendelige og forhindrer samtidig, at der ikke gyldigt kan vedtages nye nationale love, som er uforenelige med fællesskabsretten<sup>125</sup>. Herefter udtalte EF-domstolen, at enhver national ret inden for sin kompetence har pligt til at anvende fællesskabsretten fuldt ud, idet den skal undlade at anvende enhver modstri-

---

<sup>117</sup> Gulmann og Hagel-Sørensen, s. 164.

<sup>118</sup> Forfatningstraktatens art. I-6 indeholder en udtrykkelig bestemmelse herom. Som nævnt i afsnit 1.1.3 er denne traktat endnu ikke ratificeret af alle medlemsstater.

<sup>119</sup> Hartley I, s. 227. Se også Gulmann og Hagel-Sørensen, s. 184-185.

<sup>120</sup> Sag 6/64, *Costa mod ENEL*.

<sup>121</sup> *Ibid.*, s. 536.

<sup>122</sup> For en udførlig kommentar til EF-domstolens begrundelse for forrang, se nærmere Gulmann og Hagel-Sørensen, s. 187ff. De vigtigste argumenter er, at traktaterne har oprettet et autonomt retssystem som adskiller sig fra alm. folkeretlige traktater, og uden forrang ville retsgrundlaget for fællesskabet være bragt i fare. Forrang sikrer tillige den ensartede anvendelse af fællesskabsretten, hvilket EF-domstolens som nævnt anser for sin kerneopgave at beskytte.

<sup>123</sup> Sørensen og Nielsen, s. 166. Se også Walsøe, s. 21 og Gulmann og Hagel-Sørensen, s. 184-185.

<sup>124</sup> Danielsen, s. 350.

<sup>125</sup> Sag 106/77, *Simmenthal*, præmis 17.

dende bestemmelse i national lov, hvad enten denne er vedtaget før eller efter fællesskabsreglen<sup>126</sup>. I øvrigt skal den nationale dommer ikke afvente den formelle ophævelse af den modstridende regel men skal ex officio undlade at anvende reglen<sup>127</sup>. Udtalelse kan læses som en total afvisning af lex posterior princippets anvendelse til fordel for national ret. Hartley nævner, at dommen ikke blot gælder forordninger, men også direktiver i det omfang, de kan anvendes umiddelbart<sup>128</sup>.

Imidlertid er det uklart, om forrangen medfører ugyldighed eller blot uanvendelighed, da EF-domstolen benytter begge begreber. Dette har EF-domstolen afklaret i en senere sag, som handlede om foreneligheden af en national afgiftsbestemmelse med et direktiv<sup>129</sup>. EF-domstolen fastslog, at enhver national domstol har pligt til at undlade at anvende modstridende nationale regler<sup>130</sup>. Men uoverensstemmelsen mellem fællesskabsretten og en senere vedtaget national retsregel medfører ikke, at den nationale regel ikke anses for at foreligge<sup>131</sup>. Forrangen medfører således efter fællesskabsretten alene uanvendelighed, mens gyldigheden af den direktivstridige regel må afgøres efter national ret.

Konklusionen er, at direktivstridige regler aldrig kan anvendes efter fællesskabsretten, hvis betingelserne for umiddelbar anvendelighed er opfyldte.

Når direktiver ikke kan anvendes umiddelbart, anfører Weatherill og Beaumont, spiller forrang ingen rolle: Her skal national ret anvendes, men de pågældende regler skal fortolkes i lyset af den ikke umiddelbare anvendelige fællesskabsret<sup>132</sup>. Neergaard og Nielsen er af en anden opfattelse. Fsva. bindende, ikke umiddelbart anvendelig fællesskabsret anfører de, at det må antages, at nationale domstole i EU-landene skal undlade at anvende nationale regler, der strider mod EU-regler, også i tilfælde, hvor der er tale om ikke-implementerede eller fejlimplementerede direktiver efter implementationsfristens udløb<sup>133</sup>. Til støtte herfor henvises til to afgørelser mellem private parter: Bellone-sagen og Ruiz Bernáldez-sagen. I den første sag<sup>134</sup> ville en italiensk domstol vide, om et direktiv var til hinder for nationale bestemmelser, hvorefter en agenturkontrakts gyldighed var betinget af, at handelsagenten var optaget i et register. Dette havde betydning for, om handelsagenten kunne kræve godtgørelse af agenturgiveren. EF-domstolen udtalte blot, at direktivet er til hinder for en sådan regel<sup>135</sup>, men den nævnte ikke noget om, hvorvidt den nationale dommer skulle

---

<sup>126</sup> Ibid., præmis 21.

<sup>127</sup> Ibid., præmis 24. Der er i øvrigt en pligt for medlemsstaten til at ophæve modstridende regler, selvom de faktisk ikke længere anvendes. Ellers er det traktatbrud, jf. Sag 167/73, Kommissionen mod Frankrig, præmisserne 47 og 48.

<sup>128</sup> Hartley I, s. 228.

<sup>129</sup> Sagerne C-10/97 og 22/97, IN. CO. GE. '90 Srl m.fl.

<sup>130</sup> Ibid., præmis 20.

<sup>131</sup> Ibid., præmis 21.

<sup>132</sup> Weatherill and Beaumont, s. 438.

<sup>133</sup> Neergaard og Nielsen, s. 198.

<sup>134</sup> Sag C-215/97, Bellone.

<sup>135</sup> Ibid., præmis 18.

undlade at anvende den direktivstridige regel, hvilket Neergaard og Nielsen ellers konkluderer på dommen<sup>136</sup>.

Den anden sag<sup>137</sup> handlede om, hvorvidt nationale regler, der undtog tings- og personskade fra forsikringsdækningen, hvis skadevolder (føreren af bilen) var spirituspåvirket ved uheldet, var forenelige med et direktiv. Spørgsmålet blev rejst i en straffesag mod føreren af bilen, men tvisten var reelt mellem forsikringsselskabet og skadelidte. EF-domstolen nåede frem til, at direktivet skal fortolkes således, at forsikringen skal give dækning i et sådant tilfælde<sup>138</sup>. Den nationale regel var altså direktivstridig. Ovennævnte forfattere støtter deres antagelse på følgende præmis: første direktivs artikel 3, stk. 1, er således til hinder for, at forsikringsselskabet kan påberåbe sig lovbestemmelser eller aftaleklausuler til støtte for ikke at yde erstatning til personer, der lider skade ved et uheld forvoldt af det forsikrede køretøj<sup>139</sup>. Forfatterne mener på den baggrund, at EF-domstolen pålægger forsikringsselskabet en pligt, som ikke følger af national ret<sup>140</sup>.

Det er en fejlslutning, at sige, at forrangen også gælder ikke umiddelbare anvendeligt fællesskabsret. Den pågældende præmis udtrykker blot EF-domstolens vurdering af, hvad der er gældende ret efter fællesskabsretten. Dette understøttes af, at EF-domstolens svar til den nationale domstol lød, at direktivet skal fortolkes således, at aftalevilkår ikke må indeholde bestemmelse om, at forsikringsselskabet ikke er forpligtet til at erstatte skader, fordi føreren var spirituspåvirket<sup>141</sup>. Man tog altså kun stilling til forståelsen af direktivet. EF-domstolen nævnte ikke noget om, at den nationale dommer skal undlade at anvende den nationale regel eller, at skadelidt kan påberåbe sig direktivet for de nationale domstole. I øvrigt giver det ingen mening at diskutere umiddelbar anvendelighed og direktivkonform fortolkning, hvis direktiver har forrang i alle situationer<sup>142</sup>. På den baggrund synes der i disse domme ikke tilstrækkelige holdepunkter for at antage, at forrang også gælder ikke umiddelbart anvendelige direktiver. Simmenthal-sagen må stadig være gældende ret i den forstand, at forrangen kun gælder ved umiddelbart anvendelig fællesskabsret, og de to domme må læses i lyset af de stillede spørgsmål.

### 2.3. Forrangens tidsmæssige virkning

Det er relevant at undersøge, fra hvilket tidspunkt en direktivstridig regel ikke længere kan anvendes efter fællesskabsretten, idet en uoverensstemmelse mellem national ret og fællesskabsretten ofte først vil blive opdaget efter de retsmyndigheder i en årrække har anvendt den nationale regel<sup>143</sup>. Spørgsmålet er, om EF-domstolens

---

<sup>136</sup> Neergaard og Nielsen, s. 198.

<sup>137</sup> Sag C-129/94, Ruiz Bernáldez.

<sup>138</sup> Ibid., præmis 18.

<sup>139</sup> Ibid., præmis 20.

<sup>140</sup> Neergaard og Nielsen, s. 199.

<sup>141</sup> Sag C-129/94, Ruiz Bernáldez, s. 1857-1858.

<sup>142</sup> En sådan fortolkning af forrangsprincippets rækkevidde ville endvidere kunne give problemer ift. tiltrædelseslovens regler, da disse kun sikrer anvendelsen af umiddelbart anvendelige fællesskabsretlige regler i dansk ret, jf. kap. 3, afsnit 1.

<sup>143</sup> Gulmann og Hagel-Sørensen, s. 190.

afgørelser har virkning for fremtiden (ex nunc) eller virkning med tilbagevirkende kraft (ex tunc).

EF-domstolen har udtalt, at det følger af fast retspraksis, at den fortolkning, som Domstolen foretager af en fællesskabsretlig regel, belyser og præciserer betydningen og rækkevidden af den pågældende regel, således som den skal forstås og anvendes, henholdsvis burde have været forstået og anvendt fra sin ikrafttræden. Heraf følger, at den således fortolkede regel kan og skal anvendes af domstolene end- og ifm. retsforhold, der er stiftet og består, før der afsiges dom vedrørende fortolkningsanmodningen<sup>144</sup>. Udgangspunktet er, at EF-domstolens afgørelser har virkning fra det tidspunkt, hvor bestemmelsen trådte i kraft, dvs. ex tunc<sup>145</sup>. En vis tilbagevirkende kraft kan derfor ikke undgås ved direktiver, idet et umiddelbart anvendeligt direktiv har virkning fra det tidspunkt, hvor de skulle have været gennemført i national ret<sup>146</sup>.

EF-domstolen har dog accepteret, at virkningen af dens afgørelser for andre end sagens parter helt undtagelsesvis kan begrænses til at gælde ex nunc, hvis bydende retssikkerhedsbetragtninger taler herfor<sup>147</sup>. Imidlertid har EF-domstolen nægtet at tage hensyn til alvorlige konsekvenser for medlemsstaten i "AMBI"-sagen<sup>148</sup>. Den danske regering bad EF-domstolen om at begrænse de tidsmæssige virkninger af dommen, da den ville have alvorlige konsekvenser for den danske stats økonomi og domstolssystemet<sup>149</sup>. Idet forbuddet mod afkrævning af sådanne afgifter var klart, og Kommissionen i øvrigt havde henledt regeringen opmærksomheden på de problemer, som afgiften kunne give anledning til ifm. direktivet<sup>150</sup>, fandt EF-domstolen ikke anledning til at begrænse nærværende doms tidsmæssige virkninger<sup>151</sup>. Gulmann og Hagel-Sørensen anfører på den baggrund, at indrettelsessynspunkter muligvis kun gælder til beskyttelse af private borgere og virksomheder<sup>152</sup>. Dette støttes også af det forhold, at et direktiv er bindende for medlemsstaten fra dets ikrafttræden og medlemsstaten er ansvarlig for implementeringen.

Når man henser til, at direktiver ikke kan påberåbes overfor private, og indrettelsessynspunkter ikke synes at kunne gøres gældende af medlemsstaten, er der meget, der taler for, at afgørelser om umiddelbart anvendelige direktiver altid har virkning ex tunc: Direktivstridige regler vil således altid skulle vige for et umiddelbart anvendeligt direktiv fra tidspunktet for gennemførelsesfristens udløb.

---

<sup>144</sup> Sag C-402/03, Bilka, præmis 50.

<sup>145</sup> Gulmann og Hagel-Sørensen, s.190.

<sup>146</sup> Sørensen og Nielsen, s. 142.

<sup>147</sup> Sag 43/75, Defrenne, præmisserne 74 og 75. Den pågældende sag drejer sig om EF-traktatens bestemmelser, men princippet heri må også gælde for andre umiddelbart anvendelige fællesskabsretlige retsakter.

<sup>148</sup> Sag C-200/90, "AMBI".

<sup>149</sup> De udgifter, der var opkrævet i modstrid med 6. momsdirektivs art. 33 udgjorde 4 % af statens samlede udgifter.

<sup>150</sup> Sag C-200/90, "AMBI", præmisserne 21-22.

<sup>151</sup> Ibid., præmis 23.

<sup>152</sup> Gulmann og Hagel-Sørensen, s. 191. Se også Sørensen og Nielsen, s. 142.

## 2.4. Konklusion

EF-domstolen kræver, at fællesskabsretlige direktiver, der kan anvendes umiddelbart, har forrang i alle situationer. Dette betyder, at de retsanvendende myndigheder altid har pligt til at undlade at anvende den direktivstridige regel, når direktivet kan anvendes umiddelbart. Derimod medfører forrang ikke den direktivstridige regels ugyldighed, om end der er en positiv forpligtelse til at ophæve denne regel. Derudover vil EF-domstolens afgørelser formentlig i sager om direktiver altid have virkning *ex tunc*, da der ikke ses at være noget praktisk anvendelsesområde for indrettelsessynspunkter.

## Kapitel 3: Dansk ret

Som nævnt i kapitel 1 er det nødvendigt at se på, hvordan problemstillingen anskues efter national ret for at opnå den fulde forståelse af anvendelse af direktivstridige regler. Dette hænger sammen med, at EF-domstolen ifm. præjudicielle afgørelser kun kan tage stilling til den generelle fortolkning af direktiver, jf. TEF art. 234<sup>153</sup>, mens det kun er den nationale domstol, der kan afgøre, om og hvorledes national ret, der strider mod fællesskabsretten, kan anvendes<sup>154</sup>.

### 1. Tiltrædelsesloven (TL)

Indledningsvis skal der knyttes en kommentar til retsgrundlaget for anvendelse af fællesskabsretten i Danmark. Det antages i dansk ret, at folkeretlige, herunder fællesskabsretlige, regler ikke kan anvendes umiddelbart i Danmark, medmindre der gennem en ændring af gældende dansk ret skabes hjemmel for en sådan umiddelbar anvendelse<sup>155</sup>. Det er dermed ikke tilstrækkeligt, at fællesskabsretten foreskriver forrang og umiddelbar anvendelighed: Dette skal også følge af dansk ret.

Der er ingen bestemmelser i grundloven om fællesskabsrettens umiddelbare anvendelse eller forrang. Derimod tilvejebringer tiltrædelsesloven den fornødne hjemmel for, at fællesskabsretlige regler, der efter fællesskabsretten hævder umiddelbar anvendelighed i national ret, har umiddelbar virkning i dansk ret<sup>156</sup>. TL 2 sikrer, at umiddelbart anvendelige retsakter vedtaget efter tiltrædelsen kan anvendes, mens TL § 3, stk. 2 gennemfører de retsakter i fællesskabsretten, som var umiddelbart anvendelige allerede ved Danmarks tiltrædelse.

---

<sup>153</sup> EF-domstolen har udtalt, at den ikke ima. art. 234 TEF er beføjet til at træffe afgørelse om, hvorvidt en national bestemmelse er i om. fællesskabsretten, jf., Sag 14/86, Pretore di Salo mod X, præmis 15, om end den ikke holder sig ikke tilbage fra at svare på, om direktivet er til hinder for en national regel med et givet indhold, hvis den bliver spurgt, jf. Sag C-402/03, Bilka, præmis 45.

<sup>154</sup> Justitsministeriets 1972-redegørelse, s. 109.

<sup>155</sup> *Ibid.*, s. 107.

<sup>156</sup> Danielsen, s. 323.

Som udgangspunkt er tiltrædelsesloven ikke relevant, da det er meningen, at direktiver skal gennemføres her i landet gennem retsakter vedtaget af Folketinget eller af administration iht. bemyndigelse fra Folketinget<sup>157</sup> og få virkning herigennem. Spørgsmålet er derfor, om direktivers umiddelbar anvendelighed er omfattet af tiltrædelsesloven. Højesteret har haft lejlighed til at tage stilling til, om EF-domstolens praksis, herunder afgørelserne om direktivers umiddelbare anvendelighed, var i om. grundlovens § 20 i U.1998.800.H. Højesteret udtalte, at EF-domstolens retsskabende virksomhed holder sig inden for rammerne af suverænitetssafgivelsen i tiltrædelsesloven<sup>158</sup>. Danielsen mener på den baggrund, at TL § 2 må fortolkes således, at direktiver efter de af EF-domstolen opstillede kriterier kan have umiddelbar virkning i dansk ret<sup>159</sup>. Udgangspunktet er herefter, at TL § 2 tilsiger, at myndighederne skal undlade at anvende de direktivstridige regler, i det omfang direktiver iht. fællesskabsretten skal anvendes umiddelbart, indtil lovgivningsmagten får bragt national ret i om. direktivet.

Fsva. direktiver vedtaget før tiltrædelsesloven kan man stille spørgsmålet, om disse overhovedet kan anvendes umiddelbart i Danmark ved forkert eller manglende implementering. Problemet er, at princippet om umiddelbar anvendelighed er fastslået af EF-domstolen efter Danmarks tiltrædelse<sup>160</sup>, og at TL § 2 kun omhandler retsakter vedtaget efter tiltrædelsen. Fsva. TL § 3 stiller § 3, stk. 2 sammenholdt med stk. 1 som betingelse, at den sekundære fællesskabsret er umiddelbar anvendelig, og ved lovens tilblivelse har man formentlig kun haft forordninger i tankerne, jf. definitionen i TEF art. 249, stk. 2. Det synes derfor, som om der ikke er hjemmel til at anvende sådanne direktiver umiddelbart i Danmark. Gulmann og Hagel-Sørensen bemærker dog til TL § 3, at afgrænsningen af regler, der kan anvendes umiddelbart, foretages gennem en henvisning til EF-rettens egen afgrænsning af de umiddelbart anvendelige bestemmelser, idet det ikke ved tiltrædelsen var muligt at fastslå hvilke fællesskabsretlige regler, der var umiddelbar anvendelige<sup>161</sup>. Det er således i sidste instans EF-domstolen, der afgør, om en bestemmelse er umiddelbart anvendelig<sup>162</sup>. Det kunne tale for, at direktiver også er omfattet af ”retsakter” i TL § 3, stk. 2, hvis betingelserne for umiddelbart anvendelighed er til stede. Til støtte for dette kan det anføres, at medlemsstaterne i GRAD og SACE-sagerne<sup>163</sup> havde fået en advarsel om, at direktiver kunne være umiddelbart anvendelige<sup>164</sup>. Til trods herfor forekommer resultatet dog ikke helt indlysende.

Fsva. forrang er det blevet anført, at fællesskabsrettens ubetingede krav om forrang ikke kan honoreres efter dansk forfatningsret i alle tilfælde, hvor der er en uoverensstemmelse mellem en umiddelbar

---

<sup>157</sup> Gulmann og Hagel-Sørensen, s. 35.

<sup>158</sup> U.1998.800.H, s. 871.

<sup>159</sup> Danielsen, s. 330.

<sup>160</sup> Van Duyn-sagen er fra 1974, men det omhandlede direktiv er vedtaget i 1964, så problemstillingen er ikke uden forbindelse med virkeligheden.

<sup>161</sup> Gulmann og Hagel-Sørensen, s. 34.

<sup>162</sup> Ibid., s. 34.

<sup>163</sup> Sag 9/70, Grad og Sag 33/70, SACE.

<sup>164</sup> Danielsen, s. 328.



anvendelig fællesskabsretlig regel og en dansk regel<sup>165</sup>. Dette kan føre til, at den nationale dommer bryder EU-retten for at respektere de kollisionsregler, der følger af den nationale forfatning<sup>166</sup>. Det første principielle spørgsmål er altså, hvornår umiddelbart anvendelige direktivers forrang ikke kan respekteres med den virkning, at modstridende regler anvendes. Dette vil blive diskuteret i afsnit 2.

Fsva. de situationer, hvor direktiver efter fællesskabsretten ikke kan anvendes umiddelbart, skal de nationale regler lægges til grund, selvom de ikke er i om direktivet<sup>167</sup>. Det må afgøres efter de almindelige fortolkningsprincipper, der gælder i dansk ret, hvilken betydning direktiver har i sådanne situationer, jf. kapitel 2, afsnit 1.2.6. Tiltrædelsesloven er dog ikke uden betydning, da det har været diskuteret om den pligt, som EF-domstolen foreskriver for nationale domstole til at fortolke national ret direktivkonformt, holder sig indenfor tiltrædelsesloven. Danielsen mener<sup>168</sup>, at Højesteret i U.1998.800.H har accepteret pligten til direktivkonform fortolkning. Tiltrædelsesloven er altså grundlaget for, at de danske domstole ikke kan undlade at fortolke direktivkonformt. Det andet relevante spørgsmål bliver derfor, hvor langt de danske domstole vil gå i deres fortolkning for at fjerne uoverensstemmelser mellem direktiver og national ret, når der ikke er grundlag for at anvende direktivet umiddelbart. Dette behandles i afsnit 3.

## 2. Forrang i dansk ret

### 2.1. Tiltrædelsesloven ift. forrang

#### 2.1.1. Bevidste brud

Gulmann og Hagel-Sørensen anfører, at der for de nationale domstole ikke opstår nogen reel konflikt, når der er konflikt mellem en EU-regel og en ældre national lov eller mellem en EU-regel og en administrativ regel<sup>169</sup>. Her kan *lex posterior* og *lex superior* principperne benyttes med den virkning, at direktivet lægges til grund. Tilbage er den situation, hvor en yngre national lov strider mod en EU-regel<sup>170</sup>. Her kan regelkonflikten være vanskelig at løse, hvis der fra lovgivningsmagtens side foreligger et klart og bevidst brud med en umiddelbar anvendelig fællesskabsretlig retsakt<sup>171</sup>. I sådanne tilfælde må og vil danske domstole følge Folketinget og lade den yngre danske lov få forrang<sup>172 173</sup>. Danielsen anfører, at forarbejderne til tiltrædelsesloven

<sup>165</sup> Ibid., s. 371.

<sup>166</sup> Gulmann og Hagel-Sørensen, s. 186.

<sup>167</sup> Justitsministeriets 1972-redegørelse, s. 109.

<sup>168</sup> Danielsen, s. 342.

<sup>169</sup> Gulmann og Hagel-Sørensen, s. 185. Se også Sørensen og Nielsen, s. 165-166.

<sup>170</sup> Sørensen og Nielsen, s. 166.

<sup>171</sup> Gulmann og Hagel-Sørensen, s. 185. Et bevidst brud må dog også antages at foreligge, hvis lovgivningsmagten nægter at ændre en regel, der strider mod direktivbestemmelser.

<sup>172</sup> Walsøe, s. 22. Se også Danielsen, s. 372.

<sup>173</sup> Dette skyldes, at lovgivningsmagten til enhver tid med forfatningsretlig gyldighed kan tilbagekalde beføjelser overladt gennem grundlovens § 20, jf. Danielsen,

og U.1998.800.H også støtter dette resultat<sup>174</sup>. En direktivstridig regel vil altså i sådan et tilfælde have forrang for et umiddelbart anvendeligt direktiv<sup>175</sup>.

### 2.1.2. Ubevidste brud

Konflikter mellem fællesskabsretten og national ret er normalt ikke direkte tilsigtet<sup>176</sup>, og de praktisk forekommende situationer vil være, når der foreligger et ubevidst brud. I sådanne tilfælde, anføres det i Justitsministeriets 1972-redegørelse, må det antages, at dansk ret indeholder tilstrækkelige muligheder i praksis for at eliminere risikoen for utilsigtede traktatbrud gennem de danske rets anvendende myndigheders benyttelse af de fortolkningsprincipper, der ligger bag utrykkene ”fortolkningsreglen” og ”formodningsreglen”<sup>177</sup>. Fællesskabsrettens forrang ved ubevidste brud er dog noget omdiskuteret i litteraturen.

Danielsen bemærker også, at formodnings og fortolkningsreglen skal anvendes til at forsøge at fjerne modstriden mellem dansk lov og fællesskabsretten<sup>178</sup>. Hvis dette ikke lykkes, afhænger løsningen på konflikten af, om det er TL § 2 eller 3, der er grundlaget for direktivets virkning<sup>179</sup>. Danielsen har udførligt redegjort for, hvornår fællesskabsretten skal have forrang, og hvornår det er national ret, der går forud<sup>180</sup>. Hvis man benytter disse bemærkninger på umiddelbart anvendelige direktiver, kommer det til at se sådan ud: Hvis både direktivet og den nationale regel er ældre end tiltrædelsesloven, viger denne nationale bestemmelse for direktivet, jf. TL § 3, stk. 2. Dette forudsætter dog, at man antager, at direktiver vedtaget før tiltrædelsesloven kan anvendes umiddelbart i Danmark, jf. afsnit 1. Hvor den nationale regel derimod er yngre end tiltrædelsesloven, må den direktivstridige regel have forrang for direktiver vedtaget før tiltrædelsesloven, hvis formodnings- og fortolkningsreglen ikke kan fjerne uoverensstemmelsen, jf. *lex posterior principet*<sup>181 182</sup>. Hvis direktivet derimod er vedtaget

---

s. 372. En permanent overdragelse af beføjelser kan ikke ske uden en egentlig grundlovsændring i om. proceduren i grundlovens § 88.

<sup>174</sup> Ibid., s. 372.

<sup>175</sup> Gennemgangen af retspraksis, jf. afsnit 2.2, viser, at der ikke har været sager om direktivstridige regler for domstolene, hvor der har været tale om bevidste brud fra lovgivningsmagtens side. For et muligt eksempel ifm. EF-traktaten se Hagel-Sørensen, s. 120 om ”frugtvinssagen”, hvor Folketinget efter en afgørelse fra EF-domstolen vedtog en lov, som var åbenlyst i strid med dommen, og håndhævede den i 9 mdr., inden den blev ændret i om. dommen.

<sup>176</sup> Sørensen og Nielsen, s. 166.

<sup>177</sup> Justitsministeriets 1972-redegørelse, s. 113.

<sup>178</sup> Danielsen, s. 372.

<sup>179</sup> Ibid., s. 373.

<sup>180</sup> Ibid., s. 373-375.

<sup>181</sup> Dette skyldes, at den forfatningsretlige hjemmel for umiddelbar anvendelighed her er grundlovens § 3, 1. pkt., og ikke grundlovens § 20, jf. Danielsen, s. 371. Der kan følgelig ikke kræves et bevidst brud for at fravige TL § 3, stk. 2, som ifm. TL § 2.

<sup>182</sup> Justitsministeriets 1972-redegørelse s. 113 måske anderledes. Det anføres, at lovgivningsmagten udtrykkeligt har kendt til disse umiddelbart anvendelige regler ved tiltrædelsen, og det kan lægge til grund at lovgivningsmagten ikke har tilsigtet et brud med disse regler mm. det udtrykkeligt fremgår af loven eller dens

efter tiltrædelseslovens ikrafttræden, løses konflikter efter TL § 2. Kan omtalte fortolkningsprincipper ikke fjerne uoverensstemmelsen, har det umiddelbart anvendelige direktiv altid forrang, uanset om den danske regel er ældre eller yngre end direktivet, da lovgivningsmagten ved suverænitetssafgivelsen har givet afkald på at lovgive i strid med fællesskabsretten<sup>183</sup>.

Walsøe er enig i, at domstolene vil forsøge at fortolke den yngre nationale lovgivning i om. EF-retsreglen<sup>184</sup>. Selv hælder han dog mod det synspunkt, om end med nogen tvivl, at en yngre lov skal have forrang, selv når der ikke er tale om et bevidst brud, hvis formodnings- og fortolkningsreglen ikke kan fjerne tvivlen. Dette begrundes af ham med domstolenes traditionelle tilbageholdenhed i spørgsmål, som det tilkommer Folketinget at tage stilling til<sup>185</sup>.

Werlauff afviser, at der overhovedet er grundlag for lex posterior-synspunkter til fordel for national ret, idet han bemærker, at EF-retten i kraft af sin generelle inkorporering allerede er national ret, og der kan derfor ikke drages nogen skillelinie mellem national ret og EF-retten<sup>186</sup>. Denne udmelding forekommer noget unuanceret, når man henser til de bemærkninger, der er knyttet til tiltrædelseslovens bestemmelser i nærværende afsnit og afsnit 2.1.1.

Ruth Nielsen er af den opfattelse, at der slet ikke opstår forrangsproblemer i praksis, da hun mener, at der er en tendens til at bortfortolke al modstrid mellem fællesskabsret og national ret<sup>187</sup>. Sørensen og Nielsen bemærker, at de danske domstole indtil videre som andre retshåndhævende organer synes at respektere forrangsprincippet<sup>188</sup>. Dette synspunkt støttes også af Hjalte Rasmussen. Han bemærker i sin kommentar til U.1998.800.H, at den almindelige regel ifølge Højesteret må være, at danske domstole loyalt skal håndhæve EU-retten her i landet, om nødvendigt imod modstående lov eller anden retsregel<sup>189</sup>.

## 2.2. Retspraksis

En gennemgang af retspraksis viser, at der ikke findes ret mange afgørelser om fællesskabsrettens forrang, jf. straks forneden. Det er således ingen let opgave at beskrive, hvordan de danske domstole forholder sig til anvendelse af direktivstridige regler. Derfor kunne Ruth Nielsen måske have ret i sin påstand om, at konflikten slet ikke kommer frem, fordi domstolene fortolker national ret på en sådan måde, at det ikke bliver aktuelt at tage stilling til den umiddelbare anvendelse af direktiver. Udover at gennemgå spørgsmålet om, hvorvidt domstolene und-

---

forarbejder. Problemet er, at denne kommentar kun nævner traktatbestemmelser og allerede gældende forordninger og ikke direktiver.

<sup>183</sup> Dette gælder dog kun, såfremt der ikke er sket en udtrykkelig tilbagekaldelse af suverænitetssafgivelsen, jf. Danielsen, s. 375.

<sup>184</sup> Walsøe, s. 22.

<sup>185</sup> Ibid., s. 23.

<sup>186</sup> Werlauff, s. 165.

<sup>187</sup> Nielsen, s. 63.

<sup>188</sup> Sørensen og Nielsen, s. 166.

<sup>189</sup> Rasmussen I, s. 327.

lader at anvende direktivstridige regler, vil det blive forsøgt i det følgende at give en forklaring på, hvorfor forrang ikke forekommer at give de store problemer i praksis.

### 2.2.1. Anvendelse af direktivstridige regler undlades

Der er som nævnt få eksempler på, at danske domstole har tilsidesat en lov, fordi den strider mod fællesskabsretten<sup>190</sup>. Et eksempel er U.1994.941.ØLK, som drejede sig om muligheden for henvisning af retssager til landsretten. Efter EF-domstolen havde fundet AMBI-loven uforenelig med 6. momsdirektiv, jf. afsnit 2.2.2., vedtog Folketinget en lov om tilbagebetaling af ambi. Man havde heri bestemt, at sager om tilbagebetaling af praktiske grunde skulle behandles ved Københavns byret. Spørgsmålet var, om den manglende mulighed for henvisning stred mod fællesskabsretten, da medlemsstaterne ikke må indføre særlige ufordelagtige procesregler, der kun finder anvendelse på EU-retlige krav. Byretten fandt, at sagsøger var ringere stillet og henviste til behandling i Østre Landsret, jf. retsplejelovens § 227, selvom ambitilbagebetalingsloven afskar denne mulighed<sup>191</sup>.

Neergaard og Nielsen anfører, at funktionærloven er blevet (delvist) underkendt som EU-stridig<sup>192</sup>.

Dette skete i Høj Pedersen-sagen<sup>193 194</sup>. Iht. daværende funktionærlovs § 7, stk. 2, 1. pkt. havde en funktionær, der blev uarbejdsdygtig pga. graviditetsbetinget sygdom, ret til ½ løn, hvis dette indtrådte 3 måneder inden fødslen, dog højst i 5 måneder<sup>195</sup>. Hvis uarbejdsdygtighed indtrådte tidligere end tre måneder før fødslen, havde funktionæren i princippet ikke noget lønkrav men kun ret til ydelser efter dagpengeloven<sup>196</sup>. Derimod havde en ansat ret til fuld løn ved anden sygdom, jf. funktionærlovens § 5. Uarbejdsdygtighed pga. graviditet og fødsel udløste altså ikke samme rettigheder som uarbejdsdygtighed pga. sygdom<sup>197</sup>. Denne forskelsbehandling, konkluderede EF-domstolen, var i strid med TEF art. 119 (nu art. 141) og direktiv 75/117<sup>198</sup>. Derudover var der et problem ift. daværende § 7, stk. 2, 2. pkt. i samme lov. Efter denne bestemmelse havde arbejdsgiveren en forpligtelse til at udbetale ½ løn til en gravid funktionær, hvis hun hjemsendtes, fordi arbejdsgiveren ikke skønnede at kunne beskæftige hende, selvom hun ikke var uarbejdsdygtig<sup>199</sup>. EF-domstolen fastslog, at direktiverne 76/207 og 92/85 er til hinder for en sådan regel, da den

---

<sup>190</sup> Sørensen og Nielsen, s. 166, note 111.

<sup>191</sup> U.1994.94.ØLK, s. 943. Kendelsen bliver ophævet af Østre Landsret, men ikke fordi landsretten tager afstand fra EU-rettens forrang, jf. Gulmann og Hagel-Sørensen, s. 186, note 4.

<sup>192</sup> Neergaard og Nielsen, s. 203.

<sup>193</sup> Sag C-66/96, Høj Pedersen.

<sup>194</sup> De daværende bestemmelser i funktionærloven, der refereres til i det følgende, kan findes i lovbekendtgørelse nr. 642 af 28. juni 1996, som er optrykt i Karnov 1998, side 1612ff.

<sup>195</sup> Sag C-66/96, Høj Pedersen, præmis 16.

<sup>196</sup> Ibid., præmis 18.

<sup>197</sup> Ibid., præmis 15.

<sup>198</sup> Ibid., præmis 41.

<sup>199</sup> Ibid., præmis 20.

udelukkende vedrører kvinder<sup>200</sup>. § 7, stk. 2, 1. og 2. pkt. var altså direktivstridige.

Neergaard og Nielsen anfører, at domstolene i kølvandet på denne sag, hvor ikke forældede krav om fuld løn blev støttet på EU-reglerne, anvendte disse med forrang for danske regler og med direkte virkning<sup>201</sup>. De nævner Sag B-0836-98<sup>202</sup> som et eksempel. Vestre Landsret skulle afgøre, om en afskediget kvindelig ansat bl.a. havde ret til fuld løn under sit sygefravær. Arbejdsgiveren gjorde gældende, at der ikke var tale om sygdom i funktionærlovens forstand og EF-domstolens dom i Sag C-66/96 ikke kunne tillægges tilbagevirkende kraft, og der i øvrigt var fast praksis for at sondre mellem graviditetsbetinget sygdom og almindelig sygdom<sup>203</sup>. Det må forudsætningsvist ligge heri, at man gjorde § 7, stk. 2, 1. pkt. gældende. Den ansatte hævdede derimod, at hun havde ret til fuld løn uanset, om der var tale om almindelig eller graviditetsbetinget sygdom. Ima. ligelønsloven, ligelønsdirektivet og EF-traktaten, og der var ikke holdepunkter for, at EF-domstolens afgørelse kun havde virkning for fremtiden<sup>204</sup>.

Vestre Landsret udtalte, at indstævnte findes efter funktionærlovens § 5, stk. 1, således som denne bestemmelse må fortolkes i lyset af EF-domstolens dom af 19. november 1998 i sag C-66/96 at have krav på fuld løn under sygefraværet i de nævnte måneder uanset om der var tale om graviditetsbetinget sygefravær<sup>205</sup>. Retten så altså bort fra den på tidspunktet for sagens anlæg stadig gældende bestemmelse i § 7, stk. 2, 1. pkt. og anvendte § 5 i stedet og tilkendte fuld løn. Grunden til dette skyldes imidlertid ikke, at § 7, stk. 2, 1. pkt. var direktivstridig, men at bestemmelsen tillige var i strid med EF-traktatens art. 141, som er umiddelbart anvendelig mellem private parter<sup>206</sup>. Havde reglen alene været direktivstridig, kunne fuld løn kun tilkendes, hvis dette var muligt efter en fortolkning af § 7, da direktiver ikke kan anvendes umiddelbart overfor private.

Gennemgangen indtil nu viser, at der ikke er sager, hvor konflikten udelukkende har drejet sig om nationale reglers modstrid med et direktiv, og hvor domstolene har anvendt direktiver med forrang for den direktivstridige regel<sup>207</sup>. Derimod har den faglige voldgift i to afgørelser anvendt direktiver med forrang for danske regler<sup>208</sup>. Begge sager drejede sig om spørgsmålet om hjemsendelse af arbejdsdygtige gravide ansatte til halv løn, der som var nævnt reguleret i funktionærlovens § 7, stk. 2, 2. pkt. og blev anset for direktivstridig.

I den første voldgiftsavgørelse<sup>209</sup>, som er meget kortfattet gengivet, fremgår det af overskriften, at sagen handler om lønmodtagerens

---

<sup>200</sup> Ibid., præmis 59.

<sup>201</sup> Neergaard og Nielsen, s. 203.

<sup>202</sup> Vestre Landsretsdom af 16/3 2000.

<sup>203</sup> Ibid., s. 8.

<sup>204</sup> Ibid., s. 9.

<sup>205</sup> Ibid., s. 9.

<sup>206</sup> Sag 43/75, Defrenne, præmisserne 39 og 40.

<sup>207</sup> I U.2007.54.V vil mindretallet dog anvende direktivbestemmelser umiddelbart. Denne sag vil blive gennemgået i afsnit 2.2.4.

<sup>208</sup> Neergaard og Nielsen, s. 203. Se også Sørensen og Nielsen, s. 166, note 111.

<sup>209</sup> Voldgiftskendelse af 21/10 1999.

rettigheder, og retsgrundlaget er EU-regler<sup>210</sup>. Gravide ansatte var blevet hjemsendt uden fuld løn. Retten fandt det ubestridt, at medarbejderne ikke var uarbejdsdygtige og ikke kunne overflyttes til andet arbejde. Adgangen til hjemsendelse beroede på arbejdsgiverens vurdering af den enkelte arbejdsplads og ikke på klare lovkrav. Herefter konkluderede retten, at det følger af Høj Pedersen sagen og direktiv 76/207, at arbejdsgiveren ikke kan undlade at betale fuld løn, når hjemsendelse beror på arbejdsgiverens vurdering. Funktionærlovens regler omtales derimod ikke.

Den anden ligeledes kortfattede voldgiftsavgørelse<sup>211</sup> drejede sig om det samme. Her var dog den forskel, at parterne var enige, at det var i strid med direktiverne ikke at betale fuld løn, når hjemsendelsen kun skyldtes arbejdsgiverens vurdering og ikke den ansattes uarbejdsdygtighed. Men arbejdsgiveren mente, at den ansatte var fratrådt af eget ønske uden at orientere om baggrunden. Retten fandt, at det først var på et mæglingssmøde, at arbejdsgiveren blev bekendt med, at den ansatte ikke var syg pga. graviditet. Fra dette tidspunkt kunne virksomheden have fundet anden beskæftigelse til hende, og derfor måtte arbejdsgiveren betale fuld løn. Her var ligeledes reference til direktiverne 76/207 og 92/85, Høj Pedersen sagen og ovennævnte voldgiftsavgørelse men intet om danske regler. Denne sag synes at dreje sig om processuelle synspunkter og ikke om forrang. Parterne var enige om, der var krav på fuld løn. Uenigheden gik på, om den ansatte var fratrådt efter eget ønske. Den første sag derimod er problematisk, fordi arbejdsgiveren bestred, at der var krav på fuld løn, og efter fællesskabsretten kan en pligt, i dette tilfælde pligten til at betale fuld løn, kun pålægges ved korrekt implementering. Voldgiftsretten har formentlig ikke overvejet direktivers manglende horisontale virkning<sup>212</sup>. Hvis en lignende sag kom for domstolene, ville man formentlig ikke kunne springe problemet over på samme måde<sup>213</sup>: Direktiver kan ikke påberåbes mellem to private, og selv ved en ihærdig fortolkning af funktionærlovens regler, synes et krav om fuld løn næppe at kunne indfortolkes i loven. Man bør derfor være forsigtig med at udlede for meget af disse afgørelser, fordi forrangsprincippet strækkes længere, end der er grundlag for iht. fællesskabsretten.

Til trods for dette må det stadig have formodningen for sig, at de danske domstole vil undlade at anvende direktivstridige regler, hvis der skulle opstå en konflikt mellem direktiver, der kan anvendes

---

<sup>210</sup> Det kan ikke læses ud af afgørelsen, hvornår der er sket hjemsendelse. Men hjemsendelsen må være sket inden ændringen af funktionærlovens § 7, idet der ellers ikke giver mening at afgøre tvisten på grundlag af direktivet.

<sup>211</sup> Voldgiftskendelse af 11/11 2000. Hjemsendelsen skete i øvrigt efter ændringen af funktionærloven (Loven blev ændret ved lov nr. 340 af 2/6 1999. Den nye § 7 trådte i kraft dagen efter bekendtgørelsen i Lovtidende, jf. lovens § 2, stk. 1). Dog nævnes overenskomsten også i overskriften, så det er muligvis den, som tilsidesættes i afgørelsen, om end det ikke kan læses ud af afgørelsen.

<sup>212</sup> I KARNOV 1998, s. 1627, note 54 anføres det til § 7, stk. 2, 2. pkt., at den ikke kan tillægges retsvirkning pga. Høj Pedersen-sagen og må forventes ophævet. Man overser således her, at direktiver ikke kan påberåbes i retsforholdet mellem private, og at pligten til konform fortolkning kun gælder i videst mulige omfang.

<sup>213</sup> Mindretallet i U.2007.581.V synes dog at hoppe med på vognen og vil anvende et direktiv umiddelbart mellem to parter. Sagen bliver gennemgået i afsnit 3.1.2.

umiddelbart, og danske regler<sup>214</sup>, da domstolene har været villige til at undlade at anvende danske regler, der er strid med andre umiddelbart anvendelige fællesskabsretlige regler.

### 2.2.2. *De retsanvendende myndighederne tager bekræftende til genmæle*

Grunden til de overraskende få sager om forrang skyldes flere forhold. For det første skal domstolene slet ikke tage stilling hertil, hvis de danske myndigheder anerkender, at de direktivstridige regler ikke kan anvendes. Gulmann og Hagel-Sørensen anfører, at regeringen under retssager for de danske domstole ikke har bestridt, at en overtrædelse af en umiddelbart anvendelig EU-regel medfører, at den nationale regel ikke kan håndhæves<sup>215</sup>. For direktivers vedkommende illustreres dette af AMBI-sagen<sup>216</sup>, som drejede sig om AMBI-lovens overensstemmelse med 6. momsdirektiv. Østre Landsret anmodede EF-domstolen om en præjudiciel afgørelse. EF-domstolen nåede frem til, at direktivet er hinder for en afgift af den pågældende karakter, og direktivet skaber rettigheder for borgeren, som det påhviler de nationale domstole at beskytte<sup>217</sup>. Skatteministeriet kom imidlertid landsretten i forkøbet ved at erkende, at den direktivstridige afgiftsregel ikke kunne håndhæves overfor borgeren<sup>218</sup>. Et andet eksempel er sagen om import af øl ifm. grænsehandel<sup>219</sup>. EF-domstolen fandt, at det var direktivstridigt at opretholde en mængdemæssig begrænsning til 10 liter øl, som afgiftsfrit kunne indføres af rejsende i deres personlige bagage<sup>220</sup>. Regeringen måtte derfor overveje, om man ville håndhæve de direktivstridige regler, eller om man ville sætte noget andet i stedet. Skatteministeriet erkendte dog til sidst, at reglerne ikke kunne forventes håndhævet af domstolene og derfor heller ikke af toldmyndighederne<sup>221</sup>. Så længe myndighederne respekterer, at borgeren kan støtte ret på direktivbestemmelser, bliver anvendelsen af direktivstridige regler således ikke relevant i tvister for domstolene.

### 2.2.3. *Modstriden kan fjernes ved fortolkning*

Som nævnt i afsnit 2.1.2 bliver umiddelbar anvendelighed kun aktuelt, hvis domstolene ikke kan fjerne modstriden gennem fortolkning af bestemmelsen. Det vil blive gennemgået i afsnit 3, hvornår det er muligt at fortolke i om. direktivet.

---

<sup>214</sup> Den nationale regel vil formelt set være eksisterende, indtil den ophæves eller ændres af lovgivningsmagten, jf. Justitsministeriets 1972-redegørelse, s. 109, note 104.

<sup>215</sup> Gulmann og Hagel-Sørensen, s. 186. Hagel-Sørensen anfører desuden, at regeringen forsøger at undgå problemet, ved at opfylde EF-domstolens domme eller Kommissionens henvendelser i traktatbrudssager så betids, at domstolene ikke skal tage stilling til en egentlig regelkollision, jf. Hagel-Sørensen, s. 122.

<sup>216</sup> Sag C-200/90, "AMBI".

<sup>217</sup> Ibid. præmisserne 15 og 18.

<sup>218</sup> U.1994.430.H, s. 435.

<sup>219</sup> Sag C-208/88, Kommissionen mod Danmark.

<sup>220</sup> Ibid., præmis 10.

<sup>221</sup> Hagel-Sørensen, s. 124.

#### 2.2.4. Domstolene konstaterer ingen uoverensstemmelse

For det andet kommer forrang slet ikke på tale i de tilfælde, hvor domstolene ikke konstaterer nogen uoverensstemmelse mellem direktivet og national ret. Sørensen og Nielsen anfører dog, at det i sådanne sager alligevel er forudsat, at forrang vil blive anvendt hvis domstolenes vurdering havde været anderledes, og de henviser til U.2000.2232.H<sup>222</sup>, som drejede sig om overtrædelse af ferskvandsdambrugsbekendtgørelsen. Tiltalte ønskede, at retten anmodede EF-domstolen om en præjudiciel afgørelse med henblik på at få afklaret om manglende notifikation iom. direktivet om informationsprocedure ifm. tekniske forskrifter medførte, at bekendtgørelsen ikke kunne anvendes. Højesteret nåede frem til, der var ikke anledning til at forelægge spørgsmålet for EF-domstolen, da der ikke var rimelig tvivl om bekendtgørelsens forenelighed med EF-retten<sup>223</sup>.

Det, der er problematisk i nærværende sammenhæng ved sådanne afgørelser, er, at domstolenes vurdering risikerer at være forkert, og en manglende præjudiciel forelæggelse af spørgsmålet kan medføre, at en uoverensstemmelse mellem direktiver og nationale regler ikke kommer for dagens lys<sup>224 225</sup>. Det samme gør sig i øvrigt også gældende, hvis domstolene, eller for den sags skyld parterne, slet ikke er opmærksomme på, at reglen kan være direktivstridig. Hvis forrang skulle gå hen og blive et problem, så er det måske netop i sådanne situationer.

Hjalte Rasmussen giver et eksempel fra retspraksis, hvor en dansk regel håndhæves overfor borgeren, og hvor der ikke skete præjudiciel forelæggelse<sup>226</sup>. Den konkrete sag drejede sig om forholdet mellem vandscooterbekendtgørelsen og direktiv om lystfartøjer. Der var rejst tiltale for overtrædelse af bekendtgørelsens § 12, jf. § 6, for ikke erhvervsmæssig sejlads på søterritoriet med vandscootere. Der var enighed mellem parterne, at direktivet var umiddelbart anvendeligt for de tiltalte<sup>227</sup>. Forsvareren gjorde gældende, at implementeringsfristen ikke var overholdt af den danske stat og nok så vigtigt, at bestemmelsen i artikel 4, stk. 1, i direktiv 2003/44<sup>228</sup> havde forrang frem for og fortrængte Miljøministeriets bekendtgørelse nr. 611 af 4. juli 1994, i det omfang bekendtgørelsen måtte være i strid med direktivets bestemmelser<sup>229</sup>.

Det blev afgørende for byretten, at forbuddet i art. 4 var modificeret af art. 2, der siger, at direktivets bestemmelser ikke er til hinder

<sup>222</sup> Sørensen og Nielsen, s. 166, note 111.

<sup>223</sup> U.2000.2232.H, s. 2234.

<sup>224</sup> Dette illustreres principielt af U.1989.69.H. Tvisten gik ikke på lovens forenelighed med det bagvedliggende direktiv, men om hvorvidt tvisten var indenfor lovens anvendelsesområde. Den præjudicielle forelæggelse indebar, at resultatet i Højesteret blev et andet end det, som Sø- og Handelsretten nåede frem til.

<sup>225</sup> Gomard anfører, at danske domstole har udvist tilbageholdenhed med at forelægge præjudicielle spørgsmål for EF-domstolen, jf. Gomard, s. 461.

<sup>226</sup> Rasmussen II, s 391-413. Dommen er i mellemtiden blevet stadfæstet af Vestre Landsret, jf. U.2007.54.V.

<sup>227</sup> U.2007.54.V, s. 55.

<sup>228</sup> Bestemmelsen siger bl.a. at medlemsstaterne ikke må forbyde, begrænse eller hindre ibrugtagningen af de i art. 1, stk. 1 omhandlede produkter.

<sup>229</sup> U.2007.54.V, s. 55.



for, at medlemsstaterne fastsætter regler om sejlads i bestemte farvan-  
de for at beskytte miljøet og vandvejenes sikkerhed. Da bekendtgørel-  
sen var udstedt i ma. lov om naturbeskyttelse, som varetog sådanne  
hensyn, var direktivets betingelser for en begrænsning af sejlads op-  
fyldt. Uanset, at sejlads på søterritoriet var forbudt, jf. § 6, stk. 1, var  
der mulighed for dispensation, jf. § 6, stk. 2, og forbuddet var derfor  
ikke absolut. Byretten nåede herefter frem til, at bekendtgørelsen var  
iom direktivet, da der kunne dispenseres for forbuddet i § 6, stk. 1, jf.  
§ 6, stk. 2<sup>230</sup>. De tiltalte blev derfor fundet skyldige og idømt en bøde.

For landsretten gjorde forsvareren igen gældende, at bestemmelsen kunne påberåbes af hans klient for de nationale domstole, og bestem-  
melsen i direktivets artikel 4, stk. 1 havde forrang frem for be-  
kendtgørelsen, i det omfang den måtte være i strid med direktivets be-  
stemmelser<sup>231</sup>. Landsretten besluttede, at domsforhandlingen ikke skal  
udsættes for at afvente EF-Domstolens afgørelse i nogle tilsvarende  
svenske sager. Flertallet fandt, at vandscooterbekendtgørelsen opfyldte  
alle direktivets betingelser for en begrænsning af sejladsen med  
vandscootere og stadfæstede byrettens dom, idet den restriktive prak-  
sis for, hvornår der blev meddelt tilladelse, ikke i sig selv kunne føre  
til, at bekendtgørelsen var i strid med de omhandlede EU-regler<sup>232</sup>.  
Mindretallet mente derimod, at der var givet så få dispensationer, at  
der i praksis var et generelt forbud mod sejlads. Under disse omstæn-  
digheder fandt mindretallet ikke, at vandscooterbekendtgørelsen op-  
fyldte direktivets betingelser for en begrænsning af sejladsen med  
vandscootere og ville frifinde tiltalte<sup>233</sup>. Mindretallet tillagde altså di-  
rektivet forrang og undlod at anvende den i mindretallets øjne direk-  
tivstridige regel i vandscooterbekendtgørelsen.

Hjalte Rasmussen angriber byrettens fortolkning af art. 2 i direk-  
tivet for at være alt for vidtgående og udhule de rettigheder, der ligger  
i art. 4 for private<sup>234</sup>. Efter en udførlig gennemgang af byrettens argu-  
mentation konkluderer han, som mindretallet i landsretten, at vand-  
scooterbekendtgørelsen er i strid med EU-retlige forpligtelser, og  
dermed må reglen ophæves af regeludsteder eller også må domstolene  
erklære bekendtgørelsen for uanvendelig. Indtil da må borgere og  
virksomheder forlade sig på, art. 28 i EF-traktaten og direktivet om  
lystfartøjer giver dem direkte virkende rettigheder, som alle berørte  
myndigheder ifølge forrangsprincippet og U.1998.800 skal medvirke  
til at virkeliggøre. Bekendtgørelsen bør derfor i hans øjne ikke hånd-  
hæves overfor borgere og virksomheder<sup>235</sup>.

Sagen illustrerer særdeles godt, at det vanskelige spørgsmål i  
virkeligheden ikke er, hvorvidt direktivet skal tillægges forrang, men  
snarere at finde ud af, om der overhovedet er en uoverensstemmelse  
mellem direktivet og nationale regler. Hvis Hjalte Rasmussens og  
mindretallets vurdering er rigtig, så er sagen et eksempel på anvendel-

---

<sup>230</sup> Ibid., s. 55.

<sup>231</sup> Ibid., s. 56.

<sup>232</sup> Ibid., s. 59.

<sup>233</sup> Ibid., s. 60.

<sup>234</sup> Rasmussen II, s. 400.

<sup>235</sup> Ibid., s. 409.

se af direktivstridige regler. Svagheden ved afgørelsen er i hvert fald, at man ikke har fået EF-domstolens vurdering af direktivets bestemmelser.

### 2.3. Konklusion

Ift. tiltrædelseslovens bestemmelser kan princippet om fællesskabsrettens forrang ikke accepteres ved bevidste brud, og formentlig heller ikke i tilfælde, hvor direktivet er vedtaget før tiltrædelsesloven, og lovreglen er vedtaget efter tiltrædelsesloven. Der kan med andre ord opstå situationer, hvor direktivstridige regler må lægges til grund, selvom direktivet kan anvendes umiddelbart. Dette er dog ikke sket endnu. I praksis er det største problem at konstatere modstriden, og ikke hvilken virkning en sådan modstrid indebærer. Især manglende præjudiciel forelæggelse kan medføre, at den nationale regels uoverensstemmelse med et fællesskabsretligt direktiv ikke kommer for dagen og anvendes desuagtet. Men skulle domstolene nå frem til, at der er en uoverensstemmelse mellem en national regel og et direktiv, indikerer retspraksis, at forrang vil blive respekteret, jf. U.1994.941.Ø, utrykt VLD af 16.3.2000, og mindretallet i U.2007.54.V.

## 3. Pligten til direktivkonform fortolkning i dansk ret

Der er større risiko for anvendelse af direktivstridige regler, når direktiver ikke kan anvendes umiddelbart, da domstolene bliver nødt til at anvende den direktivstridige regel efter dens ordlyd, hvis det ikke er muligt at fortolke direktivkonformt. Dette kan være relevant i følgende situationer:

Der er en tvist mellem to private, eller medlemsstaten vil påberåbe sig direktivet overfor borgeren.

Hvorvidt de danske domstole kan fortolke nationale regler direktivkonformt, afhænger af rækkevidden af de fortolkningsprincipper, der gælder i dansk ret, jf. kap. 2, afsnit 1.2.6.

Der er uenighed om, hvor langt domstolene vil gå for at sikre konformitet. Det ene ydre punkt repræsenteres af Ruth Nielsen, der mener, at al modstrid bortfortolkes<sup>236</sup>, mens Walsøe på den anden side anfører, at det er at gå for vidt, hvis domstolene gennem intens fortolkning skal fjerne en rimelig klar modstrid: Han finder det rigtigst, at problemet løses i lovgivningsmagtens regi, og at lovgivningsmagten i givet fald bør stå med eneansvaret for det traktatbrud, som en sådan lovgivning (dvs. direktivstridig. Forf.) vil indebære<sup>237</sup>. Han anfører, at nationale domstole bør holde sig til at være vogter af retssikkerheden og træffe sine afgørelser på grundlag af en noget mere strikt anvendelse af retsreglers formulering og de i forarbejderne tilkendegivne formål frem for en dynamisk formålsfortolkningsstil som EF-

---

<sup>236</sup> Nielsen, s. 63.

<sup>237</sup> Walsøe, s. 23.

domstolen<sup>238</sup>. Danielsen hælder også til, at der er grænser for, hvor langt man kan gå for at bringe uforeneligheden ud af verden<sup>239</sup>.

Craig har analyseret, hvordan de britiske domstole forholder sig til princippet om direktivkonform fortolkning. For det første mener han, at domstolene er villige til at benytte en mere formålsorienteret fortolkning for at sikre overensstemmelse med direktivet, hvis den pågældende regel udtrykkeligt er vedtaget for at implementere direktivet<sup>240</sup>. For det andet vil domstolene fortsat anvende nationale regler, når disse ikke er vedtaget for at gennemføre direktivet, og den pågældende regel ikke giver mulighed for at læse den iom. direktivets bestemmelser<sup>241</sup>. Den tredje kategori af sager er de tilfælde, hvor den nationale bestemmelse ikke er vedtaget med det formål at gennemføre et direktiv, men ordlyden skaber mulighed for at forstå den iom. direktivet, selvom dette resultat ikke er det, som domstolene ellers ville nå frem til ved "normal" fortolkning af bestemmelsen<sup>242</sup>. Han antyder, at der er her kan spores en tilbøjelighed til at fortolke sådanne bestemmelser iom. direktivet<sup>243</sup>, og henviser til Webb-sagerne. Efter en præjudiciel forelæggelse nåede The House of Lords i den anden Webb-sag et resultat, der var iom. direktivet, men i strid med den første Webb-sag. Det fremstår dog i hans øjne uvist, om domstolene i sådanne tilfælde vil gå lige så langt som i situationer, hvor den nationale bestemmelse er vedtaget med det udtrykkelige formål at gennemføre direktivet i national ret<sup>244</sup>.

De betragtninger, der ligger i denne analyse forekommer rigtige. Det vil være nemmere og mindre problematisk at fortolke bestemmelser, der skal gennemføre direktivet, direktivkonformt<sup>245</sup>. Derimod er det vanskeligere ift. anden lovgivning, især når bestemmelsen ikke kan fortolkes iom direktivet uden at give den et helt andet indhold. Hvor grænsen kunne gå, giver Lord Keith et godt bud på i den første Webb-sag: "*[it is for the courts of the United Kingdom to] construe domestic legislation in any field covered by a Community directive so as to accord with the interpretation of the directive as laid down by the European Court, if that can be done without distorting the meaning of domestic legislation*"<sup>246</sup>. Uanset hvad teorien måtte mene, kan grænserne kun fastlægges ved en gennemgang af retspraksis.

### 3.1. Retspraksis

#### 3.1.1. Der er mulighed for at fortolke direktivkonformt

For at forstå, i hvilke situationer domstolene bliver nødt til at anvende direktivstridige regler, er det nødvendigt først at se på, hvornår domstolene gennem fortolkning kan forhindre en anvendelse af regler, der ikke stemmer overens med fællesskabsretlige direktiver. Der kan spo-

---

<sup>238</sup> Ibid., s. 24.

<sup>239</sup> Danielsen, s. 372-373.

<sup>240</sup> Craig, s. 530. Se ligeledes Hartley I, s. 222.

<sup>241</sup> Ibid., s. 530.

<sup>242</sup> Ibid., s. 530.

<sup>243</sup> Ibid. s. 532.

<sup>244</sup> Ibid. s. 533.

<sup>245</sup> Dette antyder EF-domstolen også selv i sag 14/83, von Colson, præmis 28.

<sup>246</sup> Craig, s. 531.

res en tendens fra domstolenes side til at fortolke direktivkonformt, når lovgiver med bestemmelsen har villet gennemføre direktivets bestemmelser i dansk ret. Dette viser U.1999.1429.V, hvor landsretten udtalte, at bestemmelserne i selskabslovene om forbud mod selvfinansiering (Aktieselskabsloven Forf.) skal læses og fortolkes i om. EU-retten<sup>247</sup>. Det samme gør sig gældende med U.1990.72. H. Her var spørgsmålet, om udlejning af garager var omfattet af reglen om afgiftsfritagelse for ”fast ejendom” eller reglen om afgiftspligt for ”parkeringspladser”, jf. merværdiafgiftslovens § 2, stk. 3, punkt. h, 1. og 2. pkt. Disse regler skulle gennemføre bestemmelser i 6. momsdirektiv. Sagsøger gjorde gældende, at garager efter en sproglig forståelse af merværdiafgiftsloven ikke ville være afgiftspligtige, da garager ikke kunne sidestilles med en parkeringsplads, der bestod af et areal i fri luft.

Sagsøgte mente derimod, at parkeringsplads måtte opfattes som ethvert sted hvor køretøjer henstilledes<sup>248</sup>. Østre Landsret gav sagsøgeren medhold, da ”parkeringsplads” i merværdiafgiftsloven ud fra en naturlig sproglig fortolkning måtte føre til, at garager ikke var omfattet<sup>249</sup>. Højesteret forelagde spørgsmålet for EF-domstolen, der udtalte, at direktivet skal fortolkes således, at begrebet ”udlejning af pladser til parkering af motorkøretøjer” omfatter udlejning af ethvert areal, der er bestemt til parkering, herunder lukkede garager. Der er kun afgiftsfrihed, hvis udlejning sker i nær tilknytning til afgiftsfri udlejning af fast ejendom<sup>250</sup>. Direktivet var altså til hinder for, at medlemsstaterne indførte fritagelse, hvis der kun var tale om udlejning af parkeringspladser<sup>251</sup>. Indstævnte gjorde herefter alene gældende, at merværdiafgiftsloven ikke kunne forstås på samme måde som direktivet men måtte forstås i om. landsrettens dom. Efter at have nævnt hvordan direktivet skal forstås, fastslog Højesteret, at merværdiafgiftslovens bestemmelser efter ordlyden, formålet og forarbejderne måtte forstås på samme måde som EF-domstolens fortolkning af direktivet<sup>252</sup>. Den danske regel var altså ment som gennemførelse af direktivet og ”parkeringspladser” kunne rumme den af EF-domstolen anlagte fortolkning.

I U.1991.858.H var direktivkonform fortolkning også fremme. Midlertidig indførelse af personkøretøjer i Danmark var fritaget for told under forudsætning af, at den pågældende ikke var bosiddende i toldområdet, jf. daværende toldlovs § 25, stk. 1, nr. 3<sup>253</sup>. En borger arbejdede i Tyskland og havde en lejlighed der. Imidlertid mente myndighederne, at han var flyttet til Danmark igen pga. hyppige overnatninger hos en veninde i perioden 12/11 1982-17/1 1984, og der blev

---

<sup>247</sup> U.1999.1429.V, s. 1430. I U.2003.932.Ø gennemførte de omtvistede regler ligeledes direktivet, og her blev en fortolkning af direktivets bestemmelser også afgørende for rækkevidden af de danske bestemmelser, jf. s. 936.

<sup>248</sup> U.1990.72.H, s. 73.

<sup>249</sup> Ibid., s. 74.

<sup>250</sup> Sag 173/88, Henriksen, præmis 17.

<sup>251</sup> Ibid. præmis 23.

<sup>252</sup> U.1990.72.H., s. 74.

<sup>253</sup> Bestemmelsen kan findes i Karnov 1986, s. 1010. Bekendtgørelsen, der gennemfører direktivet, findes sammesteds, s. 1019. § 25 blev ophævet ved lov nr. 1019 af 19/12 1992.

rejst tiltale for at have indført et personkøretøj uden at angive dette til toldvæsenet med henblik på told- og afgiftsberigtigelse. Foreneligheden med et fællesskabsretligt direktiv kom først op i Højesteret. Det direktiv, som skulle sikre midlertidig afgiftsfritagelse for personer, der har ”sædvanligt opholdssted i en anden medlemsstat”, skulle have været implementeret i Danmark senest den 1. januar 1984. Det blev dog først gennemført ved bekendtgørelse nr. 24 af 30/1 1984. Højesteret forelagde spørgsmålet præjudicielt for EF-domstolen, der svarede, at direktivet skal fortolkes således, at det sædvanlige opholdssted er det varige midtpunkt for en persons interesser<sup>254</sup>. Pga. Højesterets meget detaljerede spørgsmål konkluderede EF-domstolen, at en statsborger i medlemsstat B, der er flyttet til medlemsstat A, hvor han har fundet arbejde og bolig, men som fra et bestemt tidspunkt og gennem mere end et år har tilbragt næsten alle nætter og weekends hos en veninde i medlemsstat B, dog under bibeholdelse af sit arbejde og sin bolig i medlemsstat A, kan således ikke alene på dette grundlag anses for at have overflyttet sit sædvanlige opholdssted til medlemsstat B<sup>255</sup>. Anklagemyndigheden tilsluttede sig tiltaltes frifindelsespåstand, og Højesteret tog efter det nu foreliggende tiltaltes påstand til følge<sup>256</sup>. Sagen belyser, at direktivkonform fortolkning også kan lade sig gøre ift. andre bestemmelser end gennemførelsesloven, når bestemmelsen åbner mulighed for en sådan fortolkning: Da borgeren iht. direktivet havde sædvanligt opholdssted i Tyskland, så måtte bopælskriteriet i den danske lov forstås på samme måde.

### 3.1.2. Direktivstridige regler anvendes

Det er imidlertid ikke altid, at direktivkonform fortolkning er mulig. Bang Sørensen og Christoffersen giver et eksempel på en i deres øjne uløselig konflikt mellem anpartsselskabslovens § 59 og § 75<sup>257</sup>. § 75, stk. 3 gennemfører art. 3, stk. 5 i 1. selskabsdirektiv. Uoverensstemmelsen går på, at anpartshaverne efter § 59 hæfter personligt - og ikke selskabet - fra tidspunktet for afgivelsen af erklæring om opløsning af selskabet. Men efter § 75 og direktivet kan anmeldte forhold (dvs. at hæftelsen er gået over på anpartshaverne personligt) ikke påberåbes over tredjemand (f.eks. en kreditor) før, der er sket offentliggørelse i Erhvervs- og Selskabsstyrelsens edb-system, medmindre tredjemand kendte hertil. Forfatterne anfører, at systemet i § 59 må tillægges afgørende vægt over for § 75, stk. 3 ud fra en lex specialis- og en lex posterior-betragtning, og gennemførelsen af direktivets art. 3, stk. 5, ved APSL § 75, stk. 3, får således ikke virkning ved en opløsning efter APSL § 59. De konkluderer, at en fortolkning af § 59 i om. § 75 og direktivet må forkastes, da resultatet heraf ville blive, at anpartshavernes personlige hæftelse indtræder ved betalingserklæringens afgivelse over for en kreditor, der kendte til opløsningen, mens hæftelsen først indtræder ved opløsningens registrering over for en kreditor, som ikke havde kendskab til opløsningen. Hertil kommer, at anpartshaverne ef-

<sup>254</sup> Sag C-297/89, Ryborg, præmis 28.

<sup>255</sup> Ibid., præmis 29.

<sup>256</sup> U.1991.858.H, s. 862.

<sup>257</sup> U.1999B.370, s. 376-377.

ter en sådan fortolkning ville komme til at hæfte personligt for krav, som ikke »bestod« på tidspunktet for betalingserklæringens afgivelse, men først bestod ved offentliggørelsen, hvis man udskød retsvirkningstidspunktet for anpartshavernes personlige hæftelse fra afgivelsestidspunktet til offentliggørelsestidspunktet. Dette ville være i direkte modstrid med ordlyden af § 59, stk. 3 og ville gøre betingelserne for afgivelsen af erklæringen urimelige.

Uoverensstemmelsen synes ikke at have givet anledning til retsager, men som anført i indledningen til artiklen er § 59 flittigt benyttet, så det er et særdeles praktisk relevant spørgsmål, der tages op. Hvis deres vurdering er korrekt, så vil domstolene ikke have andet valg end at anvende den direktivstridige § 59, da bestemmelserne regulerer forholdet mellem private parter.

I retspraksis har problemet været fremme i U.2000.1000.Ø. Spørgsmålet var, om myndighederne i medfør af momslovens § 13, stk. 1, nr. 5<sup>258</sup>, havde hjemmel til at nægte et bowlingcenter afgiftsfritagelse for deres aktiviteter med salg af adgang til bowling. Ifm. en ændring af momsloven havde man i § 13, stk. 1, nr. 3 og 4, fået indsat, at det var en betingelse for at opnå afgiftsfritagelse, at aktiviteten ikke foregik med ”gevinst for øje”. Dette krav blev dog ikke indføjet i § 13, stk. 1, nr. 5, selvom dette iht. 6. momsdirektiv i artikel 13, punkt A, stk. 1, litra m, var et krav ift. sportsaktiviteter. Myndighederne ville derfor påberåbe sig direktivets bestemmelser til støtte for, at der ikke var ret til fritagelse, da sportsaktiviteten foregik med gevinst for øje.

Bowlingcenteret gjorde gældende<sup>259</sup>, at momslovens regel og direktivet havde forskellig ordlyd, og der ikke efter momsloven var hjemmel til at nægte afgiftsfritagelse. Selvom lovændringen var ment som gennemførelse af direktivet, havde denne været utilstrækkelig. Dernæst blev det gjort gældende, at bestemmelsen ikke åbnede mulighed for fortolkningsvivl og pligten til direktivkonform fortolkning ikke medførte, at loven kunne fortolkes imod sin ordlyd. Ellers ville det svare til umiddelbar anvendelse af direktivet, og et ikke korrekt implementeret direktiv kan ikke påberåbes overfor borgeren. Skatteministeriet gjorde heroverfor gældende<sup>260</sup>, at loven var en korrekt gennemførelse af direktivet og der højest kunne være tale om et hul i loven, der skulle udfyldes ved direktivkonform fortolkning.

Østre Landsret udtalte, at det hverken fremgår af ordlyden eller bemærkningerne til § 13, stk. 1, nr. 5, at der er krav om, at den pågældende virksomhed ikke må arbejde med gevinst for øje. Dette krav fremgår kun direktivet. Under disse omstændigheder fandtes der, *trods princippet om direktivkonform fortolkning* (min kursivering), ikke grundlag for en så væsentlig begrænsning af momslovens § 13, stk. 1, nr. 5<sup>261</sup>. Bowlingcenteret kunne således støtte ret på den direktivstridige regel i momsloven og opnå momsfrigivelse.

---

<sup>258</sup> Se Karnov 1999, s. 6412.

<sup>259</sup> U.2000.1000.Ø, s. 1002-1003.

<sup>260</sup> Ibid., s.1003.

<sup>261</sup> Ibid. s. 1003-1004. Bestemmelsen blev pga. dommen ændret ved lov nr. 189 af 22/3 2000 for at skabe overensstemmelse med direktivet.

Den klare formulering af præmisserne i sagen viser med al tydelighed, at der er grænser for, hvor langt domstolene vil strække fortolkningen for at skabe konformitet. Modsat U.1990.72.H, hvor der kun var tvivl om forståelsen af ”parkeringspladser” i gennemførelsesbestemmelsen, ville bestemmelsen her få et helt andet indhold, hvis direktivets betingelse ”ikke arbejde med gevinst for øje” skulle indfortolkes heri. Sagen illustrerer også, at direktivet blot indgår som et blandt flere momenter i rettens fortolkning. Det sidste interessante forhold er, at mulighederne for konform fortolkning kan være begrænset selv ved bestemmelser, der skal gennemføre direktivet i dansk ret. Det kan i den forbindelse spille en rolle, at der er tale om afgiftsregler<sup>262</sup>, så hensynet til borgerens retssikkerhed har formentlig også indgået i rettens overvejelser.

Konform fortolkning kan også give problemer, når der ikke er taget skridt til implementering. I U.2007.581.V gik tvisten bl.a. på, om en partsfisker havde ret til feriepenge. Dette krav støttede partsfiskeren på direktiv 2000/34, som endnu ikke var gennemført i dansk ret. Skipperen gjorde derimod gældende, at partsfiskere ikke var omfattet af ferieloven. Flertallet i Landsretten udtalte, at det er ubestridt, at Børge Sørensen efter national dansk ret ikke har krav på feriepenge som partsfisker. Da direktivet endnu ikke er implementeret i dansk ret, og direktivet ikke umiddelbart giver grundlag for at pålægge skipperen en forpligtelse til at betale feriepenge til partsfiskeren, frifindes skipperen på dette punkt. Mindretallet ville derimod anvende direktivet umiddelbart, fordi implementeringsfristen var overskredet, jf. artikel 2<sup>263</sup>. Selvom konformfortolkning ikke nævnes udtrykkeligt, må det ligge implicit i afgørelsen, at reglerne i ferieloven<sup>264</sup> efter landsrettens opfattelse ikke kunne fortolkes på en sådan måde, at en partsfisker var omfattet. Direktivkonform fortolkning ville i dette tilfælde føre til, at domstolene pålagde skipperen en forpligtelse, som der overhovedet ikke var nogen som helst basis for i de danske regler. Selvom dommen ikke nævner noget herom, kan det ikke udelukkes, at retten er tilbageholden i sin fortolkning, fordi der ikke er taget skridt til implementering. Den illustrerer i hvert fald det problem, som er skitseret i kap. 2, afsnit. 1.2.6. om domstolenes rolle ifm. implementering af direktiver.

Herudover er direktivstridige regler temaet i den verserende Bilka-sag<sup>265</sup>. Sagen handler om produktansvarslovens (PAL) forenelighed med direktiv 85/374<sup>266</sup>. PAL § 10 lød: ”*En mellemhandler hæfter for produktansvar umiddelbart over for skadelidte og senere mellem-*

---

<sup>262</sup> Der gælder et skærpet hjemmelskrav på skatte- og afgiftsretlige området, jf. Garde m.fl., s. 188ff.

<sup>263</sup> Mindretallet overser som nævnt i note 61 ligesom dommeren i Voldgiftskendelse af 21/10 1999, at direktiver ikke kan påberåbes mellem private parter.

<sup>264</sup> Feriepenge tilkommer kun lønmodtagere, jf. ferielovens § 1. Ifølge skattemyndighederne er en partsfisker ikke lønmodtager, jf. vejledning 2007/1, indeholdelse af A-skat, AM-bidrag og SP-bidrag (gældende fra den 15/1 2007), punkt B.2.13.

<sup>265</sup> Vestre Landsret har endnu ikke berammet sagen til domsforhandling.

<sup>266</sup> Det har været drøftet længe, om PAL var direktivstridig, se Rostock Jensen s. 211ff.

*handlere i omsætningskæden*<sup>267</sup>. Mellemanden, varehuset Bilka A/S, blev dømt ved Ålborg Byret til at betale erstatning til skadelidte<sup>268</sup>. Ifm. anke spurgte Vestre Landsret bl.a. EF-domstolen om, direktivet var til hinder for en lovbestemt ordning, hvorefter en mellemhandler uden begrænsning hæftede for producentens ansvar efter direktivet<sup>269</sup>. EF-domstolen udtalte, at direktivet indfører en ordning, hvor der er gjort op med kredsen af ansvarssubjekter<sup>270</sup>. Den konstaterede herefter, at den danske lovgiver i § 10 produktansvarsloven har udvidet kredsen af ansvarssubjekter ud over de grænser, som er fastsat i direktivet, da en mellemhandler kun kan gøres ansvarlig, hvis producenten ikke kan identificeres, jf. art. 3, stk. 3<sup>271</sup>. Det følger heraf, at direktivet skal fortolkes således, at det er til hinder for en national regel, hvorefter mellemhandleren ud over de i dets artikel 3, stk. 3, udtømmende opregnede tilfælde hæfter for producentens objektive ansvar efter direktivet<sup>272</sup>. PAL § 10 var altså direktivstridig og EF-domstolen afviste i øvrigt at begrænse dommens tidsmæssige virkninger<sup>273 274</sup>.

Det bliver interessant at se, hvordan Vestre Landsret vil forholde sig til problemet. Umiddelbart synes bestemmelsen rimelig klar, så landsretten vil formentlig få svært ved at fjerne uoverensstemmelsen uden, at der bliver tale om fortolkningskunst, som Walsøe formulerer det i sin beskrivelse af grænserne for konform fortolkning<sup>275</sup>. Hvis det er tilfældet, så må PAL § 10 lægges til grund for løsningen af konflikten. Denne udlægning støttes af Habersaat, der har behandlet, hvad konsekvenserne er, hvis PAL er direktivstridig<sup>276</sup>. Han nævner, at direktivkonform fortolkning støder ved PAL § 10 på det problem, at der næppe er tvivl om, hvorledes bestemmelsen skal læses og forstås. Han bemærker ligeledes, at forarbejderne er utvetydige: Der er ikke tvivl om, at lovgivers hensigt har været, at mellemhandlere skal hæfte på objektivet grundlag, og dette afspejler sig i ordlyden af produktansvarslovens § 10. Der er desuden efter hans vurdering ingen konkrete bestemmelser i direktivet at fortolke PAL § 10 i overensstemmelse med, da den mulige ukorrekte implementering består i, at reguleringen af mellemhandlerens ansvar i PAL 10 går videre end direktivet. Kun en anstrengt fortolkning af produktansvarslovens § 10 kan derfor fjerne mellemhandlerens objektive hæftelse: Hvis de danske domstole ser bort fra ordlyden af bestemmelsen, vil der altså snarere være tale om en tilsidesættelse af bestemmelsen<sup>277</sup>. Han konkluderer, at meget taler for, at danske mellemhandlere ikke kan påberåbe sig produktansvarsdirektivet, og at mellemhandlerne fortsat hæfter på objektivet grundlag i medfør af produktansvarslovens § 10, og denne ret først ophører,

---

<sup>267</sup> Se Karnov 2005, s. 5782.

<sup>268</sup> Sag C-402/03, Bilka, præmis 16.

<sup>269</sup> Ibid., præmis 17.

<sup>270</sup> Ibid., præmis 33.

<sup>271</sup> Ibid., præmis 34.

<sup>272</sup> Ibid., præmis 45.

<sup>273</sup> Ibid., præmis 53.

<sup>274</sup> PAL § 10 er blevet ændret ved lov nr. 541 af 8/6 2006.

<sup>275</sup> Walsøe, s. 23.

<sup>276</sup> Habersaat, s. 122.

<sup>277</sup> Ibid. s. 124.



hvis Folketinget ændrer eller afskaffer bestemmelsen<sup>278</sup>. Rostock Jensen, som repræsenterer mellemhandleren i Bilka-sagen, mener derimod, at domstolene i verserende sager må fortolke produktansvarslovens § 10 direktivkonformt ud fra princippet om EU-rettens forrang, hvilket indebærer, at mellemhandleren ikke kan pålægges en hæftelse ud over hvad, der følger af direktivets artikel 3, stk. 3<sup>279</sup>. Hans vurdering er således, at det objektive ansvar i PAL § 10 skal bortfortolkes.

Det afgørende for løsninger af aktuelle konflikter synes altså at være retskildernes, dvs. direktivet og den nationale bestemmelse, klarhed. Det kan være vanskeligt at sætte en formel på, hvornår en bestemmelse er så klar, at den må anvendes trods uoverensstemmelsen med direktivet. De synspunkter, som anføres af Habersaat illustrerer dog på glimrende vis, hvornår en bestemmelse ikke åbner mulighed for direktivkonform fortolkning: Når man efter en inddragelse af samtlige fortolkningsmomenter (ordlyden, forarbejder, formålet med bestemmelsen og konsekvenser af konform fortolkning) kan konstatere, at bestemmelsen utvivlsomt skal forstås på en måde, der strider mod direktivet.

### 3.2. Konklusion

Selvom det ofte vil være muligt at fortolke dansk regler i om. fællesskabsretlige direktiver, vil der være situationer, hvor det ikke kan lade sig gøre. De domme, der er gennemgået foroven, viser, at anvendelse af direktivstridige regler både kan komme på tale, når reglen er ment som gennemførelse af direktivet, og når der ikke er taget skridt til implementering af direktivet. Virkningen af, at der ikke kan fortolkes direktivkonformt, er, at de pågældende bestemmelser er gældende ret, indtil lovgivningsmagten beslutter at ophæve eller ændre dem og bringer dem i om. de relevante fællesskabsretlige direktiver, idet omfang direktivet ikke kan anvendes umiddelbart. Det afgørende for, hvornår der ikke kan fortolkes direktivkonformt, synes at være, at den danske regel efter en vurdering af alle relevante fortolkningsdata er så klar, at der ikke er holdepunkter for en fortolkning, der er i overensstemmelse med direktivets bestemmelser. Det må komme an på en helt konkret vurdering, hvornår en sådan klarhed er til stede.

---

<sup>278</sup> Ibid., s. 125.

<sup>279</sup> Rostock-Jensen, s. 216, note 18.

## Kapitel 4: Sammenfatning

Det helt grundlæggende er, at anvendelse af direktivstridige regler er en realitet efter begge retssystemer. Det er dog i national ret, at der er flest problemer, da de nationale retsmyndigheder både er bundet af fællesskabsretten og national ret, mens EF-domstolen kun har til opgave at varetage Fællesskabets interesser. Anvendelse af direktivstridige regler er i virkeligheden et godt eksempel på, at forholdet mellem national ret og fællesskabsretten ikke altid forløber så gnidningsfrit, som EF-domstolen kunne ønske sig.

### 1. Fællesskabsretten

EF-domstolen har med sin dynamiske formålsfortolkning forsøgt at udfylde "hullerne" i EF-traktaten for at sikre direktivers effektive og ensartede anvendelse i medlemsstaterne gennem fastsættelsen af principperne om direktivers umiddelbare anvendelighed, fællesskabsrettens forrang og direktivkonform fortolkning. Der findes dog nogle begrænsninger, der skaber mulighed for at anvende direktivstridige regler.

Det kan formentlig fastslås, at modstridende regler altid kan anvendes, indtil gennemførelsesfristen er udløbet. Dernæst kan det udledes af retspraksis, at direktiver ikke kan anvendes umiddelbart, hvis de pålægger private pligter. EF-domstolen har af indlysende grunde en klar interesse i at indskrænke denne "pligtsituation" til et minimum, og det er efter gældende ret ikke helt nemt at påvise, hvornår der er tale om, at et direktiv pålægger private pligter. Der er dog noget, der tyder på, at der er forskel på at miste rettigheder ift. hidtidige nationale regler og blive pålagt nye direktivbestemte pligter. Der er derimod ingen tvivl om, at virkningen af forrang er, at umiddelbart anvendelige direktiver altid går forud for national ret med den følge, at de retsmyndigheder må undlade at anvende direktivstridige regler.

Direktivkonform fortolkning synes umiddelbart lige til, men princippet volder en del problemer. Dels fordi fællesskabsretten selv indeholder nogle begrænsninger i form af principperne om retssikkerhed og forbuddet mod tilbagevirkende kraft, og dels fordi rækkevidden af princippet om direktivkonform fortolkning afhænger af, hvorvidt national ret kan rumme en sådan fortolkning. Sidstnævnte er EF-domstolen af kompetencemæssige grunde ikke herre over. Der er således interessant, at også fællesskabsretten indeholder principper, der taler for en anvendelse af direktivstridige regler.

Der kan derfor konkluderes, at det indtil videre ikke er lykkedes for EF-domstolen at udrydde alle tvivlsspørgsmål ifm. direktivers påvirkning af national ret. Men skulle EF-domstolen en dag nå frem til, at direktiver kan påberåbes overfor private, ville mange problemer fællesskabsretligt set være ude af verden.

## 2. Dansk ret

Princippet om fællesskabsrettens forrang volder større problemer i dansk ret end direktivers umiddelbare anvendelighed. Selvom fællesskabsretten ubetinget kræver forrang for modstridende nationale regler, må det konkluderes, at der vil kunne opstå situationer, hvor dette krav i praksis ikke kan respekteres med den virkning, at direktivstridige regler kan anvendes. Udgangspunktet er dog, at forrang respekteres, når der er en konflikt mellem en national regel og et umiddelbart anvendeligt direktiv. Det, der volder problemer i praksis ift. spørgsmålet om forrang, er at finde ud af, om der i det hele taget er en modstrid mellem nationale regler og direktiver. I sådanne situationer er der risiko for, at direktivstridige regler anvendes, hvis de danske domstole blot konstaterer, at der ikke er nogen modstrid og ikke forelægger spørgsmålet præjudicielt for EF-domstolen. Dette scenario kan kun forebygges, hvis de danske domstole ikke er for tilbageholdne ift. muligheden for et præjudicielt søgsmål.

Der, hvor det virkelig bliver interessant og praktisk relevant at tale om anvendelse af direktivstridige regler, er, når direktiver ikke kan anvendes umiddelbart: I sådanne tilfælde kan problemet kun løses til fordel for fællesskabsretten gennem direktivkonform fortolkning. Retspraksis viser, at det ikke altid er muligt at træffe afgørelser, der er i om. direktiver – de danske domstole springer således ikke blot over, hvor gærdet er lavest, og bortfortolker enhver modstrid. Derimod foretager de en konkret vurdering af, om bestemmelsen kan bære en direktivkonform fortolkning, hvori også hensynet til borgerens retssikkerhed inddrages.

Denne retstilstand forekommer rigtig, da det i så fald bliver den lovgivende magt, som kommer til at stå som ansvarlig for en forkert eller manglende implementering af direktiver. Problemet synes vanskeligt at undgå, især når man henser til, at en hel del af de regler, der i dag udgår fra Folketinget er baseret på fællesskabsretlige direktiver. Anvendelse af direktivstridige regler må derfor forventes også at give anledning til konflikter i fremtiden.

### Forkortelser

bl.a.	blandt andet
dvs.	det vil sige
evt.	eventuelt
f.eks.	for eksempel
ff.	flere følgende
Forf.	forfatter/forfatterens kommentar
fsva.	for så vidt angår
H/HD	Højesteretsdom
hhv.	henholdsvis
ibid.	ibidem (latin for sammesteds)
ifm.	i forbindelse med
ift.	i forhold til

iht.	i henhold til
ima.	i medfør af
iom.	i overensstemmelse med
jf.	jævnfør
m.fl.	med flere
mm.	med mindre
pga.	på grund af
pkt.	punktum
s.	side
stk.	stykke
U.	Ugeskrift for Retsvæsen
V/VLD	Vestre Landsretsdom
vedr.	vedrørende
ØLK	Østre Landsretskendelse
Ø/ØLD	Østre Landsretsdom

## Regelregister

**Aktieselskabsloven:** Lov nr. 370 af 13. juni 1973 om aktieselskaber med ændringer.

**Anpartsselskabsloven:** Lov nr. 378 af 22. maj 1996 med senere ændringer.

**AMBI-loven:** Lov nr. 840 af 18. december 1987 om arbejdsmarkedsbidrag, som ophævet ved lov nr. 891 af 21. december 1991.

**Ambitilbagebetalingsloven:** Lov nr. 389 af 20. maj 1992 om behandling af krav om tilbagebetaling af arbejdsmarkedsbidrag mv. med senere ændringer.

**EF-traktaten:** Traktat af 25. marts 1957 om oprettelse af Det Europæiske Fællesskab med senere ændringer.

**Ferieloven:** Lov nr. 396 af 31. maj 2000, Ferieloven, med senere ændringer.

**Ferskvandsdambrugsbekendtgørelsen:** Bekendtgørelse nr. 204 af 31. marts 1998 om ferskvandsdambrug.

**Funktionærloven:** Lov nr. 261 af 9. juni 1948 om retsforholdet mellem arbejdsgivere og funktionærer med senere ændringer.

**Bekendtgørelse om midlertidig afgiftsfritagelse:** Bekendtgørelse nr. 24 af 30. januar 1984 om midlertidig told- og afgiftsfri indførsel og benyttelse af personmotorkøretøjer mv. som ophævet ved bekendtgørelse nr. 643 af 20. november 1988.

**Merværdiafgiftsloven/Momsloven:** Lov nr. 375 af 18. maj 1994 om merværdiafgift med senere ændringer. Loven afløste lov nr. 102 af 31. marts 1967 om almindelig omsætningsafgift med senere ændringer, som indeholdte de bestemmelser, der var retsgrundlaget i U. 1990.72.H.

**Produktansvarsloven:** Lov nr. 371 af 7. juni 1989 om produktansvar med senere ændringer.

**Retsplejeloven:** Lov nr. 90 af 11. april 1916 om Rettens pleje med senere ændringer.

**Tiltrædelsesloven:** Lov nr. 447 af 11. oktober 1972 om Danmarks tiltrædelse af De europæiske Fællesskaber og Den Europæiske Union med senere ændringer.

**Toldloven:** Lov nr. 519 af 13. december 1972, toldloven, som ophævet ved toldlov nr. 1116 af 22. december 1993.

**Vandscooterbekendtgørelsen:** Bekendtgørelse nr. 611 af 4. juli 1994 om regulering af sejlads med vandscootere mv. som ophævet ved bekendtgørelse nr. 1315 af 20. november 2006.

## Litteraturfortegnelse

### **Arnull:**

*Arnull, A.:* The European Court and Judicial Objectivity: a Reply to Professor Hartley, the Law Quarterly Review, 1996, s. 411-423

### **de Burca:**

*de Burca, Grainne:* Giving effect to European Community Directives; Modern Law Review 1992, s. 215-240

### **Craig:**

*Craig, Paul:* Directives: Direct effect, indirect effect and the construction of national legislation, European Law Review, volume 22, no. 6, December 1997, s. 519-538

### **Danielsen:**

*Danielsen, Jens Hartig:* Suverænitetssafgivelse, 1. udgave, 1. oplag, Jurist- og Økonomforbundets Forlag, 1999

### **Garde m.fl.:**

*Garde, Jens m.fl.,* Forvaltningsret, Almindelige emner, 4. udgave, 1. oplag, Jurist- og Økonomforbundets Forlag, 2004

### **Gomard:**

*Gomard, Bernhard:* Civilprocessen, under medvirken af Michael Kistrup, 5. udgave, 2. oplag, Forlaget Thomson, 2003

### **Gulmann og Hagel-Sørensen:**

*Gulmann, Claus og Hagel-Sørensen, Karsten:* EU-ret, 3. udgave, 1. oplag, Jurist- og Økonomforbundets Forlag, 1995

### **Habersaat:**

*Habersaat, Martin:* Mere om produktansvar for mellemhandlere, U.2003B.122

### **Hagel-Sørensen:**

*Hagel-Sørensen, Karsten:* Fællesskabsretten som en del af dansk ret, s.113-137, festskrift til Ole Due, Liber Amicorum, G.E.C. Gads forlag 1994.

### **Hartley I:**

*Hartley, Trevor C.:* The Foundations of European Community Law, 5<sup>th</sup> Edition, Oxford University Press, 2003

### **Hartley II:**

*Hartley, Trevor C.:* The European Court: Judicial Objectivity and the Constitution of the European Union, the Law Quarterly Review, 1996, s. 95-109

### **Justitsministeriets 1972-redegørelse:**

Justitsministeriets Redegørelse af juli 1972 for visse statsretlige spørgsmål ifm. en dansk tiltrædelse af de europæiske fællesskaber, Nordisk tidsskrift for international ret, bind 41, s. 65-130

**Karnov 1986:**

*von Eyben, W.E. m.fl.* (red.), Karnovs lovsamling 1986, 1. bind, 11. udgave

**Karnov 1998:**

*von Eyben, Bo m.fl.* (red.), Karnovs lovsamling 1998, 1. bind, 15. udgave

**Karnov 1999:**

*von Eyben, Bo m.fl.* (red.), Karnovs lovsamling, 1999, 4. bind, 15. udgave

**Karnov 2005:**

*von Eyben, Bo m.fl.* (red.), Karnovs lovsamling, 2005, 4. bind, 21. udgave

**Neergaard og Nielsen:**

*Neergaard, Ulla og Nielsen, Ruth:* EU-ret, 4. udgave, 1. oplag, Forlaget Thomson, 2005

**Nielsen:**

*Nielsen, Ruth:* EU-ret, 1. udgave, 1. oplag, Gad Jura, 1996

**Rasmussen I:**

*Rasmussen, Hjalte:* EU-ret i kontekst, 4. udgave, 1. oplag, Forlaget Thomson, 2001

**Rasmussen II:**

*Rasmussen, Hjalte:* EU-rettens forrang: fantom eller faktum? Et studie af et dansk sagsforløb, s. 391-413, festskrift til Claus Gulmann, Liber Amicorum, 1. udgave, 1. oplag, Forlaget Thomson, 2006

**Rostock-Jensen:**

*Rostock-Jensen, Jens:* Melleghandlerens hæftelse for produktskade, U. 2006B.211

**Bang Sørensen og Christoffersen:**

*Sørensen, Niels Bang og Christoffersen, Jonas:* Uformel opløsning af anpartsselskaber, U.1999B.370

**Sørensen og Nielsen:**

*Sørensen, Karsten Engsig og Nielsen, Poul Runge:* EU-retten, 3. udgave, 1. oplag, Jurist- og Økonomforbundets Forlag, 2004

**Walsøe:**

*Walsøe, Per:* Om EF-direktivens direkte anvendelighed og forrang for dansk lovgivning, U.1991B.17

**Weatherill and Beaumont:**

*Weatherill, Stephen and Beaumont, Paul:* EU-Law, 3<sup>rd</sup> Edition, Penguin Books, 1999

**Werlauff:**

*Werlauff, Erik:* Om direktivers virkning og forrang, U.1991B.164

## Domsregister

### Afgørelser fra EF-domstolen:

- Sag 6/64, dom af 15/7 1964, **Flaminio Costa mod ENEL**, side 531 i Samling af Domstolens Afgørelser, 1954-64
- Sag 9/70, dom af 6/10 1970, Franz **Grad** mod Finanzamt Traunstein, side 157 i Samling af Domstolens Afgørelser, 1970
- Sag 33/70, dom af 17/12 1970, Spa **SACE** mod den italienske Republiks finansministerium, s. 277 i Samling af Domstolens Afgørelser, 1970
- Sag 167/73, dom af 4/4 1974, **Kommissionen mod Frankrig**; side 359 i Samling af Domstolens Afgørelser, 1974
- Sag 41/74, dom af 4/12 1974, Yvonne **van Dyun** mod Home Office, side 1337 i Samling af Domstolens Afgørelser, 1974
- Sag 43/75, dom af 8/4 1976, Gabrielle **Defrenne** mod Société anonyme belge de navigation aérienne Sabena, side 455 i Samling af Domstolens Afgørelser, 1976
- Sag 106/77, dom af 9. marts 1978, det italienske finansministerium mod S.p.a. **Simmenthal**, side 629 i Samling af Domstolens Afgørelser, 1978
- Sag 148/78, dom af 5/4 1979, Anklagemyndigheden mod Tullio **Ratti**, side 1629 i Samling af Domstolens Afgørelser, 1979
- Sag 14/83, dom af 14/4 1984, Sabine **von Colson** og Elisabeth Kamann mod Land Nordrhein-Westfalen, side 1891 i Samling af Domstolens Afgørelser, 1984
- Sag 294/83, dom af 23/4 1986, Miljøpartiet ”**Les Verts**” mod Europa-Parlamentet, side 1339 i Samling af Domstolens Afgørelser, 1986
- Sag 152/84, dom af 26/2 1986, **Marshall** mod Southampton & South West Hampshire Area Health Authority, side 723 i Samling af Domstolens Afgørelser, 1986
- Sag 30/85, dom af 11/6 1987, J.W. **Teuling** mod Bestyrelsen for Bedrijfsvereniging voor de Chemische Industrie, side 2497 i Samling af Domstolens Afgørelser, 1987
- Sag 14/86, dom af 11/6 1987, **Pretore di Salò mod X**, side 2545 i Samling af Domstolens Afgørelser, 1987
- Sag 80/86, dom af 8/10 1987, straffesag mod **Kolpinghuis** Nijmegen BV, side 3969 i Samling af Domstolens Afgørelser, 1987
- Sag 173/88, dom af 13/7 1989, Skatteministeriet mod Morten **Henriksen**, side 2763 i Samling af Domstolens Afgørelser, 1989
- Sag C-208/88, dom af 6/12 1990, **Kommissionen mod Danmark**, side 4445 i Samling af Afgørelser fra Domstolen og Retten i Første Instans I, 1990
- Sag C 106/89, dom af 13/11 1990, **Marleasing** SA mod Comercial Internacional de Alimentación SA, side 4135 i Samling af Afgørelser fra Domstolen og Retten i Første Instans I, 1990
- Sag C-297/89, dom af 23/4 1991, Rigsadvokaten mod Nicolai Christian **Ryborg**, s. 1943 i Samling af Afgørelser fra Domstolen og Retten i Første Instans I, 1991

- Sag C-200/90, dom af 31/3 1992, Dansk Denkvit ApS og P. Poulsen Trading ApS mod Skatteministeriet ”**AMBI**”, side 2217 i Samling af Afgørelser fra Domstolen og Retten i Første Instans I, 1992
- Sag C-156/91, dom af 10/11 1992, Hansa Fleisch Ernst **Mundt GmbH & CO. KG** mod Landrat des Kreises Schleswig-Flensburg, side 5567 i Samling af Afgørelser fra Domstolen og Retten i Første Instans I, 1992
- Sag C-91/92, dom af 14/7 1994, **Faccini Dori** mod Recreb Srl, side 3325 i Samling af Afgørelser fra Domstolen og Retten i Første Instans I, 1994
- Sag C-129/94, dom af 28/3 1996, Straffesag mod Rafael **Ruiz Bernáldez**, side 1829 i Samling af Afgørelser fra Domstolen og Retten i Første Instans I, 1996
- Sag C-194/94, dom af 30/4 1996, **CIA Security International SA** mod Signalson SA og Securitel SPRL, side 2201 i Samling af Afgørelser fra Domstolen og Retten i Første Instans I, 1996
- Sag C-168/95, dom af 28/9 1996, Straffesag mod Luciano **Arcaro**, side 4705 i Samling af Afgørelser fra Domstolen og Retten i Første Instans I, 1996
- Sag C-66/96, dom af 19/11 1998, Handels- og Kontorfunktionærernes Forbund i Danmark som mandatar for Berit **Høj Pedersen m.fl.** mod Fællesforeningen for Danmarks Brugsforeninger som mandatar for Kvickly Skive m.fl., side 7327 i Samling af Afgørelser fra Domstolen og Retten i Første Instans I, 1998
- Sag C-129/96, dom af 18/12 1997, **Inter-Environnement Wallonie ASBL** mod Région wallone, side 7411 i Samling af Afgørelser fra Domstolen og Retten i Første Instans I, 1997
- Sagerne C-10/97 og 22/97, dom af 22/10 1998, Ministero delle Finanze mod **IN. CO. GE. '90 Srl m.fl.**, side 6307 i Samling af Afgørelser fra Domstolen og Retten i Første Instans I, 1998
- Sag C-215/97, dom af 30/4 1998, Barbara **Bellone** mod Yokohama SpA, side 2191 i Samling af Afgørelser fra Domstolen og Retten i Første Instans I, 1998
- Sag C-443/98, dom af 26/9 2000, **Unilever Italia** Spa mod Central Food SpA, side 7535 i Samling af Afgørelser fra Domstolen og Retten i Første Instans I, 2000
- Sag C-201/02, dom af 7/1 2004, The Queen efter begæring af **Wells** mod Secretary of State for Transport, Local Government and the Regions, side 723 i Samling af Afgørelser fra Domstolen og Retten i Første Instans I, 2004
- Sag C-402/03, dom af 10/1 2006, Skov Æg mod **Bilka** Lavprisvarerhus A/S og Bilka Lavprisvarerhus mod Jette Mikkelsen og Michael Due Nielsen, kan findes på <http://europa.eu.int/eur-lex>



### **Afgørelser fra danske domstole:**

U.1989.69.H  
U.1990.72.H  
U.1991.858.H  
U.1994.430.H  
U.1994.941.ØLK  
U.1998.800.H  
U.1999.1429.V  
U.2000.1000.Ø  
U.2000.2232.H  
U.2003.932.Ø  
U.2007.54.V  
U.2007.581.V

**Vestre Landsretsdøm af 16/3 2000**, sagsnummer B-0836-98, FM Maskiner ApS mod HK som mandatar for Else Knudsen (vedlagt som bilag)

### **Faglige voldgiftskendelser:**

**Faglig voldgiftskendelse af 21/10 1999**, nr. 57, CO-industri for Specialarbejderforbundet i Danmark mod Dansk Industri for LM Glasfiber A/S, optrykt i Arbejdsretligt tidsskrift 1999, Jurist- og Økonomforbundets Forlag, s. 131

**Faglig voldgiftskendelse af 11/11 2000**, nr. 1, Malerforbundet i Danmark for et medlem mod Danske Malermestre for en medlemsvirksomhed, optrykt i Arbejdsretligt tidsskrift 2001, Jurist- og Økonomforbundets forlag, s. 115

### **Bilag**

Utrykt Vestre Landsretsdøm af 16/3 2000, sagsnummer B-0836-98, FM Maskiner ApS mod HK som mandatar for Else Knudsen