

FÖRSLAG TILL AVGÖRANDE AV GENERALADVOKAT

DÁMASO RUIZ-JARABO COLOMER

föredraget den 26 maj 2005¹

I — Inledning

1. Kommissionen har med stöd av artikel 35.6 i Fördraget om Europeiska unionen ifrågasatt rådets rambeslut 2003/80/RIF av den 27 januari 2003 om skydd för miljön genom straffrättsliga bestämmelser (nedan kallat rambeslutet).² Enligt kommissionen är den rättsliga grund som valts felaktig, eftersom bestämmelsen borde ha antagits med stöd av EG-fördraget och inte såsom skett med stöd av avdelning VI i Fördraget om Europeiska unionen.

2. Bakom detta kortfattade påstående döljer sig en viktig fråga som gäller gemenskapens behörighet. Sedan det slagits fast att miljöskyddet i Europeiska unionen kräver ett samordnat agerande i form av en kriminalisering av de mest allvarliga överträdelserna,³ är det nämligen nödvändigt att klargöra om dessa samordnande bestämmelser skall antas inom ramen för den tredje pelaren, och således åläggas rådet med stöd

av artikel 34.1 b EU, jämförd med artikel 31.1 e EU, eller den första pelaren, såsom en uppgift för gemenskapen med stöd av artikel 175 EG.⁴

3. De ståndpunkter som har redovisats i de olika inlagorna och vid den muntliga förhandlingen är väl avgränsade, inte bara i fråga om det yrkande som har framställts i varje enskilt fall, utan även i fråga om den argumentation som har använts. Kommissionen, Europaparlamentet samt Ekonomiska och sociala kommittén har anslutit sig till det andra av de ovannämnda alternativen, medan rådet och de elva medlemsstater som stöder rådet⁵ förespråkar det första.

4. Valet mellan den ena eller andra ståndpunkten medför långtgående konsekvenser.

1 — Rättegångspråk: spanska

2 — EGT L 29, s. 55.

3 — Samma uppfattning råder inom Europarådets vidare område. Detta antog den 4 november 1998 en konvention med samma syfte och namn som rambeslutet (*Série des traités européens — n° 172*).

4 — Frågan har sysselsatt doktrinen. Däribland, Comte, F.: "Droit pénal de l'environnement et compétence communautaire", i *Revue du droit de l'Union européenne*, nr 4 (2002), s. 775–799, och Blanco Cordero, I.: "El derecho penal y el primer pilar de la Unión Europea", i *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, 06-05 (2004).

5 — Nederländerna har dock intagit en något annan ståndpunkt (se fotnot 73, *in fine*).

Om man väljer "unionsalternativet" är den harmoniserande kraften svagare dels därför att rambeslut saknar direkt effekt, dels därför att en underlåtenhet att införliva sådana beslut inte kan bli föremål för en talan om fördragsbrott enligt artikel 226 EG. Vidare är inte domstolens behörighet att besvara tolkningsfrågor enligt artikel 35 EU tvingande, eftersom den skall godtas av medlemsstaterna. Detta förklarar kommissionens intresse av att hänföra behörigheten till den första pelaren.

5. Innan talan prövas skall den rättsliga ramen och förfarandets handläggning vid domstolen redovisas.

II — Tillämpliga bestämmelser

A — De gemenskapsrättsliga bestämmelserna

1. Fördraget om upprättandet av Europeiska gemenskapen

6. Ett av gemenskapens mål är att främja en hög nivå i fråga om miljöskydd och förbättring av miljöns kvalitet (artikel 2 EG), genom en lämplig miljöpolitik (artikel 3.1 I EG) och

genom att integrera miljöskyddskraven i utformningen och genomförandet av gemenskapens politik, i syfte att främja en hållbar utveckling (artikel 6 EG).

7. I artikel 174.1 och 174.2 EG anges miljöpolitikens mål samt de kriterier som skall beaktas vid dess utarbetande (artikel 174.3), och i artikel 175 EG anges beslutsordningen för de relevanta åtgärderna (artikel 175.1–175.3). Åtgärderna skall finansieras och genomföras av medlemsstaterna (artikel 175.4), som i alla händelser enligt artikel 176 EG har rätt att införa strängare skyddsåtgärder, förutsatt att de är förenliga med fördraget.

8. Ansvaret inom området är således delat,⁶ vilket följer av artikel 174.4 EG som lämnar dörren öppen för ett samarbete med tredje land och med behöriga internationella organisationer.

9. I fråga om gemenskapen utövas behörigheten i allmänhet genom det förfarande för

6 — I den spanska rättsordningen finns ett liknande system där staten antar den grundläggande lagstiftningen om miljöskydd, medan de autonoma regionerna bibehåller sin behörighet att anta ytterligare skyddsbestämmelser inom ramen för sin förvaltning av frågorna (artiklarna 149.1.23^a och 148.1.9^a i 1978 års konstitution).

"medbeslutande" som utformas i artikel 251 EG,⁷ men i de frågor som anges i artikel 175.2 skall rådet fatta beslut enhälligt, på förslag av kommissionen och efter att ha hört Europaparlamentet, Ekonomiska och sociala kommittén samt Regionkommittén.

oaktsamhet, åtminstone grov sådan, och genom artikel 4 åläggs medlemsstaterna att belägga brott samt medhjälp och anstiftan till dessa med "effektiva, proportionerliga och avskräckande påföljder". För såväl fysiska som juridiska personer föreskrivs även andra typer av sanktionsåtgärder, såsom administrativa avgifter, förlust av rättigheter eller rättslig övervakning.

2. Förslaget till direktiv om skydd för miljön genom strafflagstiftning⁸

B — EU-lagstiftningen

10. Med stöd av artikel 175.1 EG lade kommissionen enligt nämnda artikel 251 EG fram ett förslag till direktiv för att säkerställa en effektivare tillämpning av gemenskapens miljöskyddslagstiftning genom att i hela gemenskapen fastställa gemensamma miniminormer för vad som skall utgöra miljöbrott (artikel 1).

1. Fördraget om Europeiska unionen

11. I artikel 3 i den presenterade texten föreskrivs att vissa handlingar skall betraktas som brott⁹ om de begås uppsåtligen eller av

12. Unionen, som markerar en ny fas i processen för att skapa en allt fastare sammanslutning mellan de europeiska folken, grundas på Europeiska gemenskaperna samt den politik och de samarbetsformer som införs genom Fördraget om Europeiska unionen (artikel 1). Skillnad görs mellan tre pelare:

7 — I artikeln nämns bestämmelser av skattekaraktär, åtgärder som påverkar fysisk planering, förvaltning av vattenresurser och åtgärder som påverkar en medlemsstats val mellan olika energikällor och den allmänna strukturen hos dess energiförsörjning.

8 — Förslag till Europaparlamentets och rådets direktiv om skydd för miljön genom strafflagstiftning, presenterat av kommissionen den 15 mars 2001 (EGT C 180, s. 238).

9 — I bestämmelsen nämns utsläpp, skadande av fridlysta vilda djur eller växter, betydande försämring av en skyddad livsmiljö, handel med ämnen som bryter ned ozonskiktet och drift av en anläggning där farlig verksamhet bedrivs eller där farliga ämnen eller beredningar lagras eller används.

— Den första så kallade gemenskapspelaren.

— Den andra, som omfattar den gemensamma utrikes- och säkerhetspolitiken (avdelning V).

— Den tredje, som omfattar polissamarbete och straffrättsligt samarbete (avdelning VI).

13. Målet med sistnämnda pelare skall vara att, *utan att det påverkar Europeiska gemenskapens befogenheter*, ge medborgarna en hög säkerhetsnivå inom ett område med frihet, säkerhet och rättvisa genom att bland medlemsstaterna utforma gemensamma insatser på dessa områden för att förebygga och bekämpa brottslighet genom tillnärmning, när det är nödvändigt, av straffrättsliga regler i medlemsstaterna i enlighet med bestämmelserna i artikel 31 e (artikel 29).

14. Det straffrättsliga samarbetet inbegriper gradvisa beslut om åtgärder som fastställer minimiregler avseende brottsrekvisit och påföljder på områdena organiserad brottslighet, terrorism och olaglig narkotikahandel (artikel 31.1 e).

15. Ett av de instrument som anges för det ändamålet är rambeslut om tillnärmning av medlemsstaternas lagar och andra författ-

ningar. De skall, liksom den första pelarens direktiv, vara bindande när det gäller resultatet, medan de nationella myndigheterna får bestämma form och tillvägagångssätt. Rambesluten saknar däremot direkt effekt (artikel 34.2 b).

16. Åtgärder som omfattas av den tredje pelaren kan överföras till gemenskapen, så att den kan vidta dem med stöd av avdelning IV i EG-fördraget, som avser visering, asyl, invandring och annan politik som rör fri rörlighet för personer (artikel 42).

17. Bestämmelserna i Fördraget om Europeiska unionen inverkar inte på fördragen om upprättandet av Europeiska gemenskaperna eller på senare fördrag om ändring eller komplettering av de fördragen (artikel 47).

2. Rambeslutet

18. Med hänvisning till artiklarna 29, 31 e och 34.2 b i Fördraget om Europeiska unionen antog rådet, i syfte att gemensamt och hårt bekämpa miljöbrotten (skälen 2 och 3), det rambeslut som har ifrågasatts av kommissionen.

19. Enligt artiklarna 2 och 3 i rambeslutet skall medlemsstaterna straffbelägga vissa uppsåtliga eller oaktsamma gärningar,¹⁰ medan straffbeläggandet av medverkan och anstiftan behandlas i artikel 4.

enligt artikel 5.2 kombineras med andra påföljder eller åtgärder.¹¹

20. Vidare föreskrivs i artikel 5.1 att gärningarna skall beläggas med "effektiva, proportionella och avskräckande påföljder", vilket åtminstone i allvarliga fall inbegriper påföljder som innebär frihetsberövande som kan medföra utlämning. Påföljderna kan

21. I artikel 6 regleras juridiska personers ansvar, vid handlande eller underlåtenhet att handla,¹² och i artikel 7 behandlas påföljder för juridiska personer.¹³

22. Av de redovisade bestämmelserna framgår att rambeslutet i det närmaste är en avskrift av förslaget till direktiv, vilket också anges i skäl 5. I skäl 7 förklaras däremot att rådet granskade förslaget men att det inte

10 — I artikel 2 föreskrivs att "[v] varje medlemsstat skall vidta de åtgärder som är nödvändiga för att i sin nationella lagstiftning som straffbara gärningar beteckna a) att i luft, mark eller vatten deponera avfall från, eller släppa ut eller införa en sådan mängd ämnen eller joniserande strålning som allvarligt skadar människor eller förorsakar deras död, b) att olagligt deponera, släppa ut eller införa en sådan mängd ämnen eller joniserande strålning i luft, mark eller vatten som medför eller kan medföra varaktiga eller omfattande skadeverkningar, som allvarligt skadar människor eller förorsakar deras död, eller som medför väsentliga skador på skyddade byggnadsverk och andra skyddade föremål, egendom, djur eller växter, c) att olagligt bortskaffa, behandla, lagra, transportera, exportera eller importera avfall, inbegripet farligt avfall, som medför eller kan medföra allvarlig skada för människor eller förorsaka deras död eller som medför väsentliga skador ifråga om luft-, mark- eller vattenkvalitén samt för djur och växter, d) att olagligt driva en fabrik med sådan farlig verksamhet som utanför denna fabrik medför eller kan medföra allvarlig skada för människor eller förorsaka deras död eller som medför väsentliga skador i fråga om luft-, mark- eller vattenkvalitén samt för djur och växter, e) att olagligt framställa, behandla, lagra, använda, transportera, exportera eller importera kärnämnen eller andra farliga, radioaktiva ämnen som medför eller kan medföra allvarlig skada för människor eller förorsaka deras död eller som medför väsentliga skador ifråga om luft-, mark- eller vattenkvalitén samt för djur och växter, f) att olagligt inneha, insamla, skada, döda eller handla med fridlysta vilda djur eller växter eller delar av sådana, åtminstone om de är utrotningshotade enligt vad som fastställs i nationell lagstiftning, g) att olagligt handla med ämnen som bryter ned ozonskiktet, ..."

11 — I detta stycke anges som exempel att en fysisk person fräntas rätten att utöva en verksamhet som kräver officiellt bemyndigande eller godkännande eller fräntas rätten att vara grundare av, direktör för eller styrelsemedlem i ett bolag eller en stiftelse, "när de omständigheter som ledde till fällande dom för vederbörande utgör en tydlig risk för att denne kommer att fortsätta med samma slags brottsliga verksamhet".

12 — Enligt artikel 6.1 skall varje medlemsstat vidta "de åtgärder som är nödvändiga för att juridiska personer skall kunna ställas till ansvar för gärningar som avses i artiklarna 2 och 3 och som begås till förmån för dessa juridiska personer av någon person som agerar antingen enskilt eller som en del av den juridiska personens organisation och har en ledande ställning inom den juridiska personens organisation, grundad på a) befogenhet att företräda den juridiska personen, eller b) befogenhet att fatta beslut på den juridiska personens vägnar, eller c) befogenhet att utöva kontroll inom den juridiska personen, liksom för medverkan i egenskap av medhjälpare till eller anstiftare av sådana gärningar som anges i artikel 2". I artikel 6.2 tilläggas att "[u]löver vad som redan angivits i punkt 1 skall varje medlemsstat vidta de åtgärder som är nödvändiga för att en juridisk person kan ställas till ansvar när brister i övervakning eller kontroll som skall utföras av en sådan person som avses i punkt 1 har gjort det möjligt för en person som är underställd den juridiska personen att till förmån för denna juridiska person begå de gärningar som anges i artiklarna 2 och 3".

13 — "Varje medlemsstat skall vidta de åtgärder som är nödvändiga för att en juridisk person som har ställts till ansvar i enlighet med artikel 6 skall kunna bli föremål för effektiva, proportionella och avskräckande påföljder, som innefattar bötesstraff eller administrativa avgifter och som kan innefatta andra påföljder, såsom a) fräntagande av rätt till offentliga förmåner eller stöd, b) tillfälligt eller permanent näringsförbud, c) rättslig övervakning, d) rättsligt beslut om upplösning av verksamheten, e) skyldighet att vidta särskilda åtgärder för att undvika följdeverkningarna av sådana handlingar som de som medförde det straffrättsliga ansvaret".

antogs därför att det går utanför gemenskapens befogenheter enligt EG-fördraget.¹⁴

och svaranden samt ombud för intervenienterna, med undantag för den grekiska regeringen och Ekonomiska och sociala kommittén, för att yttra sig muntligen.

23. I artikel 8 behandlas den territoriella behörigheten, medan artikel 9 rör utlämning och lagföring om en medlemsstat inte lämnar ut sina medborgare.

IV — Prövning av talan

III — Förfarandet vid domstolen

24. Förutom kommissionen och rådet har Europaparlamentet, Ekonomiska och sociala kommittén, Tyskland, Danmark, Spanien, Finland, Frankrike, Grekland, Irland, Nederländerna, Portugal, Förenade kungariket och Sverige deltagit i förfarandet i egenskap av intervenienter och yttrat sig skriftligen.

25. Vid förhandlingen, som hölls den 5 april 2005, deltog representanter för sökanden

A — Diskussionens gränser

26. Tvisten inriktas huvudsakligen på artiklarna 1–7 i rambeslutet, medan artiklarna 8–12 är av mindre intresse. Det som diskuteras är inte rådets behörighet att anta bestämmelserna,¹⁵ utan dess skyldighet att avstå av

14 — Av dessa uttalanden i beslutets skäl och av vissa yttranden vid förhandlingen framgår att förslaget till direktiv inte kunde föras i hamn på grund av meningsskiljaktigheter mellan medlemsstaterna som hindrade dem från att uppnå en enhällig ståndpunkt.

15 — Denna behörighet är inte lika entydig i Fördraget om Europeiska unionen, eftersom det i artikel 29 i samband med medgivandet för unionen att tillnära de straffrättsliga reglerna i medlemsstaterna hänvisas till artikel 31 e, som rör minimiregler avseende brottsrekvisit och påföljder *på områdena organiserad brottslighet, terrorism och olaglig narkotikahandel*. Rådet har antagit en rad rambeslut genom vilka påföljderna för vissa handlingar samordnas. Inom området för ekonomisk brottslighet kan man nämna rambeslut 2000/383/RIF av den 29 maj 2000 om förstärkning av skyddet mot förfalskning i samband med införandet av euron genom straffrättsliga och andra påföljder (EGT L 140, s. 1), ändrat genom rambeslut 2001/888/RIF av den 6 december 2001 (EGT L 329, s. 3), rambeslut 2001/413/RIF av den 28 maj 2001 om bekämpning av bedrägeri och förfalskning som rör andra betalningsmedel än kontanter (EGT L 149, s. 1) och rambeslut 2001/500/RIF av den 26 juni 2001 om penningtvätt, identifiering, spårande, spårande, beslag och förverkande av hjälpmedel till och vinning av brott (EGT L 182, s. 1). Den straffrättsliga kampen mot terrorism är föremålet för rambeslut 2002/475/RIF av den 13 juni 2002 (EGT L 164, s. 3) medan kampen mot människohandel behandlas i rambeslut 2002/629/RIF av den 19 juli 2002 (EGT L 203, s. 1). Vidare behandlas skyddet för de drabbade i fall av illegal invandring i rambeslut 2002/946/RIF av den 28 november 2002 om förstärkning av den straffrättsliga ramen för att förhindra hjälp till olaglig inresa, transitering och vistelse (EGT L 328, s. 1). Genom rambeslut 2003/568/RIF av den 22 juli 2003 harmoniseras de nationella lagstiftningarna för att straffrättsligt bekämpa korruption inom den privata sektorn (EGT L 192, s. 54). Slutligen regleras det straffrättsliga skyddet mot angrepp mot informationssystem i rambeslut 2005/222/RIF av den 24 februari 2005 (EGT L 69, s. 67).

hänsyn till gemenskapsrättens företrädare enligt artikel 47 EU.¹⁶ Gemenskapen är nämligen enligt Romfördraget behörig att ålägga medlemsstaterna att straffbelägga viss miljöförstöring.

27. Diskussionen förflyttar sig således från den tredje pelaren till den första i syfte att utreda om det finns någon rättslig grund för gemenskapsåtgärder på området som upphäver unionens behörighet. Även på denna punkt råder enighet om att det saknas en generell, uttrycklig eller underförstådd, befogenhet i gemenskapsrätten att ålägga straffrättsliga påföljder.¹⁷

28. Vidare råder enighet om att gemenskapen på grundval av principen om lojal samarbete i artikel 10 EG, som syftar till att säkerställa gemenskapsrättens verkan, har möjlighet att ålägga medlemsstaterna att beivra handlanden som kränker denna. Parterna och intervenienterna har emellertid ifrågasatt huruvida denna befogenhet ger gemenskapen rätt att ålägga medlemsstaterna att beteckna vissa handlingar som brottsliga.

29. För att besvara frågan krävs en ingående granskning av de domar genom vilka gemenskapsinstitutionerna tillerkänns behörighet att anta bestämmelser inom det straffrättsliga området.

B — Rättspraxis om gemenskapens behörighet inom påföljdsområdet

30. I domen i målet Amsterdam Bulb¹⁸ konstaterade domstolen att medlemsstaterna, om gemenskapens regelverk inte innehåller någon bestämmelse om särskilda påföljder för enskilda som överträder detta regelverk, är behöriga att välja de påföljder som de finner lämpliga (punkt 33).¹⁹ Detta följer av medlemsstaternas skyldighet enligt artikel 5 i EG-fördraget (nu artikel 10 EG) att

16 — Man bör erinra sig definitionen av unionens syfte i artikel 29 EU: "[u]tan att det påverkar Europeiska gemenskapens befogenheter", vilket innebär att de senare i händelse av konflikt har företräde. Benzo Sáinz, F.: "El título VI del Tratado UE: instrumentos, instancias decisorias e instituciones comunitarias en el tercer pilar", i *El tercer pilar de la Unión Europea. La cooperación en asuntos de justicia e interior*, Ministerio del Interior, Madrid, 1997, s. 24. Författaren gör gällande att de handlingsmöjligheter som anges i avdelning VI, mot bakgrund av denna bestämmelse, inte är de enda möjliga för att nå de eftersträvade målen, och endast bör användas när målen inte kan nås på traditionellt gemenskapsrättsligt sätt.

17 — I dom av den 11 november 1981 i mål 203/81, Casati (REG 1981, s. 2595; svensk specialutgåva, volym 6, s. 211), fastslogs att strafflagstiftningen ankommer på medlemsstaterna (punkt 27). Vogel, J.: "Stand und Tendenzen der Harmonisierung des materiellen Strafrechts in der Europäischen Union", i *Strafrecht und Kriminalität in Europa 2003*, s. 232, och Dannecker, G.: "Strafrecht in der Europäischen Gemeinschaft", i *Juristenseitung*, 1996, s. 869, gör gällande att doktrinen är enhällig i detta avseende. År 1972 betonade Bigay, J.: "Droit communautaire et droit pénal", i *Revue trimestrielle du droit européen*, 1972, nr 4, s. 734, att det i rådets förordning nr 17 av den 6 februari 1962, Första förordningen om tillämpning av fördragets artiklar 85 och 86 (nu artikel 81 EG och 82 EG) uttryckligen anges att de påföljder som föreskrivs inte har straffrättslig karaktär.

18 — Dom av den 2 juli 1977 i mål 50/76, Amsterdam Bulb (REG 1977, s. 137; svensk specialutgåva, volym 3, s. 281).

19 — Målet gällde en nederländsk bestämmelse om påföljder för äsidosättandet av gemenskapsreglerna om minimipriser för export av vissa läkar.

säkerställa att dess åtaganden gentemot gemenskapen respekteras (punkt 32).

31. I förslaget till avgörande i det målet gav generaladvokaten Capotorti bakgrunden till detta uttalande. I punkt 4 erinrade generaladvokaten först om att medlemsstaterna enligt rättspraxis skall avstå från att vidta åtgärder som ändrar en gemenskapsförordning, oberoende av om syftet är att garantera dess tillämpning. Därefter förklaras att en påföljd inte ändrar gemenskapsförordningens räckvidd, eftersom varje påföljdsbestämmelse som är underordnad en primär handlingsregel bygger på ett hypotetiskt handlande i strid med handlingsregeln. Påföljdsbestämmelsen är således en följd av handlingsregelns specifika innehåll. Längre fram tillade generaladvokaten att det faktum att olikartade skydd därmed uppnås är en följd av de skillnader som föreligger mellan de nationella rättsordningarna, vilka artikel 5 i EG-fördraget söker överbrygga för att säkerställa gemenskapsrättens verkan. Avslutningsvis påpekade Capotorti att medlemsstaternas rätt att föreskriva påföljder endast begränsas i de fall sådana redan föreskrivs i gemenskapsbestämmelserna.

32. Av domen i målet Amsterdam Bulb kan således tre idéer utläsas. 1) gemenskapsrätten kan innehålla sanktionsåtgärder som är ägnade att säkerställa dess verkan, 2) i avsaknad av gemenskapsrättsliga bestämmelser tillämpar medlemsstaterna sådana påföljder som de finner lämpliga 3) och väljer därvid de tillvägagångssätt som de anser mest ändamålsenliga, även om skillnader därmed kan uppstå.

33. Den första idén bygger på antagandet att gemenskapspåföljden har samma kraft som det rättsliga instrument som den ingår i, antingen det är en förordning eller ett direktiv. Men eftersom gemenskapen saknar straffrättslig behörighet är den hänvisad till att föreskriva påföljder av civilrättslig och förvaltningsrättslig natur. Detta framgår av generaladvokaten Capotortis avslutande uttalande i nämnda punkt att det faktum att en medlemsstat förenar gemenskapsbestämmelsen med straffrättsliga föreskrifter för att säkerställa gemenskapsrättens efterlevnad inte utgör en kränkning av gemenskapens grundläggande principer, under förutsättning, vilket bör tilläggas, att de försiktighetsregler som styr utövandet av straffrättsliga befogenheter respekteras och då särskilt principen *ne bis in idem*.²⁰

34. I domen i målet kommissionen mot Grekland, som kallas grekisk majs, upprepade domstolen formuleringen i punkt 32 i domen i målet Amsterdam Bulb,²¹ utan att

20 — Angående tillämpningen av denna när ett och samma handlande lagförs genom skilda rättsordningar, se mitt förslag till avgörande inför dom i målen C-213/00 P, Italcementi mot kommissionen, C-217/00 P, Buzzi Unicem mot kommissionen, och C-219/00 P, Cementir mot kommissionen, i vilka dom meddelades den 7 januari 2004 (REG 2004, s. I-123). Och särskilt inom ramen för den tredje pelaren och Schengenavtalet, mitt förslag till avgörande i de förenade målen C-187/01, Gözütok, och C-385/01, Brügger, i vilka dom meddelades den 11 februari 2003 (REG 2003, s. I-1345).

21 — Enligt dom av den 21 september 1989 i mål 68/88, kommissionen mot Grekland (REG 1989, s. 2965 ; svensk specialutgåva, volym 10, s. 153) hade nämnda medlemsstat underlåtit att uppfylla sina skyldigheter, bland annat genom att inte inleda rättsliga, straffrättsliga eller disciplinära åtgärder mot de personer som deltagit i genomförandet och döljandet av vissa transaktioner som gjort det möjligt att undanhålla jordbruksavgifter för vissa partier majs som i maj 1986 importerats från ett tredjeländ.

hänvisa till den domen (punkt 23). Domstolen lade även till två krav för att nationella disciplinåtgärder som antas till skydd för gemenskapsrätten skall anses vara legitima, nämligen 1) att överträdelse av gemenskapsrätten beivras enligt regler som motsvarar de processuella och materiella regler som gäller för överträdelse av samma art och svårighetsgrad enligt nationell rätt och 2) att påföljderna skall vara effektiva, stå i rimlig proportion till överträdelsen samt vara avskräckande (punkt 24). I förslaget till avgörande i det målet påpekade generaladvokaten Tesauro att artikel 5 i EG-fördraget ålägger medlemsstaten en skyldighet att påföra personer som åsidosätter gemenskapsrätten adekvata påföljder så att dess tillämplighet inte undermineras (punkt 12 andra stycket).²²

35. Således har medlemsstaterna rätt att beivra handlanden som strider mot gemenskapsrätten, både när bestämmelser i det avseendet saknas i gemenskapsrätten och när det finns uttryckliga bestämmelser. Den nationella regleringen innebär ett *ytterligare* skydd, men som redan påpekats i punkt 17 i

domen i målet Drexel²³ följer vissa begränsningar av gemenskapsrätten eftersom det krävs att påföljden motsvarar den som tillämpas vid nationella överträdelse (assimileringsprincipen eller likvärdighetsprincipen).

36. I beslut av den 13 juli 1990, Zwartveld m. fl.,²⁴ i ett mål rörande en begäran om inbördes rättshjälp från Rechter-commissaris vid Arrondissementsrechtbank de Groningen, intolkades i domen grekisk majs en slutsats som inte följer av dess lydelse, men av innebörden av såväl denna dom som domen i målet Amsterdam Bulb, vilken är att medlemsstaterna kan och skall vidta alla lämpliga åtgärder, inklusive vid behov straffrättsliga åtgärder, för att säkerställa att fördraget iaktas (punkt 17).

37. Utvecklingen tycks stanna vid domen av den 8 juli 1999 i målet Nunes och de Matos,²⁵ i vilket Tribunal de Círculo de Porto hade ställt en tolkningsfråga angående medlemsstaternas eventuella behörighet att ålägga straffrättsliga påföljder för handlingar som i gemenskapslagstiftningen endast föranleder påföljder av civilrättslig natur, när handlingarna skadar gemenskapens ekonomiska intressen. Domstolen slog fast att de

22 — Denna rättspraxis bekräftas i dom av den 10 juli 1990 i mål C-326/88, Hansen (REG 1990, s. I-2911; svensk specialutgåva, volym 10, s. 459), punkt 17, där en begäran om förhandsavgörande i ett brottmål inlemts i Danmark mot en företagare på grund av överträdelse av rådets förordning (EEG) nr 543/69 av den 25 mars 1969 om harmonisering av viss social lagstiftning om vägtransporter (EGT L 77, s. 49). I domen slogs fast att varken den förordningen eller gemenskapsrättens allmänna principer utgör hinder mot en tillämpning av nationella bestämmelser enligt vilka en påföljd åläggs arbetsgivaren till en förare som har överträtt bestämmelserna om körtider och viloperioder, under förutsättning att den föreskrivna påföljden motsvarar de som tillämpas för överträdelse av bestämmelser i nationell rätt av samma art och svårighetsgrad samt att påföljden i fråga står i proportion till överträdelsens svårighetsgrad (domslutet).

23 — Dom av den 25 februari 1988 i mål 299/86, Drexel (REG 1988, s. 1213; svensk specialutgåva, volym 9, s. 413).

24 — Dom av den 13 juli 1990 i mål C-2/88 IMM, Zwartveld m.fl. (REG 1990, s. I-3365; svensk specialutgåva, volym 10, s. 489).

25 — Dom av den 8 juli 1999 i mål C-186/98, Nunes och de Matos (REG 1999, s. I-4883).

åtgärder som avses i artikel 10 EG kan inbegripa straffrättsliga påföljder, med följande förtydligande tillägg:

- När det i gemenskapslagstiftningen saknas föreskrifter om åtgärder som är ägnade att säkerställa gemenskapsrättens tillämplighet och verkan är medlemsstaterna skyldiga att vidta sådana. Om föreskrifter finns har medlemsstaterna en kompletterande roll för att stärka skyddet för gemenskapsbestämmelserna.
- Valet av typ av påföljd ankommer på de nationella myndigheterna, men den skall motsvara de påföljder som gäller för överträdelse av nationella bestämmelser av samma art och svårhetsgrad, vara effektiv, stå i rimlig proportion till överträdelsen och vara avskräckande.

38. Sammanfattningsvis har rådet och de som stöder rådet visst fog för påståendet att gemenskapen inte har en uttrycklig behörighet enligt rättspraxis att kräva av medlemsstaterna att de skall betrakta handlanden, som utgör hinder för att genomföra fördragens mål, som brott.

39. En granskning av gemenskapens sekundärrätt leder till samma resultat.

C — Sekundärrätten

40. Enligt artikel 1.2 i rådets förordning (EEG) nr 2241/87 av den 23 juli 1987 om fastställande av vissa åtgärder för kontroll av fisket,²⁶ samt enligt artikel 31.1 i rådets förordning (EEG) nr 2847/97 av den 12 oktober 1993 om införande av ett kontrollsystem för den gemensamma fiskeripolitiken,²⁷ som ersätter den förstnämnda, har medlemsstaterna rätt att välja påföljd för överträdelse av reglerna för denna politik. Denna tolkning bekräftas, i fråga om den förstnämnda förordningen, i dom av den 1 februari 2001 i målet kommissionen mot Frankrike,²⁸ där det prövades om vissa administrativa och straffrättsliga åtgärder som föreskrevs i den nationella rättsordningen var förenliga med åtagandena gentemot gemenskapen i fråga om bevarande och förvaltning av fiskeresurserna.

41. I rådets direktiv 91/308/EEG av den 10 juni 1991 om åtgärder för att förhindra att det finansiella systemet används för tvättning av pengar²⁹ förklaras inledningsvis att fenomenet måste bekämpas främst med straffrättsliga medel (fjärde skälet), varefter det endast krävs att medlemsstaterna vidtar de åtgärder som behövs för en fullständig tillämpning av bestämmelserna i direktivet och föreskriver påföljder vid överträdelse

26 — EGT L 207, s. 1; svensk specialutgåva, område 4, volym 3, s. 32.

27 — EGT L 261, s. 1; svensk specialutgåva, område 4, volym 5, s. 118.

28 — Dom av den 1 februari 2001 i mål C-333/99, kommissionen mot Frankrike (REG 2001, s. I-1025).

29 — EGT L 176, s. 77, svensk specialutgåva, område 10, volym 1, s. 68.

(artikel 14), vilket inte hindrar strängare regler för att förhindra dessa handlanden (artikel 15).

konkret situation, särskilt om hänsyn tas till syftet.

42. I rådets direktiv 2002/90/EG av den 28 november 2002 om definition av hjälp till olaglig inresa, transitering och vistelse³⁰ anmodas medlemsstaterna att anta "effektiva, proportionella och avskräckande" påföljder för gärningsmannaskap, anstiftan, medhjälp och försök till vissa handlanden (artiklarna 1-3), och den straffrättsliga karaktären hos dessa påföljder underströks genom rådets rambeslut 2002/946/RIF av den 28 november 2002.³¹

45. Den formulering som valts av domstolen är inte slumpmässig, eftersom den med sin hänvisning till påföljdens effektivitet, proportionalitet och avskräckande karaktär syftar på de grundläggande kraven för att en gemenskapsbestämmelse, trots att den åsidosätts, skall tillämpas utan undantag. Om man vidare betänker att alla påföljder syftar till både allmän- och individualprevention genom att den ansvariges handlande bemöts med ett adekvat rättsligt instrument och allmänheten avskräcks genom risken att åläggas samma påföljd om samma typ av klandervärda handling begås, blir förteckningen över tänkbara påföljder mycket omfattande.

43. I vissa sammanhang krävs en straffrättslig påföljd därför att det är den enda som uppfyller de krav på att vara "effektiv, proportionerlig och avskräckande" som uppställs i domen i målet grekisk majs.

46. I vissa fall är det tillräckligt att återställa den situation som rådde före överträdelsen. Men denna påföljd, som saknar repressiv karaktär i strikt bemärkelse och som brukar betecknas som civilrättslig behöver ofta, för att de preventiva målen skall uppnås, kompletteras med ett straff i strikt bemärkelse, som varierar i stränghet beroende på betydelsen av det rättsliga värde som kränkts och det sociala avståndstagandet från överträdelsen.

D — Det vaga rättsliga begreppet effektiv, proportionerlig och avskräckande påföljd

44. Abstrakt betraktat har detta begrepp vaga konturer, men liksom alla liknande begrepp kan det definieras med hjälp av en

47. Beroende på reaktionens styrka skiljs mellan straffrättsliga påföljder — som är strängare — och administrativa påföljder.

30 — EGT L 328, s. 17.

31 — EGT L 328, s. 1.

Båda utgör bevis för statens straffrättsliga befogenheter och följer samma ontologiska principer,³² men det faktum att de senare är lindrigare till sin karaktär innebär lägre krav på de garantier som skall omgärda påföljdens åläggande. Detta hindrar dock inte, som jag påpekade i förslaget till avgörande i målet kommissionen mot Grekland,³³ att likartade principer skall iaktas i båda fallen.³⁴

syfte att tillvarata rättigheter som tillerkänns genom gemenskapsrätten är tillräckliga,³⁵ dock med förbehållet att denna allmänna regel får vika i uppenbara fall,³⁶ där gemenskapen har rätt att göra bedömningen på grund av att den är självklar.

48. I linje med vad som sagts av rådet och vissa av de parter som intervenerat till stöd för rådet, finns det uppenbarligen ingen som bättre kan bedöma lämpligheten av och styrkan hos en repressiv reaktion än de nationella lagstiftarna. Jag har hävdad detta när det har varit fråga om att mot bakgrund av effektivitetsprincipen bedöma huruvida vissa nationella frister ör att väcka talan i

49. Man får inte glömma att skyddet för gemenskapsrätten ankommer på gemenskapens institutioner, även om inget hindrar att medlemsstaterna anmodas att beivra handlingar som innebär att gemenskapsrätten åsidosätts. Endast om den lämpligaste lösningen inte kan tillhandahållas därför att ett tillräckligt bedömningsunderlag saknas överläts uppgiften på den nationella lagstiftaren. Om fastställelsen av en "effektiv, proportionerlig och avskräckande" påföljd däremot är uppenbar föreligger inget väsentligt hinder för dem som är behöriga i sak att göra valet.³⁷

32 — Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo i Spanien har sedan lång tid tillbaka intagit ståndpunkten att det inte föreligger några metafysiska skillnader mellan de två kategorierna. Se i det avsendet dom av den 9 februari 1972, som meddelades vid en tidpunkt då den spanska rättsordningen saknade många av de medel som kännetecknar en rättsstat och där påföljderna jämfördes för att åläggandet av administrativa påföljder till stor del skulle omfattas av de försiktighetsåtgärder som krävs i fråga om straffrättsliga påföljder. García de Enterría, E., och Fernández, T.R.: *Curso de derecho administrativo*, volym II, sjunde upplagan, Madrid, 2000, s. 163, berättar att de förstnämnda ökade på ett uppseendeväckande sätt under Primo de Riveras diktatur, andra republiken och under Franco, då de regelbundet användes som ett medel för att bekämpa den politiska oppositionen.

33 — Dom av den 4 juli 2000 i mål C-387/97, kommissionen mot Grekland (REG 2000, s. I-5047).

34 — Spanska Tribunal Constitucional har förklarat att de formkrav som ställs på det straffrättsliga förfarandet är tillämpliga i det administrativa påföljdsförfarandet, i den mån det är nödvändigt för att bevara de centrala värden som ligger till grund för rätten till en opartisk rättegång (dom 18/1981 (BOE 143 av den 16 juni 1981) och dom 181/1990 (BOE 289, av den 3 december 1990)). Detta hindrar dock inte att de skall anpassas efter det administrativa förfarandets speciella särart (dom 2/1987 (BOE 35 av den 10 februari 1987); dom 29/1989 (BOE 50 av den 28 februari 1989); de ovan nämnda domarna 181/1990; 3/1999 (BOE 48 av den 25 februari 1999) och dom 276/2000 (BOE 299 av den 14 december 2000)).

35 — Se mina förslag till avgörande inför dom av den 24 september 2002 i mål C-255/00, Grundig Italiana (REG 2002, s. I-8003), punkterna 27–29, respektive dom av den 17 juni 2004 i mål C-30/02, Recheio (REG 2004, s. I-6051), punkterna 23–35.

36 — Punkt 27 i förslaget till avgörande i målet Grundig Italiana och punkt 29 i förslaget till avgörande i målet Recheio.

37 — Den som har en sådan behörighet måste i princip även ha formell behörighet. Företrädaren för den finska regeringen menade vid förhandlingen att straffrätten inte är ett redskap, utan har ett självständigt värde, men detta uttalande gränsar till härklyverier, eftersom den straffrättsliga påföljden som alla andra repressiva åtgärder tjänar ett syfte som väger tyngre än påföljden i sig och som den är underordnad. Enligt dom av den 27 oktober 1992 i mål C-240/90, Tyskland mot kommissionen (REG 1992, s. I-5383; svensk specialutgåva, volym 13, s. I-143), är gemenskapen, med stöd av annan rättspraxis, inom ramen för sina befogenheter (i det fallet var det fråga om den gemensamma jordbrukspolitiken) behörig att fastställa de påföljder som skall tillämpas av de nationella myndigheterna på näringsidkare som gjort sig skyldiga till bedrägerier (punkterna 11–13).

50. Med andra ord föreligger inga hinder för uppfattningen att den lämpliga påföljden för exempelvis brott mot liv och hälsa eller förledande av minderårig skall vara av straffrättslig karaktär, och ingen skulle ifrågasätta behörigheten för gemenskapens lagstiftande organ att ålägga medlemsstaterna att beivra dessa brott på straffrättslig väg, om de rättsintressen som skyddas genom kriminaliseringen av dessa handlingar hade utgjort ett av gemenskapens mål.

51. Nästa steg är således att utreda om miljöskyddet, som mot bakgrund av övervägandena i punkterna 6-9 ovan tveklöst hör till de områden som gemenskapen ansvarar för, kräver ett straffrättsligt skydd. I den bedömningen måste hänsyn tas till den process genom vilken miljön gradvis blivit en angelägenhet för gemenskapen.

E — Miljöskyddet inom gemenskapen

52. I förslaget till avgörande av den 30 november 2004 i målet Deponienzweckverband Eiterköpfe, i vilket dom meddelades den 14 april 2005, påpekade jag att, även om fördragets upphovsmän inte befattade sig med miljön och miljöskyddet, dröjde det inte länge förrän det vid konferensen för stats-

och regeringschefer i Paris år 1972 togs beslut om att inrätta en miljöpolitik,³⁸ med stöd av artiklarna 100 och 235 i EG-fördraget³⁹ (nu artiklarna 94 EG och 308 EG).

53. Domstolen följde denna rekommendation och fastställde att nämnda artikel 100 utgjorde den rättsliga grunden för bestämmelserna på området,⁴⁰ genom att i domen i målet ADBHU⁴¹ slå fast att miljöskyddet skall anses som "en av gemenskapens viktigaste målsättningar" (punkt 13), ett konstaterande som senare upprepades, efter det att Europeiska enhetsakten hade antagits,⁴² i domen i målet kommissionen mot Danmark (punkt 8).⁴³

38 — Detta rättsliga tomrum som inledningsvis förelåg föranledde allvarliga bryderier i sökandet efter en rättslig grund för gemenskapens miljöpolitik, som har beskrivits i spansk doktrin av Bravo-Ferrer Delgado, M.: "La determinación de la base jurídica en el derecho comunitario del medio ambiente", i *Gaceta Jurídica*, nr B-92 och B-93, mars och april 1994, s. 13-20 respektive 5-13. Frågan har även behandlats av Gérardin, D.: "Les compétences respectives de la Communauté et des États membres dans le domaine de l'environnement: base juridique, subsidiarité et proportionnalité", i *Le droit communautaire de l'environnement. Mise en œuvre et perspectives*, Paris 1998, s. 33-55.

39 — Artikel 100 framstod som grunden för harmoniseringen av de bestämmelser som direkt berörde den gemensamma marknadens inrättande och funktion, och den mer vittgående artikel 235 låg till grund för antagandet av lämpliga åtgärder för att uppnå de gemenskapsmål som inte uttryckligen anges i fördraget.

40 — Enligt dom av den 18 mars 1980 i mål 91/79, kommissionen mot Italien (REG 1980, s. 1099), punkt 8, kan det inte uteslutas att miljöskyddsbestämmelserna omfattas av artikel 100 i EG-fördraget, eftersom den typen av bestämmelser kan vara betungande för de företag på vilka de är tillämpliga, och i brist på tillnärmning av nationella bestämmelser på området kan konkurrensen påtagligt snedvridas.

41 — Dom av den 7 februari 1985 i mål 240/83, ADBHU (REG 1985, s. 531).

42 — EGT L 169, 1987.

43 — Dom av den 20 september 1988 i mål 302/86, kommissionen mot Danmark (REG 1988, s. 4607; svensk specialutgåva, volym 9, s. 579).

54. Genom enhetsakten lades en särskild del till EG-fördraget — avdelning VII (nu avdelning XIX)⁴⁴ — som omfattar artiklarna 130r, 130s (nu artiklarna 174 EG och 175 EG i ändrad lydelse) och 130t (nu artikel 176 EG), till vilka skall läggas artikel 100a.3 (nu artikel 95.3 EG i ändrad lydelse), enligt vilken kommissionen i fråga om miljön skall utgå från "en hög skyddsnivå".

55. Genom nyordningen integrerades miljöskyddet i gemenskapens verksamhet, såsom inspirations- och informationskälla, vilket framhölls i domen i målet kommissionen mot rådet (punkterna 22 och 24),⁴⁵ och blev genom undertecknandet av EU-fördraget i Maastricht ett av gemenskapens mål.

56. I dag nämns främjandet av en hög nivå i fråga om miljöskydd och förbättring av miljöns kvalitet och en höjning av levnadsstandarderna och livskvaliteten som mål för gemenskapen (artikel 2 EG) som kräver särskilda åtgärder (artikel 3.1 i EG). Vidare skall "miljöskyddskraven ... integreras i utformningen och genomförandet av gemenskapens politik och verksamhet enligt artikel 3, särskilt i syfte att främja en hållbar

utveckling" (artikel 6 EG). Denna strävan framgår av andra bestämmelser i fördraget, som ovannämnda artikel 95 EG eller artikel 161 EG, enligt vilken en sammanhållningsfond skall upprättas för att "lämna ekonomiska bidrag till projekt på miljöområdet".

57. Miljöskyddet har banat väg för ett normativt erkännande av principer, såsom försiktighetsprincipen och principen om förebyggande åtgärder (artikel 174.2 första stycket EG), vilka är kännetecknande för stora delar av gemensapsrätten där naturen, livet och de enskildas integritet är av avgörande betydelse med tanke på globaliseringen av de risker som följer av den teknologiska och industriella utvecklingen.⁴⁶

58. Fördraget om upprättande av en konstitution för Europa⁴⁷ följer samma linje. Enligt artikel II-97, som grundas på artikel 2 EG, skall "[e]n hög nivå i fråga om miljöskydd och förbättring av miljöns kvalitet ... integreras i unionens politik och tryggas i enlighet med principen om hållbar utveckling", och i artikel III-119 återges innehållet i artikel 6

44 — Avdelning VII infördes i fördragets tredje del genom artikel 25 i Europeiska enhetsakten och artikel 100a infördes genom artikel 18. Genom EU-fördraget (artikel G.28) omvandlades den till avdelning XVI.

45 — Dom av den 11 juni 1991 i mål C-300/89, kommissionen mot rådet (REG 1991, s. I-2867; svensk specialutgåva, volym 11, s. I-199).

46 — Angående försiktighetsprincipen, se González-Vaqué, L.: "La definición del contenido y ámbito de aplicación del principio de precaución en el derecho comunitario", i *Gaceta Jurídica de la Unión Europea*, nr 221, september oktober 2002, s. 4–20. Se även mitt arbete *El desarrollo comunitario del principio de precaución*, under tryckning.

47 — EGT C 310, 2004, s. 1.

EG. Artiklarna III-233 och III-234 återger i sin tur väsentligen innehållet i artiklarna 174–176 EG.

59. Som jag påpekade i punkt 51 i detta förslag till avgörande råder det således ingen tvekan om att miljön omfattas av gemenskapens behörighet och utgör ett rättsintresse vars skydd påverkar övriga politikområden. Miljöskyddet kan till och med betecknas som ett centralt syfte med gemenskapsystemet.

60. Intresset för miljön är inte exklusivt för Europa, eftersom det har fått en global dimension.

F — "Miljöpolitikens" globalisering

61. En lång rad internationella fördrag och överenskommelser syftar till att lösa problemen med de ständigt växande hoten mot ekosystemen och livet på jorden.

62. Som exempel kan arbetet inom FN⁴⁸ nämnas, där man sedan Stockholmskonferensen den 5–16 juni 1972 gjort en rad

48 — Utgångspunkten i detta forum är den Allmänna förklaringen om de mänskliga rättigheterna (antagen av FN:s generalförsamling i resolution 217 A III den 10 december 1948), där rätten till en levnadsstandard som är tillräcklig för en persons hälsa och välbefinnande slås fast (artikel 25.1). Mer genomgripande är konventionen om ekonomiska, sociala och kulturella rättigheter (antagen av generalförsamlingen i resolution 2002 A XXI den 16 december 1966, som trädde i kraft den 3 januari 1976), som hänvisar till behovet av att förbättra miljön som ett av kraven för en tillfredsställande utveckling för människor (artikel 12.2 b)).

viktiga framsteg. Mötet fick stor betydelse i och med att världen uppmärksammades på den allvarliga miljösituationen genom en deklARATION om mänsklig miljö, i vilken 26 principer om bevarandet av naturresurserna uppställdes.

63. I 1982 års World Charter for Nature⁴⁹ förstärktes denna linje genom en ökad skyldighet att följa handlingsreglerna och införliva dessa i de nationella rättsordningarna.

64. RiodeklARATIONEN, som antogs av de regeringar som deltog i FN-konferensen om miljö och utveckling som hölls i den brasilianska staden i juni 1992, innebär ett avgörande steg framåt. Betydelsen av den ram inom vilken den antogs och den stora enighet som nåddes i fråga om dess antagande ger den en särskild betydelse som global överenskommelse baserad på en gemensam medvetenhet om behovet av att bevara planeten för framtida generationer.

49 — Antogs i resolution 37/7 av den 28 oktober 1982.

65. FN:s ramkonvention om klimatförändringar från år 1992 och Kyotoprotokollet från år 1997, som syftar till att minska utsläppen av växthusgaser⁵⁰ är två andra viktiga steg i denna kontinuerliga utveckling, som även inkluderar protokollet om biologisk mångfald. Detta undertecknades i Montreal den 28 januari 2000 vid konferensen mellan undertecknarna av konventionen om biologisk mångfald, även den från toppmötet i Rio.

G — *Rätten till tillfredsställande miljö och det offentliga ansvaret för miljöns bevarande*

66. Begreppen hållbar utveckling och livskvalitet, som används i EG-fördraget hänger intimt samman med begreppet miljö och syftar på en subjektiv dimension som inte kan förbigås när det gäller att skydda och bevara miljön. Inom ramen för den geofysiska grund som miljön utgör framträder livskvaliteten som en medborgerlig rättighet som omfattar en rad faktorer, vissa materiella (en rationell resursanvändning och hållbar

utveckling) och andra mer intellektuella (framsteg och kulturell utveckling). När en tillräckligt god kvantitativ överlevnadsnivå väl har uppnåtts gäller det att skapa ett kvalitativt värdigt liv.⁵¹

67. Således kan man urskilja en rätt till en god miljö, inte så mycket för individen som sådan, utan för individen som medlem i ett kollektiv med gemensamma sociala intressen.⁵² I vissa av medlemsstaternas konstitutioner erkändes denna rätt när det ifrågasatta rambeslutet antogs.⁵³ I 20a § i Förbundsrepubliken Tysklands grundlag⁵⁴ anges således att "staten, med ansvar för

51 — De Mendizábal Allende, R.: "Pasado, presente y futuro de la jurisdicción contencioso-administrativa", i *Actualidad Administrativa*, nr 19, 1994, s. 289. Loperena Rota, D.: "Los derechos al medio ambiente adecuado y a su protección", i *Revista Electrónica de Derecho Ambiental*, nr 3, november 1999, påpekar att en god miljö inte är en följd av den sociala utvecklingen, utan föregick denna, och att den utgör en rättighet som är förknippad med det mänskliga livet utan vilken det vare sig skulle finnas människor, samhälle eller rättsordning.

52 — Den processuella motsvarigheten till detta fenomen består i erkännandet av talerätt för personer med "vaga intressen", det vill säga vittgående värden som berör otydligt sammansatta grupper, i allmänhet anonyma och obestämda, även om de med svårighet kan avgränsas. Denna möjlighet i anglosaxisk rätt har visat sig värdefull för att ge konsumenter och användare rätt till domstolsskydd, och består i en så kallad *class action*, som erbjuder en lösning i situationer där många berörs så att det blir möjligt att individuellt och utan uttrycklig formell fullmakt göra de gemensamma intressena gällande med verkan för samtliga.

53 — Velasco Caballero, F.: "Protección del medio ambiente en el constitucionalismo europeo", i *Noticias de la Unión Europea*, nr 190, november 2000, s. 183–190.

54 — *Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland*, antagen den 23 maj 1949 i Bonn av *Parlamentarischer Rat*.

50 — Kyotoprotokollet införlivas i gemenskapsrätten genom Europaparlamentets och rådets direktiv 2003/87/EG av den 13 oktober 2003 om ett system för handel med utsläppsrätter för växthusgaser inom gemenskapen och om ändring av rådets direktiv 96/61/EG (EGT L 275, s. 32).

kommande generationer,⁵⁵ inom ramen för den konstitutionella ordningen även skyddar de naturliga livsbetingelserna". Bland de principer som i Spanien styr den politiska och ekonomiska politiken stadgas i artikel 45 i konstitutionen⁵⁶ en rätt för envar "att åtnjuta en för den personliga utvecklingen lämplig miljö".⁵⁷ En liknande formulering återfinns i artikel 66.1 i Republiken Portugals konstitution.⁵⁸ I Sverige stadgas i RF 2:18 tredje stycket⁵⁹ att alla skall ha tillgång till naturen.

naturen, mångfalden och miljön (artikel 20), medan den grekiska (artikel 24.1),⁶¹ den nederländska (artikel 21)⁶² och den portugisiska [artikel 9 e] konstitutionen ålägger myndigheterna att bevara miljön. I Italien har republikens skyldighet att skydda naturen, som stadgas i artikel 9.2 i konstitutionen,⁶³ utvidgats till att omfatta skyddet för miljön och territoriet.⁶⁴

68. Denna rättighet kompletteras av motsvarande skyldigheter från myndigheternas sida. Vi har redan sett lydelsen av grundlagen från Bonn. Enligt artikel 45.2 i den spanska konstitutionen krävs att statsmakterna skall garantera en rationell användning av naturtillgångarna "i syfte att skydda och förbättra livskvaliteten, försvara och bevara miljön, med utgångspunkt från den nödvändiga kollektiva solidariteten". I samma anda hänvisas i den finska regeringsformen⁶⁰ till det gemensamma ansvaret för omsorgen om

69. Den subjektiva dimensionen av strävan att skydda miljön kommer till indirekt uttryck i Europeiska unionen, där det i stadgan om de grundläggande rättigheterna av den 7 december 2000⁶⁵ i skälen först förklaras att unionen bygger på de odelbara och universella värdena människans värdighet, frihet, jämlikhet och solidaritet, och i kapitlet om miljön införs därefter, vid sidan av bestämmelser om sociala rättigheter, en bestämmelse om att en hög nivå i fråga om miljöskydd och förbättring av miljöns kvalitet skall integreras i unionens politik och tryggas i enlighet med principen om hållbar utveckling (artikel 37). Denna bestämmelse

55 — Min kursivering.

56 — Godkänd genom folkomröstning den 6 december 1978 (BOE 311-1 av de 29 december 1978).

57 — Tribunal Constitucional i Spanien har betonat att bestämmelsen speglar den ekologiska medvetenhet som vuxit fram de senaste årtiondena inom stora delar av den allmänna opinionen, som kommit till uttryck i en rad internationella dokument (dom 64/1982 av den 4 november 1981 (BOE 296 av den 22 oktober 1982)).

58 — Antagen av den lagstiftande församlingen vid plenummöte den 2 april 1976.

59 — *Lag om ändring i regeringsformen, Svensk Författningssamling*, den 16 december 1994.

60 — Denna grundlag, som ersatte 1919 års grundlag, trädde i kraft den 1 mars 2000 (soumen perustuslaki 731/1999).

61 — Greklands konstitution, antagen av femte kammaren för konstitutionell revision den 9 juni 1975.

62 — Nederländernas grundlag, reviderad lydelse av den 19 januari 1983 (*Staatsblad* nr 15-51).

63 — Republiken Italiens konstitution, den 27 december 1947.

64 — Merusi, F.: *Comentario della Costituzione*, Rom/Bologna, 1975, s. 445, och Cavallo, B.: "Profili amministrativi della tutela dell'ambiente: il bene ambientale tra tutela del paesaggio e gestione del territorio", i *Rivista Trimestrale di Diritto Pubblico*, 2 (1990), s. 412.

65 — EGT C 364, s. 1.

finns som redan nämnts i Fördraget om upprättande av en konstitution för Europa (artikel II-97).

19 februari 1998, Guerra m.fl. mot Italien,⁶⁹ slogs det fast att bristen på officiell information om hur medborgarna lämpligen borde förhålla sig till förorenande utsläpp från en närbelägen industri innebar en kränkning av denna grundläggande rättighet (punkt 60).

70. Jag vill innan jag avslutar passa på att understryka att vid sidan av den betydelse som rätten till en god miljö⁶⁶ tillmäts är kopplingen mellan denna rättighet och föremålet för vissa av de grundläggande rättigheterna tydlig. Det räcker att hänvisa till två domar från Europadomstolen för de mänskliga rättigheterna som bekräftelse för detta påstående. I dom av den 9 december 1994 i målet López Ostra mot Spanien⁶⁷ slogs det fast att allvarig miljöförstöring kan inverka på en persons välbefinnande och kränka dennes rätt till sitt hem och till privat- och familjeliv (punkt 51).⁶⁸ I dom av den

H — *Den straffrättsliga reaktionen på allvarlig miljöförstöring*

66 — Jordano Fraga, J.: *La protección del derecho a un medio ambiente adecuado*, José María Bosch Editor, S.A., Barcelona, 1995, analyserar de olika ståndpunkterna i rättspraxis angående hur den skall beskrivas (s. 453–499). Enligt den klassificering som gjorts av Vasak, K.: *Le droit international de droits de l'homme*, 1972, skulle den höra hemma bland de mänskliga rättigheter som avser solidaritet eller kommande generationer.

67 — Mål 41/1993/436/515, serie A, 303-C, s. 55. Dom av den 16 november 2004, Moreno Gómez mot Spanien (ansökan nr 4143/02) följer samma linje.

68 — Huelin, J.: "Intimididad personal y familiar, domicilio y medio ambiente", i *Perfiles del derecho constitucional a la vida privada y familiar*, Consejo General del Poder Judicial, Madrid 1996, s. 257–273, anser att detta entydiga uttalande från de nio domare som vid det tillfället utgjorde Europadomstolen för de mänskliga rättigheterna är mycket långtgående. Mot bakgrund av de faktiska omständigheterna innebär det att statsmakernas underlåtenhet att förhindra situationer där en, flera eller en mängd personer upprepade gånger i sina hem drabbas av obehaglig lukt, utsläpp av rök eller störande ljud från en reningsanläggning för vatten eller annat avfall som utan att allvarligt påverka deras hälsa försämrar deras livskvalitet kan utgöra ett åsidosättande av artikel 8 i Europeiska konventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna. Uttalandet från Europadomstolen i Strasbourg återfinns i dom av den 21 februari 1990, Powell och Rainer mot Förenade kungariket (mål 3/1989/163/219, serie A, 172), i vilken det fastställdes att störande ljud från flygplan på en flygplats, i den mån det försämrade livskvaliteten och rätten till hemmet, aktualiserade artikel 8 i konventionen (punkt 40).

71. Det scenario som beskrivits visar tydligt vilken betydelse det så kallade miljömedvetandet kommit att få de senaste årtiondena. Det är inte möjligt att fastställa vare sig den verkliga eller potentiella räckvidden av den mänskliga aktivitetens inverkan på ekosystemen, men man anar dess potential att skada eller omöjliggöra livet på jorden. Det faktum att vår möjlighet att överleva som art äventyras av människan och hennes miljöfarliga verksamhet ökar behovet av att skyndsamt införa handlingsmönster och tillämpa en "miljöetik" så att människan kan integreras harmoniskt i sin naturliga omgivning.

69 — Dom av den 19 februari 1998 i mål 116/1996/735/932, Guerra m.fl. mot Italien (REG 1998, s. 1998-1).

72. Medlemsstaterna tillämpar strafflagstiftning som sista utväg för att försvara sig mot kränkningar av de värden som utgör samexistensens grund, och man har på senare tid kriminaliserat vissa handlingar som skadar miljön.⁷⁰ Om målet är att uppnå en hög nivå i fråga om miljöskydd och en höjning av livskvaliteten (artikel 2 EG) verkar det logiskt att tänka sig att gemenskapsrätten, med stöd av de befogenheter som tillerkänts institutiverna för att förverkliga dessa mål, i vissa fall måste tillgripa en straffrättslig påföljd som den enda möjliga "effektiv[a], proportionerlig [a] och avskräckande" påföljden.

74. En administrativ åtgärd är ofta tillräcklig, men kan inte tillförsäkra ett tillräckligt skydd i samtliga fall av allvarliga skador. Den straffrättsliga påföljden innebär däremot en ytterligare påtryckning som i många fall kan medföra att de krav och alla de förbud som uppställs i den lagstiftning som reglerar utövandet av miljöfarlig verksamhet respekteras. Syftet med att föra in ekologin i lagstiftningen är dessutom, förutom att stärka den allmänpreventiva verkan, att ändra allmänhetens syn på miljöförstöring som socialt "skadlig" och bekräfta synen på att miljön utgör ett självständigt rättsintresse av samma rang som de intressen som normalt skyddas genom straffrätten.⁷² Man får inte glömma den straffrättsliga påföljdens etiska dimension: när ett handlande beivras straffrättsligt anses det mer klandervärt därför att det kränker rättsordningens grunder.

73. En viss enighet har uppnåtts inom doktrinen i fråga om synen på att miljöskyddet utgör ett rättsintresse av särskild betydelse som av hänsyn till människans existens måste skyddas. Det är därför fullständigt berättigat att bevara och vidmakthålla det genom straffrättsliga åtgärder, som ger ett särskilt skydd.⁷¹

75. Med beaktande av kärnan i den rättspraxis enligt vilken gemenskapen är behörig att ålägga påföljder och harmonisera de nationella lagstiftningarna, den kontinuerliga process genom vilken gemenskapen ges ytterligare befogenheter till skydd för den fysiska miljön⁷³ och miljövärdenas betydelse

70 — I artikel 45.3 i den spanska konstitutionen stadgas att angrepp mot miljön skall bekämpas straffrättsligt. Med stöd av denna bestämmelse har Sala Segunda del Tribunal Supremo nekat att tillämpa straffrätten accessoriskt till förvaltningsrätten för att skydda miljön (dom av den 29 september 2001, kassationstalan 604/2000).

71 — De la Mata Barranco, N.: "Derecho comunitario y derecho estatal en la tutela penal del ambiente", i *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, 02-04 (2000). Se även De la Cuesta Aguado, P.M.: "Intervención penal para la protección del medio ambiente?" i *Revista penal on line* (www.geocities.com/1capda/ambiente.htm).

72 — De la Mata Barranco, N., a.a., framför vissa intressanta synpunkter i detta avseende. Schmalenberg, F.: "Ein europäisches Umweltstrafrecht: Anforderungen und Umsetzungprobleme unter Berücksichtigung des Richtlinienvorschlages" KOM (2001) 139 endg., Berlin 2004, s. 32 påpekar för sin del att administrativa åtgärder inte har samma verkan som straffrättsliga inom detta område.

73 — En läsning av bilagan till förslaget till direktiv om skydd för miljön genom strafflagstiftning visar det stora spektrum av behörigheter som gemenskapen har inom området.

och bräcklighet, föreligger tillräckliga skäl för att fastställa att gemenskapen har behörighet att ålägga medlemsstaterna att reagera straffrättsligt på vissa handlanden som skadar jorden.⁷⁴

76. Rådet och de parter som intervenerat till stöd för rådet i detta förfarande har avvisat denna ståndpunkt med hänvisning till att det innebär en kränkning av medlemsstaternas suveränitet. Jag anser att den invändningen saknar grund. Inledningsvis bör man, vilket

konstaterades i domen i målet Van Gend & Loos,⁷⁵ erinra sig att Europeiska gemenskapen utgör en ny rättsordning till vars förmån staterna har inskränkt sina suveräna rättigheter, vilket innebär att "suveränitetsargumentet" inte ens inom det straffrättsliga området tillför diskussionen något nytt. En god indikation är att gemenskapsrätten har avkriminaliserat ett antal handlingar som betraktas som brott i de nationella lagstiftningarna utan att detta "intrång" bekymrat någon.⁷⁶ Jag skulle här kunna ange en lång rad kända fall där gemenskapsrätten, inte bara inom det straffrättsliga området, har begränsat den statliga lagstiftningsmakten. Skatterätten och processrätten är två bra exempel på detta.

74 — Vid en debatt den 25 oktober 1979 om sambandet mellan gemenskapsrätten och straffrätten som hölls vid universitetet i Parma tvekade inte Hartley, T.C. i fråga om gemenskapsrättens rätt att ålägga medlemsstaterna skyldigheten att anta bestämmelser om att kriminalisera vissa handlanden ("L'impact du droit communautaire sur le procès pénal", i *Droit communautaire et droit pénal*, Griuffrè editor, Milano 1981, s. 33, s. 47 och s. 48). Ett bra exempel är artikel 30 i EG-stadgan för domstolen, enligt vilken mened som ett vittne eller en sakkunnig gjort sig skyldig till i gemenskapsrättsliga förfaranden skall betraktas som brott. Dannecker, G.: *Evolución del derecho penal y sancionador comunitario*, Madrid, Marcial Pons, 2001, s. 58, pekar på vissa författarens åsikt att det faktum att Europeiska gemenskapen saknar behörighet inom det straffrättsliga området inte innebär att den inte har rätt att fatta beslut som innebär att vissa handlanden skall beläggas med påföljder av denna typ. Stortini, L.: "L'environnement; des éléments de droit pénal dans la législation européenne", i *Les nouveaux droits de l'homme en Europe*, 1999, s. 269–268, där författaren gör gällande att medlemsstaterna måste vara skyldiga att acceptera en gemensam modell för att ett verkligt övernationellt skydd skall uppnås inom miljöområdet. I ett vidare perspektiv anser, Grasso, G.: *Comunidades Europeas y derecho penal. Las relaciones entre el ordenamiento comunitario y los sistemas penales de los Estados miembros*, utgiven i samarbete mellan Universidad de Castilla-La Mancha och OPOCE, 1993, s. 198 och följande sidor; att medlemsstaterna kan se sig förlädda av gemenskapsrätten att välja en straffrättslig lösning. Biancarelli, J.: "Le droit communautaire et le droit pénal", i *Les lundis du droit communautaire*, 21 juni 1993, utgår från att gemenskapen måste förmå medlemsstaterna att kriminalisera vissa handlanden som strider mot dess grundläggande värden. Teoretiskt ansluter sig den nederländska regeringen till denna linje genom att i punkt 15 i sin promemoria ange att gemenskapen kan kräva att medlemsstaterna skall belägga vissa handlanden med en straffrättslig påföljd under förutsättning att det är nödvändigt för att försvara EG-fördragets materiella bestämmelser, men i själva verket ansluter sig den nederländska regeringen till rådet eftersom det enligt dess uppfattning inte förefaller nödvändigt med ett hot om kriminalisering inom miljöpolitiken (punkt 16).

77. Denna diskussion aktualiserar en annan fråga som inte berör medlemsstaterna, utan snarare deras medborgare. Det rör sig om

75 — Dom av den 5 februari 1963 i mål 26/62, van Gend & Loos (REG 1963, s. 1; svensk specialutgåva, volym 1, s. 161).

76 — Vid den i fotnot 74 nämnda paneldebatten förklarade Olmi, G. att gemenskapsrätten kan innehålla föreskrifter om att nationella straffrättsliga bestämmelser skall upphävas ("La sanction des infractions au droit communautaire", i *Droit communautaire et droit pénal*, Griuffrè editor, Milano 1981, s. 167). Genom dom av den 23 februari 1995 i de förenade målen C-358/93 och C-416/93, Bordessa m.fl. (REG 1995, s. I-361), avkriminaliserades utförelsen av mynt, sedlar och innehavbarbankcheckar utan föregående tillstånd. Man bör erinra sig att det i domen i det ovannämnda målet Casati, sedan det konstaterats att straffrätten och bestämmelserna om brottmålsförfarandet fortfarande omfattas av medlemsstaternas behörighet, klargjordes att kontrollåtgärderna inte får vara utformade på ett sådant sätt att de begränsar den frihet som eftersträvas genom fördraget (punkt 27), vilket, såsom konstaterades i dom av den 16 februari 1978 i mål 88/77, Schonenberg (REG 1978, s. 473), punkt 16, och av den 16 december 1981 i mål 269/80, Tymen (REG 1981, s. 3079), punkt 16, innebär att en påföljd som utdöms enligt en nationell lag som strider mot gemenskapsrätten i sin tur skulle vara oförenlig med denna. Som konstaterades i dom av den 2 februari 1989 i mål 187/87, Cowan mot Trésor Public (REG 1989, s. 195; svensk specialutgåva, volym 10, s. 1), punkt 19, följer till svensk och sist begränsningar för den nationella behörigheten av gemenskapsrätten, och när de nationella bestämmelserna, inklusive de straffrättsliga, tillämpas får det inte göras inskränkningar i de grundläggande rättigheter som garanteras i fördraget. Zuleeg, M.: "Der Beitrag des Strafrechts zur europäischen Integration", i *Juristenzeitung*

medborgarnas rätt att få brottstyperna fastställda av de demokratiskt valda företrädarna, vilket kommer till uttryck i den straffrättsliga legalitetsprincipen som, med sin dubbla dimension, materiellt innebär att handlingsnormerna skall fastställas i förväg och formellt innebär ett absolut förbehåll till förmån för innehavaren av den lagstiftande makten. Utifrån den ståndpunkt som ligger till grund för principen *nullum crimen sine lege* kränks inte denna princip, eftersom gemenskapens harmonisering kräver att de nationella parlamenten slutligt införlivar de externa bestämmelserna i sina rättsordningar.⁷⁷

78. Denna ståndpunkt påverkas inte av att artiklarna 135 EG och 280 EG, inom områdena för tullverksamhet och bedrägeribekämpning, inom vilka det statliga samarbetet skall vara tätare och mer intensivt, innehåller ett undantag för "tillämpningen av nationell straffrätt" eller för "den nationella rättsskipningen", då inget av dessa uttryck syftar på behörigheten att anta bestämmelser, utan behörigheten att tillämpa dem, en fråga som inte berörs inom ramen för detta förfarande och som avser en behörighet som domstolar ansvariga för brottmål utan tvekan har.

79. Det skulle, sedan det straffrättsliga samarbetet hänförts till den tredje pelaren, kunna hävdas att varje åtgärd inom detta område, inklusive gemenskapens, skall ske inom ramen för avdelning VI i EU-fördraget, men den viktigaste förutsättningen för denna slutsats saknas.

80. Genom artikel 29 EU föreskrivs gemensamma insatser för att bekämpa brottslighet på tre plan. De två första avser samarbetet mellan polismyndigheter och rättsliga myndigheter, medan det sista avser tillnärmning av lagstiftning "i enlighet med bestämmelserna i artikel 31 e", som behandlar det gradvisa införandet av minimiregler avseende "brottsrekvisit och påföljder på områdena organiserad brottslighet, terrorism och olaglig narkotikahandel". Som jag påpekat⁷⁸ föreligger således ingen "universell behörighet" för Europeiska unionen att genom sådana rambeslut som avses i artikel 34.2 b harmonisera medlemsstaternas straffrätt, utan en behörighet som inskränks till vissa gränsöverskridande brottstyper.

81. Genom den tredje pelaren inleds ett operativt samarbete mellan polismyndigheter och rättsliga myndigheter för att bekämpa brottsligheten mer effektivt, men tillnärmningen av lagstiftningen, som går längre än samarbetsidén och som innebär ett större

77 — Enligt Grasso, G., a.a., s. 218, skulle det, om de nationella församlingarna avvisade gemenskapsrätten, leda till ett förfarande om fördragsbrott, men inte till att de interna bestämmelser som är oförenliga med de gemenskapsrättsliga ersattes. Eisele, J.: "Einflussnahme auf nationales Strafrecht durch Richtliniengebung der Europäischen Gemeinschaft", i *Juristenzeitung*.

78 — Se ovan fotnot 15.

steg i riktning mot integration, inskränks till de delar som på grund av sin "internationella" karaktär kräver en enhetlig lösning.

82. På samma sätt som gemenskapen saknar allmän behörighet inom det straffrättsliga området, finns inte heller inom den tredje pelaren en "naturlig behörighet" som skulle fungera som en gravitationskraft och dra till sig alla frågor av denna typ som uppkommer inom unionen. Lösningen på problemet måste sökas på andra håll enligt de principer som uppställs i rättspraxis om behörighet att ålägga straffrättsliga påföljder till skydd för gemenskapens rättsordning.

83. Resonemanget måste sedan de invändningar som framförts av rådet och medlemsstaterna underkänts gå vidare. Vi kan bortse från skälen för en samordnad lösning, eftersom fördelarna med en harmonisering⁷⁹ inte har ifrågasatts,⁸⁰ och i stället precisera räckvidden. Målet är som vi sett att åstadkomma en "effektiv, proportionerlig och

avskräckande" reaktion på allvarliga åsidosättanden av gemenskapens miljöpolitik. Straffrättsliga påföljder uppfyller dessa krav varför gemenskapen för att säkerställa sin verksamhet inom detta område kan tvinga medlemsstaterna att ålägga sådana, men den är enligt min uppfattning inte behörig att gå längre än så. Detta påstående stöds dels av den rättspraxis genom vilken behörigheten tillerkänns, dels av karaktären hos gemenskapens behörighet inom miljöområdet.

I — Gemenskapsrättens effektivitet kräver endast att påföljden är straffrättslig

84. Behörigheten att påföra civilrättsliga, administrativa eller straffrättsliga påföljder måste betecknas som en instrumentell behörighet⁸¹ som syftar till att främja gemenskapsrättens verkan.⁸² Om integriteten hos det rättsliga systemet kräver en straffrättslig påföljd bör medlemsstaterna utforma de för ändamålet nödvändiga mekanismerna, vilkas karaktär skall fastställas av gemenskapen, förutsatt att den har möjlighet att bedöma deras nytta i förhållande till det eftersträlvade målet. I annat fall ankommer den uppgiften på den nationella lagstiftaren. I fråga om

79 — Grasso, G., har redovisat dem i a.a., s. 223 och s. 224. Appel, I.: "Kompetenzen der Europäischen Gemeinschaft zur Überwachung und sanktionsrechtlichen Ausgestaltung des Lebensmittelstrafrechts und Verwaltungssanktionen in der Europäischen Union", Trier 1994, s. 165. Han förklarar där att endast en enhetlig kriminalisering skapar det oundgängliga förtröende som krävs för en fortsatt europeisk integrationsprocess.

80 — Såväl Europeiska unionens råd som kommissionen stöder tanken på en samordnad straffrättslig lösning.

81 — I tysk doktrin betraktas behörigheten att anta ett straffrättsligt direktiv inom miljöområdet som "ett bihang" till artikel 175 EG. Se, i det avseendet, Schmaleberg, F., a.a., s. 29; Vogel, J.: "Stand und Tendenzen der Harmonisierung des materiellen Strafrechts in der Europäischen Union", i *Strafrecht und Kriminalität in Europa*, 2003, s. 37 och s. 47; Appel, I., a.a., s. 175 och s. 178 samt Zeder, F.: "Auf dem Weg zu einem Strafrecht der EU?", *Juridikum*.

82 — Zulleg, M., a.a., s. 762, förordrar att medlemsstaternas rättsordningar inriktas på integration, vilket skulle påverkas om man utan vidare undantog en så viktig fråga som straffrätten från gemenskapsrättens tillämpningsområde.

miljön skall reaktionen på handlanden som allvarligt skadar miljön givetvis vara straffrättslig, men inom det området ankommer det på medlemsstaterna att välja påföljd för att beivra dessa handlanden och ge gemenskapsrätten verkan.

85. Sedan enhetliga brottstyper införts genom gemenskapsharmoniseringen skall de nationella rättsordningarna innehålla bestämmelser om påföljder för förbjudna handlanden, med angivande av konkreta repressiva åtgärder mot överträdelsen i syfte att återställa den fysiska verklighet och rättsliga ordning som rubbats. Ingen har därvidlag bättre möjlighet än den nationella lagstiftaren, som har direkt kännedom om det egna systemets rättsliga och sociologiska särdrag, att inom den av gemenskapen förutbestämda ramen välja den påföljd som är bäst lämpad för att garantera gemenskapsrättens fortbestånd.⁸³

86. Straffrätten erbjuder den enda reaktionen som är "effektiv, proportionerlig och avskräckande" på handlanden som, liksom dem som beskrivs i artikel 2 i rambeslutet, allvarligt skadar miljön. Sedan dessa handlanden kriminaliserats kan den exakta påföljden emellertid endast fastställas enligt den nationella rättsordningen, som har kännedom om de sakförhållanden som behövs för detta, eftersom gemenskapen för närvarande saknar det bedömningsunderlag som krävs

för att på bästa sätt försvara miljövärdena i de olika medlemsstaterna, som kan vara ett frihetsberövande, andra rättighetsbegränsningar eller böter.

87. Enligt denna modell tilldelas gemenskapen behörighet att exakt definiera det rättsintresse som skyddas och tillrättavisningens beskaffenhet, medan det ankommer på medlemsstaterna att utforma påföljdsbestämmelsen,⁸⁴ antingen individuellt eller i samordnad form genom det mellanstatliga samarbete som regleras inom EU-fördragets tredje pelare.

J — Karaktären hos gemenskapens befogenhet på miljöområdet

88. Gemenskapen har inom detta område delad befogenhet med medlemssta-

84 — I doktrinen följs denna linje av Jacqué, J.P.: "La question de la base juridique dans le cadre de la Justice et des affaires intérieures", i *L'espace pénal européen: enjeux et perspectives*, Institut d'études européennes, Bryssel 2002, s. 255 och s. 256. Eisele J., a.a., s. 1162, anser att gemenskapslagstiftaren bör fastställa en minimistandard vid definitionen av det straffvärda handlandet, medan den nationella lagstiftaren skall ange påföljden. Grasso, G., a.a., s. 218, är av den uppfattningen att gemenskapens organ är behöriga att ombesörja en harmonisering av de straffrättsliga bestämmelserna eller att begära att enhetliga brottstyper införs om det är nödvändigt, när fördragen tilldelar dessa organ särskilda befogenheter för att uppnå gemenskapens syften. Vidare skall gemenskapsrätten införas i varje medlemsstats rättsordning, varvid de överstatliga kriminaliserande bestämmelserna skall införas och straff skall föreskrivas inom den i förväg fastställda ramen. Se även, Comte, F., a.a., s. 781.

83 — Grasso, G., a.a., s. 219, förespråkar en reglering med en viss flexibilitet, som definierar de klandervärda handlingarna och kategoriserar överträdelsena och påföljderna, utan att ange en exakt kvantifiering.

terna,⁸⁵ och de nationella lagstiftningarna kan vara strängare.

89. Enligt artikel 176 EG har medlemsstaterna som redan nämnts rätt att behålla eller införa strängare skyddsåtgärder förutsatt att de är förenliga med fördraget och anmäls till kommissionen. Vidare har de enligt artikel 95 EG rätt att behålla (punkt 4) eller införa (punkt 5) nationella bestämmelser, trots att harmoniserande bestämmelser föreligger, när detta är motiverat av miljöhänsyn och de anmäls till kommissionen. Slutligen föreskrivs i artikel 174.2 andra stycket EG att harmoniseringsåtgärderna skall innehålla "en skyddsklausul som tillåter medlemsstaterna att av icke-ekonomiska miljömässiga skäl vidta provisoriska åtgärder", som skall vara föremål för ett kontrollförfarande.

90. I förslaget till avgörande i det ovan nämnda målet Deponienzweckverband Eiterköpfe framhöll jag att medlemsstaterna således förväntas spela en viktig roll, vilket innebär att de gemenskapsrättsliga bestäm-

melserna kommer att samexistera med andra nationella bestämmelser, som modifierar de gemenskapsrättsliga bestämmelserna eller gör undantag från dem så att ett starkare skydd beviljas. Således ter det sig helt logiskt att de nationella rättsordningarna, sedan gemenskapen angivit en miniminivå (den straffrättsliga påföljden för överträdelserna), karaktäriserar och preciserar denna och ger den den kraft som krävs för att tjäna det angivna syftet.

K — Omfattas artiklarna 1–7 i rambeslutet av gemenskapens behörighet?

91. Ovanstående överväganden gör det möjligt att fälla ett utslag över artiklarna 1–7 i rambeslutet och utreda om innehållet i dessa omfattas av gemenskapsrätten. I det fallet strider de nämligen, på grund av att rambeslutet fattades av rådet med stöd av artiklarna 29, 31e och 34.2 b i EU-fördraget, mot artikel 47, vilket utgör en grund för ogiltigförklaring.

92. Enligt artiklarna 2 och 3 skall sju kategorier av handlanden som skadar miljön och som utförs uppsåtligt eller av vårdslöshet eller åtminstone grov vårdslöshet betecknas som brott. De karaktäriseras med utgångspunkt från sin verkan, antingen på grund av att de kan förorsaka människor död eller allvarlig skada eller förorsaka väsentlig skada på miljö- eller kulturvärden, antingen genom

85 — Denna karaktär som följer av den gällande regleringen föreskrivs uttryckligen i artikel I-14.2 e i Fördraget om upprättande av en konstitution för Europa. I artikel I-12.2 föreskrivs vidare att "[n]är konstitutionen tilldelar unionen en befogenhet som skall delas med medlemsstaterna på ett visst område, får unionen och medlemsstaterna lagstifta och anta rättsligt bindande akter på detta område. Medlemsstaterna skall utöva sin befogenhet i den mån som unionen inte har utövat sin befogenhet eller har beslutat att inte längre utöva den."

att skada fridlysta arter eller ozonskiktet. Mot bakgrund av vad som sagts ovan är det uppenbart att behörigheten att besluta om denna slags påföljd för sådana handlanden ankommer på gemenskapen. Liknande föreskrifter återfinns i artikel 4, enligt vilken annan medverkan än gärningsmannaskap samt anstiftan skall betecknas som brottslig. Båda bestämmelserna hör till "den lägsta gemenskapliga harmoniseringsnivån", eftersom den personkrets som omfattas av det straffrättsliga ansvaret har avgränsats, vilket påverkar deras art.

93. Artikel 5.1, enligt vilken de gärningar som anges i artiklarna 2 och 3 skall beläggas med effektiva, proportionella och avskräckande påföljder, bör bedömas på samma sätt som de föregående, eftersom valet av påföljdsmodell — straffrättslig, förvaltningsrättslig eller civilrättslig — i dessa fall, mot bakgrund av ovan sagda, ankommer på gemenskapen.

94. Föreskriften i artikel 5.1 att påföljder som innebär frihetsberövande som kan medföra utlämning skall tillämpas i allvarliga fall går dock utanför gränsen för den första pelaren, eftersom valet av lämplig påföljd inom det straffrättsliga området omfattas av den nationella behörigheten. Enligt samma

princip kan ingen invändning riktas mot de tilläggsåtgärder som avses i artikel 5.2.

95. I artikel 6 regleras juridiska personers ansvar, vid handlande eller underlåtenhet att handla, för de gärningar som definieras i artiklarna 2–4, medan det i artikel 7 föreskrivs att gärningarna skall beläggas med "effektiva, proportionella och avskräckande påföljder" som inte beskrivs i detalj. Båda bestämmelserna är behäftade med samma brist som artiklarna 2–4 och 5.1. Klargörandet att inte enbart fysiska personer, utan även juridiska, skall lagföras avser utformningen av den grundläggande modellen för reaktioner på miljöbrott, en uppgift som ankommer på gemenskapen. Artikel 7, i vilken fem konkreta påföljder anges, omfattas dock inte av gemenskapsrätten.

96. I artikel 1 slutligen definieras bara tre begrepp som används i artiklarna 2–6.

97. Då valet av en straffrättslig reaktion på allvarlig miljöförstöring ankommer på gemenskapen anser jag således att Europeiska unionens råd saknar behörighet att anta artiklarna 1–4, 5.1 — med undantag för hänvisningen till frihetsberövande straff och utlämning — 6 och 7 första stycket i rambeslutet. Följaktligen skall kommissio-

nens talan bifallas och nämnda artiklar ogiltigförklaras. att ersätta rättegångskostnaderna enligt artikel 69.2 i rättegångsreglerna.

V — Rättegångskostnader

98. Bifallet till kommissionens talan innebär att Europeiska unionens råd skall förpliktas

99. Enligt artikel 69.3 i rättegångsreglerna skall medlemsstaterna, Europaparlamentet och Ekonomiska och sociala kommittén, som har intervenerat i målet, bära sina rättegångskostnader.

VI — Förslag till avgörande

100. Mot bakgrund av ovanstående överväganden föreslår jag att domstolen

- 1) bifaller Europeiska gemenskapernas kommissions talan om ogiltigförklaring av rådets rambeslut 2003/80/RIF av den 27 januari 2003 om skydd för miljön genom straffrättsliga bestämmelser och ogiltigförklarar det i den omfattning som framgår av punkt 97 ovan, och
- 2) förpliktar Europeiska unionens råd att ersätta rättegångskostnaderna i förevarande mål och förklarar att intervenienterna skall bära sina rättegångskostnader.