

FÖRSLAG TILL AVGÖRANDE AV GENERALADVOKAT  
FRANCIS G. JACOBS

föredraget den 4 maj 1994 \*

1. I detta mål har Cour d'appel i Bryssel begärt ett förhandsavgörande om huruvida EG-rätten kräver att en nationell domstol skall åsidosätta vissa bestämmelser i nationell rätt som hindrar den nationella domstolen från att tillämpa gemenskapsrätt.

”aktiv partner” till Peterbroeck med en skatt för icke-etablerade företag. I beslutet om beskattning slogs skattesatsen fast till 44,9 procent. Den 22 juli 1976 och den 24 januari 1978 klagade Peterbroeck på detta beslut om beskattning hos Regionaldirektören för direkta skatter (nedan kallad ”direktören”). Bolaget gjorde gällande att inkomsten i fråga skulle beskattas med samma skattesats som tillämpas på företag etablerade i Belgien och som vid den berörda tiden inte översteg 42 procent. Genom ett beslut av den 23 augusti 1979 avslog direktören större delen av ansökan. Peterbroeck väckte talan mot detta beslut hos den nationella domstolen och det är inom ramen för denna talan som förhandsavgörande har begärts.

2. Begäran om förhandsavgörande har uppkommit i samband med ett tvistemål mellan å ena sidan Peterbroeck, Van Campenhout & C<sup>ie</sup> (nedan kallat ”Peterbroeck”), ett ”société en commandite simple” bildat i enlighet med belgisk rätt, som agerar för egen räkning samt för Continentale & Britse Trust BV (nedan kallat ”CBT”), ett holländskt bolag, och å andra sidan den belgiska staten.

3. Under taxeringsåret 1975 beskattade den belgiska staten de inkomster CBT hade som

4. Under rättegången framförde Peterbroeck två grunder för sitt yrkande att skattesatsen skulle vara den som tillämpades på bolag etablerade i Belgien: för det första med stöd av artikel 25.1 dubbelbeskattningsavtalet mellan Belgien och Holland av den 19 oktober 1970, vilken medför att bolag som är etablerade i Nederländerna inte får beskattas hårdare än belgiska företag i samma situation; och för det andra med stöd av artikel 52 i fördraget som föreskriver den grundläggande etableringsfriheten.

\* Originalspråk: engelska.

5. Peterbroeck hade använt det första argumentet vid klagomålet hos direktören. Den nationella domstolen godtog inte detta argument på grund av att CBT, som inte har någon verksamhet i Belgien, inte är i samma situation som belgiska bolag som betalar bolagsskatt, och därför inte kan dra nytta av principen om likabehandling som framgår av artikel 25.1 dubbelbeskattningsavtalet.

6. Peterbroeck framförde först senare, i ett ganska sent skede av rättegången inför den nationella domstolen, det yrkande som grundar sig på artikel 52 i fördraget. De belgiska myndigheterna hävdade att detta yrkande inte kunde tas upp till prövning, eftersom det hade framförts efter utgången av den frist som är fastslagen i den belgiska lagen om inkomstskatt (Code des impôts sur les revenus, nedan kallad "CIR"). Det var detta argument som ledde den nationella domstolen till att framställa denna begäran om förhandsavgörande.

7. I det följande skall jag först redogöra för de relevanta bestämmelserna i CIR för att sedan undersöka de frågor som har aktualiserats genom denna begäran om förhandsavgörande.

8. Enligt CIR delas ett överklagande av ett beslut att påföra skatt in i två faser, en admi-

nistrativ och en rättslig.<sup>1</sup> Den administrativa fasen regleras av artikel 267—276 i CIR.<sup>2</sup> Den börjar med anförande av ett klagomål till direktören.<sup>3</sup> Klagomålet skall anföras senast den 30 april året efter det år då beskattningen ägde rum. Denna period får emellertid inte vara kortare än sex månader räknat från det datum då beslutet att påföra skatten fattades.<sup>4</sup> Intill det att direktören fattar ett beslut, kan den skattskyldige komplettera sin ansökan genom att åberopa nya grunder.<sup>5</sup> Den administrativa fasen är avslutad i och med att direktören har fattat sitt beslut.

9. Den rättsliga fasen inför Cour d'appel regleras av artikel 278—286 CIR.<sup>6</sup> Den skattskyldige kan inom 40 dagar efter det att beslutet har meddelats väcka talan mot direktörens beslut vid Cour d'appel.<sup>7</sup> I enlighet med artikel 278 har den skattskyldige rätt att åberopa nya grunder inför Cour d'appel — det vill säga grunder som han inte har åberopat i klagomålet hos direktören och som direktören inte har prövat på eget initiativ — som rör överträdelse av en lag eller

1 — Enligt den belgiska regeringens uppgifter anses direktören "statue en fonctionnaire et n'exerce aucune fonction judiciaire mais sa décision sur la contestation faisant l'objet de la réclamation est un acte de juridiction qui a l'autorité de la chose jugée". Vad beträffar den luxemburgske direktörens ställning se domstolens dom av den 30 mars 1993, Corbiau, C-24/92, Rec. s. I-1277.

2 — På grund av åtgärder för samordning av reglerna rörande inkomstskatt genom en kunglig kungörelse den 10 april 1992 (*Moniteur belge* den 30 juli 1992), som trädde i kraft från och med taxeringsåret 1992, ändrades artiklarnas nummer från 267—276 till 366—375.

3 — CIR artikel 267.

4 — CIR artikel 272.

5 — CIR artikel 273.

6 — Se fotnot 2 ovan. Dessa artiklar har numrerats om till 377—385.

7 — CIR artikel 278—280.

brist i iakttagandet av ett processuellt formkrav vilket leder till ogiltighet. Enligt artikel 279 andra stycket måste de nya grunderna för talan som behandlas i artikel 278 åberopas inom den frist som bestäms i artikel 282, annars blir de avvisade såsom otillåtna. I artikel 282 fastställs fristen till 60 dagar räknat från det att direktören har lämnat in det beslut mot vilket talan förs samt den tillhörande akten till Cour d'appel.

force majeure inte kunde åberopa tidigare under rättegången.<sup>9</sup>

10. Enligt den belgiska kassationsdomstolens rättspraxis kan Cour d'appel inte på eget initiativ beakta grunder som den skattskyldige inte längre själv kan åberopa på grund av att den tidsfrist som är fastslagen i artikel 282 har gått ut.<sup>8</sup> Tidsfristen har alltså två effekter. Den innebär att nya grunder som åberopas av den skattskyldige inte kan prövas och att domstolen inte på eget initiativ kan beakta dessa.

12. Det framgår klart av beslutet om begäran om förhandsavgörande att Peterbroeck åberopade artikel 52 i fördraget som grund först efter det att 60-dagarsfristen hade gått ut och att denna grund är ny i den mening som avses i artikel 278 CIR. I enlighet med artikel 279 andra stycket kan denna grund inte prövas och bör därför avvisas.

11. CIR innehåller inte några undantag från regeln att den skattskyldige måste åberopa nya grunder inom den tidsfrist som föreskrivs i artikel 282. Vissa undantag har dock medgivits i kassationsdomstolens rättspraxis. Enligt denna rättspraxis kan den skattskyldige åberopa, och domstolen på eget initiativ beakta, en invändning att beskattningen i fråga är prekluderad och en invändning om att saken är res judicata även efter utgången av 60-dagarsfristen. Den skattskyldige kan även åberopa grunder vilka han på grund av

13. I sin begäran om förhandsavgörande ifrågasätter dock Cour d'appel om tidsfristen i CIR är förenlig med gemenskapsrätten. Domstolen framhåller att direktörens påstående om att grunden inte kan tas upp till prövning hindrar domstolen från att på eget initiativ beakta artikel 52. Detta leder till att reglerna i CIR begränsar Cour d'appel möjligheter att utreda nationell rätts förenlighet med gemenskapsrätten samt dess möjligheter att begära ett förhandsavgörande i enlighet med artikel 177. Reglerna i CIR leder dessutom till att en gemenskapsrättslig regel, vad gäller en skattskyldigs eller en Cour d'appels rätt att grunda sig på en gemenskapsrättslig regel, behandlas mindre förmånligt än vissa principer i nationell rätt såsom preklusion av möjligheten att beskatta och verkan av res

8 — Kassationsdomstolens dom av den 10 december 1990.

9 — Kassationsdomstolens dom den 10 april 1962, se även "Commentaire administratif" du code des impôts sur les revenus.

judicata, som kan åberopas utan hänsyn till någon tidsfrist.

14. Cour d'appel har begärt förhandsavgörande av följande fråga:

”Skall gemenskapsrätten tolkas så att en nationell domstol som handlägger en tvist angående gemenskapsrätt måste åsidosätta en bestämmelse i nationell rätt som den anser leda till att den nationella domstolens befogenhet att tillämpa gemenskapsrätten — vars tillämpning den skall säkerställa — blir beroende av att käranden i målet uttryckligen yrkar detta inom en snäv tidsfrist som dock inte är tillämplig på åberopande av grunder som bygger på en överträdelse av ett — visserligen begränsat — antal principer i nationell rätt, i synnerhet preklusion av möjligheten att beskatta och verkan av res judicata?”

15. Den nationella domstolens fråga gäller inte sakfrågan i målet, det vill säga om beskattningen av CBT: s inkomster — som partner till Peterbroeck — med samma skattesats som gäller för icke-etablerade bolag är förenlig med artikel 52 i fördraget. Det är tillräckligt att i detta sammanhang påpeka att

artikel 52 i fördraget har direkt effekt<sup>10</sup> samt att en medlemsstat enligt domstolens rättspraxis inte kan diskriminera ett bolag vad gäller beskattning enbart av den anledningen att dess säte är beläget i en annan medlemsstat.<sup>11</sup> Inte heller kan den tillämpa kriteriet för skattemässig hemvist inom sitt territorium i syfte att bevilja företag vissa skattelättnader, eftersom detta kriterium sannolikt verkar särskilt ofördelaktigt för bolag som har sitt säte i andra medlemsstater.<sup>12</sup>

16. Den nationella domstolens begäran rör emellertid inte sakfrågan, utan huvudsakligen frågan om det är förenligt med gemenskapsrätten att en gemenskapsrättslig grund för en talan enligt CIR: s bestämmelser inte kan beaktas av den nationella domstolen om den inte har åberopats av den skattskyldige inom en föreskriven tidsfrist.

17. Denna domstol har sedan länge i rättspraxis slagit fast att det i frånvaro av gemenskapsrättsliga regler är medlemsstaternas interna rättssystem som skall utpeka de domstolar som är behöriga samt de processuella villkor som reglerar talan till skydd för gemenskapsrättsliga rättigheter med direkt

10 — Se t. ex. domstolens dom av den 21 juni 1974, *Reyners mot Belgien*, 2/74, Rec. s. 631.

11 — Domstolens dom av den 28 januari 1986, *kommissionen mot Frankrike*, 270/83, Rec. s. 273.

12 — Domstolens dom av den 13 juli 1993, *The Queen mot Inland Revenue Commissioners, ex parte Commerzbank AG*, C-330/91, Rec. s. I—4017.

effekt, förutsatt att dessa villkor uppfyller två krav: de skall inte vara mindre förmånliga än villkoren för liknande talan av inhemsk natur; de skall inte göra det nära nog omöjligt<sup>13</sup> eller alltför svårt<sup>14</sup> att utöva de rättigheter som följer av gemenskapsrätten. Det är därför nödvändigt att undersöka om bestämmelserna i CIR uppfyller dessa krav. Först kommer jag att undersöka kravet på icke-diskriminering.

18. I enlighet med vad den belgiska regeringen och kommissionen framhåller tillåter artikel 278 att den skattskyldige inom den i artikel 282 föreskrivna tidsfristen åberopar vissa nya grunder inför Cour d'appel, oavsett om dessa grundar sig på nationell rätt eller gemenskapsrätt; artikel 278 är därför förenlig med kravet på icke-diskriminering.

19. Peterbroeck anser dock att belgisk lag bryter mot kravet på icke-diskriminering, eftersom alla yrkanden som grundar sig på

gemenskapsrätt måste göras inom den tidsfrist som föreskrivs i artikel 282 i CIR, medan vissa yrkanden som grundar sig på nationell rätt är befriade från detta.

20. Det råder ingen tvekan om att, i de fall där nationell rätt innehåller vissa undantag från processuella regler som tillämpas vid nationella rättegångar, dessa undantag skall tillämpas förutom på yrkanden som grundar sig på nationell rätt också på liknande yrkanden som grundar sig på gemenskapsrätt. Annars bryter man mot icke-diskrimineringsprincipen. Det faktum att vissa yrkanden som grundar sig på nationell rätt behandlas förmånligare innebär emellertid inte att denna behandling automatiskt skall tillämpas på alla yrkanden som grundar sig på gemenskapsrätt, oavsett dessas natur. Med beaktande av dessa överväganden går jag över till att undersöka de specifika undantagen från regeln att inga nya grunder får åberopas efter utgången av tidsfristen på 60 dagar.

21. Det faktum att dessa undantag inte regleras i själva CIR utan att de har fastställts i kassationsdomstolens rättspraxis saknar betydelse. Gemenskapsrättens krav, vad gäller de processuella förutsättningarna för rättegångar som syftar till skydd av de rättigheter som följer av gemenskapsrätten säkerställs inför nationella domstolar, måste uppfyllas av det nationella rättssystemet i sin helhet. Det är oviktigt om en brist i uppfyllandet av dessa krav beror på lagstiftningsåtgärder eller administrativa åtgärder eller om det beror på domstolsbeslut.

13 — Se t. ex. domstolens dom av den 16 december 1976, Rewe, 33/76, Rec. s. 1989, punkt 5; av den 9 november 1983, San Giorgio, 199/82, Rec. s. 3595, punkt 12; av den 25 juli 1991, Emmott, C-208/90, Rec. s. I-4269, punkt 16. Se även domstolens dom av den 1 april 1993, Lageder m. fl., C-31/91—C-44/91, Rec. s. I-1761, punkt 27—29.

14 — Se domen San Giorgio, ovannämnd i fotnot 13, punkt 14 i domen; domstolens dom av den 19 november 1991, Franco-vich m. fl., C-6/90 och C-9/90, Rec. s. I-5357, punkt 43.

22. I sin begäran om förhandsavgörande nämner den nationella domstolen två av de undantag som har fastställts i kassationsdomstolens rättspraxis; nämligen att saken är *res judicata* och att möjligheten att beskatta är prekluderad. Det tredje undantag som Cour d'appels rättspraxis förefaller erkänna, det vill säga att personen i fråga kan framställa yrkanden även efter utgången av tidsfristen på 60 dagar om han på grund av *force majeure* inte kunde framställa dessa tidigare under rättegången, nämns inte i begäran om förhandsavgörande. Det skall dock behandlas för fullständighetens skull.

23. Det faktum att den tidsfrist som föreskrivs i CIR kan lämnas utan beaktande i fall av *res judicata* innebär inte att ett undantag från tidsfristen måste beviljas för ett yrkande som grundar sig på en gemenskapsrättslig bestämmelse med direkt effekt. I enlighet med vad den belgiska regeringen framhåller är ett yrkande som grundar sig på att saken är *res judicata* inte jämförbart med ett sådant yrkande. Principen att en tvist som har avgjorts genom ett slutligt domstolsbeslut är slutgiltigt avgjord och därmed inte kan göras till föremål för en ny talan, är en allmän rättsgrundsats som erkänns i alla medlemsstater. Verkan av *res judicata* utgör ett beslutsminsta bindande verkan. Den inskränker domstolens behörighet och skall under rättegångens alla skeden kunna åberopas av

parterna samt tas i beaktande av domaren på dennes eget initiativ.

24. Detta bekräftas i gemenskapsrätten. Domstolen har uttalat att "verkan av *res judicata* förhindrar att genom domstolens domar fastställda rättigheter på nytt ifrågasätts"<sup>15</sup> och det råder ingen tvekan om att domstolen under alla skeden av rättegången kan beakta *res judicata* på eget initiativ.<sup>16</sup>

25. Liknande överväganden kan tillämpas på den grund som innebär att möjligheten att beskatta är prekluderad, vilket är aktuellt i det här målet. Det är en preliminär fråga som har en annan natur än de grunder som kan åberopas mot sakfrågan som rör den påförda skattens laglighet, inräknat den grund som innebär att skatten i fråga inte är förenlig med gemenskapsrätten, och kan behandlas förmånligare enligt den nationella rättens förfaranderegler. Kravet på icke-diskriminering uppfylls under förutsättning att ett yrkande om att möjligheten att beskatta är prekluderad kan framställas efter utgången av tidsfristen på 60 dagar, oberoende av om preklusionen följer av nationell rätt eller gemenskapsrätt.

15 — Domstolens dom av den 9 juni 1964, *Reynier och Erba* mot kommissionen, 79/63 och 82/63, Rec. s. 511, 527.

16 — Se domstolens dom av den 9 december 1965, *Usines de la Providence m. fl. mot Höga myndigheten*, 29/63, 31/63, 36/63, 39/63—47/63, 50/63 och 51/63, Rec. s. 1123, särskilt generaladvokat Roemers förslag till avgörande, s. 1174.

26. Undantaget på grund av force majeure skiljer sig från de undantag som har behandlats ovan. Det gör det möjligt för den skattskyldige att åberopa grunder av vilket slag som helst som han inte kunde åberopa inom tidsfristen på grund av omständigheter som han inte kunde råda över. Det är uppenbart att detta undantag måste vara tillämpligt inte enbart på grunder som följer av nationell rätt utan även på grunder som följer av gemenskapsrätt, för att det skall vara förenligt med icke-diskrimineringsprincipen.

27. Det finns i föreliggande fall ingenting som tyder på att Peterbroecks yrkande skulle kunna falla inom ramen för ett av de undantag som godtas enligt belgisk rätt, om undantagen tillämpas utan diskriminering. Peterbroecks yrkande är inte heller av de skäl jag har angivit jämförbart med något av de undantag som godtas enligt belgisk rätt. Dessutom är dessa undantag i sig själva rimliga och normala. Av detta följer att man inte kan beakta diskriminering som grund för talan.

28. Här efter skall jag undersöka kravet på att förfarandereglerna inom nationell rätt inte får göra det nära nog omöjligt eller alltför svårt att skydda de rättigheter som följer av gemenskapsrätten. Det kravet är skilt från och måste uppfyllas utöver kravet på icke-diskriminering. Detta slogs fast i domstolens dom i målet San Giorgio<sup>17</sup> och

bekräftas av domarna i målen Deville<sup>18</sup> och Emmott.<sup>19</sup>

29. Domstolen har uttalat att utövandet av de rättigheter som följer av gemenskapsrätten inte hindras på ett oskäligt sätt om skäliga tidsfrister fastställs för väckande av talan; fastställandet av sådana tidsfrister för väckande av talan av skatterättslig natur är en tillämpning av den grundläggande principen om rättssäkerhet som skyddar både den skattskyldige och den berörda myndigheten.<sup>20</sup>

30. I det förevarande fallet stöds slutsatsen att den tidsfrist på 60 dagar som har föreskrivits i CIR är skälig av ett analogt gemenskapsrättsligt fall i artikel 173 i fördraget enligt vilken tidsfristen för väckande av talan om en gemenskapsrättslig rättsakts ogiltighet inför domstolen eller förstainstansrätten är två månader.

31. Det är också värt att notera att sökanden i sådana mål i princip inte tillåts åberopa nya

18 — Domstolens dom av den 29 juni 1988, Deville, 240/87, Rec. s. 3513. Se även domstolens dom av den 2 februari 1988, Barra, 309/85, Rec. s. 355.

19 — Domen i målet Emmott, nämnd i fotnot 13.

20 — Se domen i målet Rewe, nämnd i fotnot 13, punkt 5; domen i målet Emmott, nämnd i fotnot 13, punkt 17.

17 — Domen i målet San Giorgio, nämnd ovan i fotnot 13, punkt 17 i domen.

grunder för sin talan. Artikel 42 i domstolens rättegångsregler föreskriver att ingen ny grund får åberopas under rättegången såvida den inte grundar sig på rättsliga eller faktiska förhållanden som framkommit först sedan förfarandet inletts. Undantagsvis kan emellertid såsom nämnts ovan (punkt 24) vissa frågor tas upp när som helst under rättegången.

32. Vid bedömningen av skäligheten av den aktuella tidsfristen i det belgiska förfarandet måste det även påpekas att de 60 dagarna inte börjar löpa i och med att den skattskyldige väcker talan mot direktörens beslut vid Cour d'appel, utan i och med att direktören överlämnar beslutet och akten till Cour d'appel. Detta innebär extra tid för den skattskyldige att förbereda sin talan.

33. Den belgiska regeringen gör gällande att man också måste ta hänsyn till förfarendets administrativa skede. Som vi har kunnat konstatera har den skattskyldige en beaktansvärd tid på sig för att väcka talan mot ett beslut om beskattning och intill dess att direktören fattar ett beslut kan nya grunder åberopas till stöd för klagomålet. Det skall här påminnas om att Peterbroeck i detta fall klagade hos direktören den 22 juli 1976 och att direktören fattade sitt beslut den 27 augusti 1979.

34. Det kan godtas att det i vissa fall kan vara lämpligt att, när man bedömer en tidsfrists skälighet, ta ett förfarandes administrativa skede i beaktande. Det är enligt min mening onödigt att göra så i det här fallet, eftersom min åsikt är att den tidsfrist som föreskrivs i CIR i alla fall inte är oskäligt kort och inte hindrar en skattskyldig från att hävda sina rättigheter enligt gemenskapsrätten.

35. I sin begäran om förhandsavgörande ställer den nationella domstolen också frågan om det är förenligt med gemenskapsrätten att, när den tidsfrist som föreskrivs i CIR väl har gått ut, Cour d'appel hindras av nationella rättsregler från att på eget initiativ beakta den gemenskapsrättsliga frågan. Sådana nationella regler skulle inte bara kunna hindra de nationella domstolarna från att undersöka om nationell lagstiftning är förenlig med gemenskapsrätten, utan också från att av denna domstol begära förhandsavgörande i gemenskapsrättsliga frågor i enlighet med artikel 177 i fördraget. Cour d'appel frågar om begränsningen av dess möjlighet att på eget initiativ undersöka den omstridda skattens förenlighet med artikel 52 i fördraget bryter mot gemenskapsrätten. Den hänvisar till domstolens domar i målen Simmenthal<sup>21</sup> och Factortame<sup>22</sup> och frågar om en nationell domstol, eftersom den har en skyldighet att ge artikel 52 full verkan, därmed är skyldig att åsidosätta de bestämmelser i CIR som kan förhindra att de rättigheter som följer av denna artikel skyddas effektivt.

21 — Domstolens dom av den 9 mars 1978, Simmenthal, 106/77, Rec. s. 629.

22 — Domstolens dom av den 19 juni 1990, Factortame m. fl., C-213/89, Rec. s. I-2433.



36. Det förefaller mig dock som om frågan om den nationella domstolen kan hindras från att på eget initiativ beakta gemenskapsrättsliga frågor inte kan skiljas från den fråga som redan har behandlats. Faktiskt kan den ena frågan vara den andras naturliga följd. I enlighet med vad den belgiska regeringen framhåller är en domstols behörighet begränsad av den talan som har väckts. När en domstol följaktligen inte på eget initiativ kan beakta nya grunder kan detta vara en naturlig följd av det faktum att käranden är förhindrad att återopa nya grunder. Om å andra sidan domstolen skulle vara fri eller tvungen att när som helst på eget initiativ beakta en ny grund skulle detta kunna leda till att den kunde göra detta på begäran av en av parterna, som då möjligen skulle kunna rikta domstolens uppmärksamhet på grunden, oberoende av någon som helst tidsfrist. Det är dock enligt min mening inte så att en nationell domstol måste vara fri att på eget initiativ beakta en gemenskapsrättslig fråga oberoende av de tidsfrister som nationell rätt stadgar.

37. Det är naturligtvis sant att nationell rätt ibland erkänner att vissa frågor när som helst kan väckas på domstolens eget initiativ trots de tidsfrister som slagits fast. Den belgiska skatterättens ståndpunkt har beskrivits ovan. Fransk rätts ståndpunkt har beskrivits i den franska regeringens yttrande. Det förefaller som om en domstol enligt fransk rätt alltid kan granska frågor rörande den allmänna ordningen (*moyens d'ordre public*) på eget initiativ, men vad som är en sådan fråga beror på rättegångens natur. I civilrättsliga

mål måste domstolen på eget initiativ beakta vissa frågor om tillåtlighet, exempelvis underlåtenhet att iakttä en tidsfrist för väckande av talan. I fransk offentlig rätt kan dock, utöver frågor om domsrätt och talans tillåtlighet, vissa materiella frågor betraktas som frågor rörande allmän ordning, exempelvis en fråga om bristande behörighet hos en myndighet och en fråga om en omstridd lag antogs på grundval av de rättsliga regler som då förelåg.

38. Inom gemenskapsrätten har man intagit samma ståndpunkt. Vilka frågor domstolen kan beakta på eget initiativ är liksom i den nationella rätten beroende av rättegångens natur. I mål inför domstolen eller förstainstansrätten angående laglighetsprövning av en av gemenskapens institutioners åtgärder, enligt exempelvis artikel 173 eller 179 i fördraget, är det parterna som skall bestämma vilka frågor som skall behandlas och som därmed begränsar talans omfattning, men domstolen undersöker på eget initiativ om exempelvis tidsfristerna för väckande av talan har följts.<sup>23</sup> I skadeståndsmål riktade mot gemenskapen enligt artikel 215 andra stycket i fördraget beaktar domstolen dock inte på eget initiativ frågan om tidsfrist enligt artikel 43 i Protokollot om stadgan för Europeiska gemenskapernas domstol i de fall då denna fråga inte har tagits upp av svaranden — denna ståndpunkt stöds i viss mån i fråga om

23 — Se exempelvis domstolens dom av den 8 maj 1973, *Gunella mot kommissionen*, 33/72, Rec. s. 475.

utomobligatoriskt skadestånd om man stöder sig på "allmänna principer som är gemensamma för medlemsstaternas rättsordningar" som det refereras till i artikel 215.<sup>24</sup> Vad gäller en begäran om förhandsavgörande enligt artikel 177 i fördraget är saken däremot inte tvistig<sup>25</sup> och domstolen kan i vissa fall beakta frågor utöver det som har framförts till domstolen, för att ge den nationella domstolen en så fullständig förklaring som möjligt vad gäller de gemenskapsrättsliga regler som har betydelse för domstolens beslut.

39. På samma sätt kan en domstols rätt eller skyldighet att på eget initiativ beakta sådana frågor som inte har framförts av parterna bero på i vilket skede rättegången befinner sig. Olika överväganden kan vara aktuella beroende på om till exempel ett administrativt beslut som i detta fall underställs domstolsprövning eller om ett beslut av en domstol i första instans överklagas eller om det är fråga om ett överklagande av en rättsfråga till en högre instans. Med hänsyn till den mängd olika situationer som måste tas i beaktande skulle det enligt min mening vara betänkligt och det skulle skapas praktiska svårigheter om man skulle anse att nationella domstolar under alla omständigheter och när som helst under förfarandet måste kunna beakta

gemenskapsrättsliga frågor. Det skulle också kunna resultera i onödiga intrång i medlemsstaternas rättssystemers processuella autonomi.

40. Domstolens rättspraxis på detta område upprättar en balans mellan å ena sidan nödvändigheten av att respektera denna självständighet och å andra sidan nödvändigheten av ett effektivt skydd vid de nationella domstolarna för de rättigheter som följer av gemenskapsrätten. Detta är fallet både vad gäller rättspraxis rörande tidsfrister för vilken jag här redogjort ovan och vad gäller domarna i målen *Simmenthal* och *Factor-tame* som omnämns i begäran om förhandsavgörande och på vilka *Peterbroeck* grundar sin talan, vilket tyder på domstolens omsorg om ett effektivt skydd för rättigheter som följer av gemenskapsrätten.

41. I målet *Simmenthal* framförde *Pretore di Susa* frågan om den nationella domstolen själv förväntades åsidosätta vissa bestämmelser i nationell rätt som EG-domstolen hade ansett oförenliga med gemenskapsrätten, utan att vänta på att den italienska lagstiftaren skulle upphäva dessa bestämmelser eller att den italienska författningsdomstolen skulle förklara att de stred mot konstitutionen. Som svar på denna fråga förklarade domstolen att "varje nationell domstol måste i ett fall som faller inom dess domsrätt tillämpa gemenskapsrätten i dess helhet och skydda de rättigheter denna ger individer och måste därvid åsidosätta nationella rättsregler som kan strida mot dessa rättigheter, oavsett om dessa nationella rättsregler har tillkommit före eller efter den gemenskapsrättsliga rättsregeln".<sup>26</sup> Domstolen uttalade

24 — Domstolens dom av den 30 maj 1989, *Roquette Frères* mot kommissionen, 20/88, Rec. s. 1553; se generaladvokat Darnons förslag till avgörande, punkt 13.

25 — Se domstolens beslut av den 3 juni 1964, *Costa mot ENEL*, 6/64, Rec. s. 1195.

26 — Punkt 21 i domen.

förljaktligen att "en nationell domstol som har till uppgift att inom gränserna för sin domsrätt tillämpa gemenskapsrättsliga rättsregler är skyldig att ge dessa regler full verkan och om nödvändigt på eget initiativ avstå från att tillämpa en motstridig nationell bestämmelse, även om denna har tillkommit senare, och det är inte nödvändigt för domstolen att begära eller först invänta att sådana regler åsidosätts genom lagstiftning eller på något annat författningsenligt sätt".

42. I målet *Factortame* begärde House of Lords ett förhandsavgörande av frågan om en nationell domstol är skyldig att förordna om interimistiska åtgärder genom att i avvaktan på domstolens förhandsavgörande underlåta att tillämpa nationell rätt för att skydda rättigheter som hävdas följa av gemenskapsrätten i de fall där denna form av interimistiska åtgärder inte fanns tillgängliga i nationell rätt. Domstolen påminde om att det är den nationella domstolens uppgift att genom att tillämpa den samarbetsprincip som har slagits fast i artikel 5 i fördraget tillförsäkra det rättsliga skydd som kan härledas från gemenskapsrättsliga reglers direkta effekt.<sup>27</sup> Med hänvisning till domen i målet *Simmenthal* uttalade domstolen att:<sup>28</sup>

"... varje bestämmelse i ett nationellt rättssystem och varje lagstiftningspraxis, administrativa praxis eller domstolspraxis som skulle

kunna skada gemenskapsrättens effektivitet genom att frånta den nationella domstol som har domsrätt i fråga om tillämpningen av en sådan lag befogenheten att när denna tillämpas göra allt som behövs för att åsidosätta nationella rättsregler som även tillfälligt skulle kunna leda till att gemenskapsrättsliga regler inte får full kraft och verkan är oförenlig med de krav som följer av gemenskapsrättens innebörd ...

... gemenskapsrättens fulla verkan skulle bli lika försvagad om en nationell rättsregel skulle kunna hindra en domstol vid vilken en tvist som rör gemenskapsrätt har anhängiggjorts från att förordna om interimistiska åtgärder för att garantera domslutets fulla verkan vad gäller de rättigheter som har åberopats med stöd av gemenskapsrätten. Detta innebär att en domstol som under dessa omständigheter skulle ha förordnat om interimistiska åtgärder om inte en nationell rättsregel hindrade det skulle vara tvungen att åsidosätta denna rättsregel."

43. Domarna i målen *Simmenthal* och *Factortame* var nödvändiga för att man skulle försäkra sig om att den domstol där talan hade anhängiggjorts inte hindrades från att ge verkan åt de gemenskapsrättsliga rättigheter som hade åberopats under förfarandet vid den nationella domstolen. Domarna visar på vilken verkan gemenskapsrätten kan ha — en verklig anmärkningsvärd verkan — på nationella förfaranden. Det skall dock noteras att gemenskapsrätten i båda fallen hade sådan verkan att den uteslöt en nationell rättsregel som skulle ha gjort det helt omöjligt för den nationella domstol vid vilken

27 — Punkt 19 i domen.

28 — Punkterna 20 och 21 i domen.

talans hade anhängiggjorts att skydda de rättigheter som följer av gemenskapsrätten. Dessa domar visar därför att det alltid måste vara möjligt för en enskild att lämna in en ansökan till en nationell domstol och begära att denna skyddar hans rättigheter som följer av gemenskapsrätten. Domarna tyder inte på att den nationella domstolen på grund av gemenskapsrätten under alla omständigheter på eget initiativ kan beakta frågor som parterna har försummat att ta upp.

44. Man kan inte heller finna stöd för detta påstående i artikel 177 i fördraget. Domstolens praxis i fråga om denna artikel slår fast att då en gemenskapsrättslig fråga tas upp vid en nationell domstol kan ingen nationell rättsregel hindra den nationella domstolen från att begära ett förhandsavgörande av domstolen.<sup>29</sup> Artikel 177 åsyftar inte enligt min mening den föregående frågan som avser under vilka omständigheter en nationell domstol på eget initiativ kan beakta en fråga om gemenskapsrätt. Det är sant att domstolen i målet Rheinmühlen uttalade att artikel 177 ger nationella domstolar möjligheten och i vissa fall skyldigheten att begära ett förhandsavgörande "så snart domaren antingen genom parternas begäran eller på eget initiativ blir uppmärksam på att tvisten är beroende av en fråga som behandlas i artikel 177 första stycket".<sup>30</sup> Domstolen menade dock inte enligt min mening att en nationell domstol alltid måste ha möjlighet att på eget

initiativ ta upp en gemenskapsrättslig fråga; när avgörandet i målet Rheinmühlen betraktas i sin helhet rörde det omfattningen av den nationella domstolens möjlighet att begära ett förhandsavgörande av domstolen i en fråga angående gemenskapsrätt som redan hade behandlats trots nationella rättsregler som skulle kunna anses begränsa denna möjlighet. Dessutom gör formuleringen i målet Rheinmühlen det klart att ordalydelsen i artikel 177, som både i första och andra stycket hänvisar till situationer då ett gemenskapsrättslig fråga "tas upp" i en nationell domstol, inte begränsar artikel 177:s tillämplighet till de fall då en fråga tas upp av en av parterna. Det följer av rättspraxis att artikel 177 är tillämplig även då den nationella domstolen på eget initiativ blir uppmärksam på att en gemenskapsrättslig fråga kan vara relevant.<sup>31</sup> Rättspraxis antyder dock inte att en nationell domstol med stöd av artikel 177 under alla omständigheter och i alla skeden av det nationella förfarandet måste kunna ta upp en gemenskapsrättslig fråga på eget initiativ.

45. Denna åsikt bekräftas av domen i målet Verholen<sup>32</sup>, i vilken domstolen hänvisade till ovanstående citat från målet Rheinmühlen angående räckvidden av artikel 177 och uttalade att gemenskapsrätten inte hindrar att en nationell domstol på eget initiativ söker utrona om nationella regler står i överensstämmelse med ett direktiv i de fall då en individ inte har åberopat detta till stöd för

29 — Domstolens dom av den 16 januari 1974, Rheinmühlen-Düsseldorf, 166/73, Rec. s. 33, punkterna 3 och 4. Se även domstolens domar av den 12 februari 1974, Rheinmühlen-Düsseldorf, 146/73, Rec. s. 139; av den 11 juli 1991, Verholen m. fl., C-87/90, C-88/90 och C-89/90 Rec. s. I-3757, punkt 15 samt av den 27 juni 1991, Mecanarte, C-348/89, Rec. s. I-3277, punkterna 44 och 48.

30 — Domstolens dom av den 16 januari 1974, 166/73, ovan nämnd i fotnot 29, punkt 3 i domen.

31 — Se även domstolens dom av den 16 juni 1981, Salonia, 126/80, Rec. s. 1563, punkt 7.

32 — Nämnt ovan i fotnot 29.

sin talan inför den nationella domstolen. Domstolen godtog inte generaladvokat Darmons förslag till avgörande som innebar att en nationell domstol har en skyldighet att på eget initiativ beakta befintliga gemenskapsrättsliga rättsregler.<sup>33</sup>

ta en gemenskapsrättslig fråga i beaktande om denna fråga inte har framförts av en av parterna i enlighet med de nationella processuella reglerna med reservation för regler som har slagits fast i domstolens praxis, nämligen att de nationella reglerna inte på något sätt tillåts diskriminera mellan gemenskapsrättsliga regler och regler i nationell rätt och att skyddet av dessa rättigheter som garanteras av gemenskapsrätten inte får göras alltför svårt.

46. Enligt min mening kan därför en nationell lag hindra en nationell domstol från att

### Förslag till avgörande

47. Följaktligen är jag av den meningen att den till förhandsavgörande hänvisade frågan skall besvaras enligt följande:

Gemenskapsrätten utesluter inte en regel i nationell rätt som hindrar en nationell domstol från att beakta ett argument grundat på gemenskapsrätt, försåvitt detta inte har framförts av en av parterna i målet inom en angiven tidsfrist, förutsatt att regeln utan åtskillnad tillämpas på liknande argument grundade på nationell rätt och att skyddet av de rättigheter som garanteras av gemenskapsrätten inte görs alltför svårt.

33 — Punkt 19 i generaladvokatens förslag till avgörande.