

Stefán M. Stefánsson

EES SAMNINGURINN OG LÖGFESTING HANS

Tekið saman að tilhlutan umboðsmanns Alþingis
við undirbúning að álitu í máli nr. 2151/1997,
um birtingu og miðlun upplýsinga um „gerðir“
skv. EES-samningnum og réttarreglur sem
settar hafa verið á grundvelli þeirra.

Reykjavík, janúar 1998

1.	Aðdragandi sammingsins um Evrópska efnahagssvæðið	5
2.	Sammingsaðilar	7
3.	Stofnanir EES og EFTA	8
3.1.	EES stofnanir	8
3.1.1.	EES ráðið	8
3.1.2.	Sameiginlega EES nefndin	9
3.1.3.	Sameiginlega EES þingmannanefndin	10
3.1.4.	Ráðgjafarnefnd EES	11
3.2.	Stofnanir EFTA	11
3.2.1.	Eftirlitsstofnun EFTA	11
3.2.2.	Dómstóll EFTA	13
3.2.2.1.	Almenn atriði	13
3.2.2.2.	Dómsvald EFTA dómstólsins	14
3.2.3.	Dómsvald annarra stofnana samkvæmt EES samningnum	17
3.2.3.1.	Gerðardómur	17
3.2.3.2.	Dómsvald EB dómstólsins um EFTA og EES málefni	18
3.2.4.	Fastanefnd EFTA	18
3.2.5.	Ráðgjafarnefnd EFTA	20
3.2.6.	Þingmannanefnd EFTA	20
4.	Helstu einkenni EES sammingsins	20
4.1.	Almennt	20
4.2.	Staða meginmálsins gagnvart öðrum hlutum sammingsins	22
4.3.	Gildissvið efnisreglna EES sammingsins	22
4.3.1.	Fjórfrlesið og samkeppni	22
4.3.2.	Önnur efnissvið EES sammingsins	23
4.3.3.	Svið utan EES en innan EB	23
4.3.4.	Sérákvæði EES sammingsins	24
5.	Einsleitni innan EES	25
5.1.	Sömu reglur	25
5.2.	Sambærileg túlkun reglna	25
5.3.	Vankantar á að ná fram einsleitni	27
5.4.	Niðurstöður um einsleitni	28
6.	Meginreglur ESB og EES réttar	29
6.1.	Meginreglan um forgangsáhrif	32
6.1.1.	EB réttur	32
6.1.2.	EES réttur	32
6.2.	Meginreglan um bein lagaáhrif og bein réttaráhrif	33
6.2.1.	EB réttur	33
6.2.2.	EES réttur	34

6.3.	Mannréttindi	35
	6.3.1. EB réttur	35
	6.3.2. EES réttur	37
6.4.	Lögmætisreglan	39
	6.4.1. EB réttur	39
	6.4.2. EES réttur	39
6.5.	Meginreglan um nálægð	40
	6.5.1. EB réttur	40
	6.5.2. EES réttur	40
6.6.	Meginreglan um bann við misrétti	41
	6.6.1. EB réttur	41
	6.6.2. EES réttur	42
6.7.	Meginreglan um trúnað aðildarríkjanna	42
	6.7.1. EB réttur	42
	6.7.2. EES réttur	43
6.8.	Meginreglur stjórnsýsluréttar	44
	6.8.1. EB réttur	44
	6.8.2. EES réttur	47
6.9.	Meginreglan um skaðabótaskyldu aðildarríkja	47
	6.9.1. EB réttur	47
	6.9.2. EES réttur	49
7.	Skipting sammingsins um Evrópska efnahagssvæðið	51
	7.1. Meginmál EES sammingsins	51
	7.2. Bókanir með EES samningi	51
	7.3. Viðaukar með EES samningi	52
8.	Álitaefni varðandi lögfestingu EES sammingsins	53
	8.1. Almenn atriði	53
	8.2. Sameiginleg álitaefni	56
	8.2.1. Sambærileg ákvæði EB og EES réttar	56
	8.2.2. Aðferðin við lögfestingu	56
	8.2.3. EES réttur sem hluti íslenskrar löggjafar	57
	8.2.4. Greinargerðir með lögum sem varða EES samninginn	57
	8.2.5. Erlend hugtakanotkun	58
	8.3. Lögfesting EES sammingsins	58
	8.3.1. Almenn atriði	58
	8.3.2. Meginmál EES sammingsins	59
	8.3.3. Lögfesting EB reglugerða og tilskipana	60
	8.3.3.1. Ákvæði 7. gr. EES sammingsins	60
	8.3.3.2. Lögfesting EB reglugerða	62
	8.3.3.3. Lögfesting EB tilskipana	62
	8.4. Gerðir sem eru óbindandi að EES rétti	64

9.	Túlkun og beiting íslenskra dómstóla og stjórnvalda á EES samningnum	65
9.1.	Þýðing dóma EFTA og EB dómstólsins	65
9.2.	Lögvarðir hagsmunir/bein réttaráhrif	66
9.3.	Tungumál	68
9.4.	Aðfaraorð og undirbúningsskjöl EES samningsins	69
9.5.	EB reglugerðir	69
9.6.	EB tilskipanir	70
10.	Dómar dómstóls EB	71
10.1.	Skilyrði beitingar 6. gr. EES samningsins og 1. mgr. 3. gr. ESE samningsins	71
10.2.	Þýðing dóma dómstóls EB	73
10.2.1.	Dómar samkvæmt 6. gr. EES samningsins	73
10.2.2.	Regla 2. mgr. 3. gr. ESE samningsins	74
10.2.3.	Aðrir dómar EB dómstólsins	74
10.2.4.	Niðurstöður	75
10.3.	Birting dóma dómstóls EB hér á landi	76
10.4.	Fordæmisáhrif dóma EFTA dómstólsins	76
11.	Framþróun EES reglna	76
11.1.	Aðalheimildin	76
11.2.	Samvinna utan marka fjórþætta frelsisins	77
11.2.1.	Hefðbundin samvinna	77
11.2.2.	Samvinna samkvæmt VI. hluta EES samningsins utan marka fjórþætta frelsisins	78
11.2.3.	Bókun 31	79
11.3.	Breytingar á EES samningnum	80
12.	Íslensk lög um birtingu laga sem varða EES samninginn	80
12.1.	Birtingarákvæði	81
12.2.	Hugleiðing um birtingu laga og þjóðréttarsamninga	82
13.	Birting EES samningsins	84
13.1.	Við undirritun 2. maí 1991	84
13.2.	Tímabilið til 21. mars 1994	85
13.3.	Framtíðargerðir	86
13.4.	Reglur EES samningsins um birtingu upplýsinga	86
14.	Íslensk framkvæmd við lögfestingu EES samningsins	87
14.1.	Almenn atriði	87
14.2.	Dæmi úr lagaframkvæmd	87
14.2.1.	Lög nr. 35/1993 um eftirlit með skipum	88
14.2.2.	Lög nr. 81/1988, um hollustuhætti og heilbrigðiseftirlit ásamt síðari breytingum og lög nr. 51/1993 um breytingu á lögum nr. 52/1988 um eiturefni og hættuleg efni	90
14.2.3.	Lög nr. 97/1992 um staðla	92

14.2.4. Lög nr. 117/1993, um almannatryggingar	93
14.2.5. Reglugerð nr. 337/1995, um breytingu á reglugerð um viðurkenningu notendabúnaðar á grundvelli sameiginlegra tæknilegra reglugerða á Evrópska efnahagssvæðinu, nr. 589/1994	94
14.2.6. Auglýsing nr. 566/1993, um gildistöku ákvæða er leiðir af samningnum um Evrópska efnahagssvæðið vegna lágmarkskrafna fyrir tiltekin olíuflutningaskip	94
14.2.7. Auglýsing nr. 102/1994, um gildistöku ákvæða er leiðir af sameiningu Evrópska efnahagssvæðisins vegna takmörkunar á hávaða frá loftförum	94
15. Heimildir	96

1.

Aðdragandi sammingsins um Evrópska efnahagssvæðið.

Fram til ársins 1984 var samvinna EFTA ríkjanna við Evrópubandalagið (hér skammstafað EB¹) að mestu á tvíhliða grundvelli, þ.e. hvert EFTA ríki átti sjálfstæð samskipti við bandalagið. Árið 1984 efndu ríki EFTA og EB til sameiginlegs ráðherrafundar í Lúxemborg og samþykktu þar að efla mjög samvinnu allra EFTA ríkjanna og EB á sviðum sem tengdust vöruviðskiptum, svo og á öðrum sviðum, ma. á sviði rannsóknar- og þróunarmála og umhverfismála. Það samstarf sem í hönd fór var nefnt Lúxemborgarferlið. Á sama tíma varð þróun innan EB. Hvítbók framkvæmdastjórnar EB var lögð fram 1985 og miðaði hún að því að koma á innri markaði innan bandalagsins fyrir árslok 1992. Árið 1987 voru samþykkt svonefnd einingarlög Evrópu sem ma. áttu að tryggja auðveldari framgang þessara mála. Skömmu fyrir leiðtogafund EFTA ríkjanna í Ósló í mars 1989 hélt framkvæmdastjóri EB ræðu á fundi þings EB í Strassborg þar sem hann vék ma. að samstarfi EB og EFTA og braut upp á nýjum hugmyndum um frekara samstarf. Þar var ma. hvatt til þess að gera samstarfið virkara með sameiginlegum stofnunum og með því að láta það ná til sem flestra sviða nema öryggismála og stjórn mála. Leiðtogar EFTA ríkjanna svöruðu frumkvæði EB á jákvæðan hátt og var það samstarf sem fylgdi í kjölfarið nefnt Ósló-Brussel ferillinn. Ráðherrar EFTA ríkjanna og EB komu að nýju saman til fundar í Brussel 19. desember 1989 en könnunarviðræður höfðu þá áður farið fram. Þar ákváðu þeir að hefja formlegar samningaviðræður sem hefðu það að markmiði að ná víðtækum samningum milli EFTA ríkjanna og EB.

Það samningaferli sem þá hófst varð langt og strangt. Þyngst á vogarskálinni voru ágreiningsmál sem vörðuðu fisk², EFTA sjóð³ og

¹ Í grein þessari verður skammstöfunin ESB notað um Evrópusambandið eins og það varð eftir Maastrichtsamningana sem tóku gildi 1. nóvember 1993. Skammstöfunin EB er hins vegar notuð um Evrópubandalagið. Samkvæmt ályktun þings EB frá 1978 skyldu hin þrjú bandalög, þ.e. Evrópska efnahagsbandalagið (þ.e. Efnahagsbandalag Evrópu), Kola- og stálbandalagið og Kjarnorkubandalagið einu nafni nefnd Evrópubandalagið. Áður nefnd þrjú bandalög (þ.e. Evrópubandalagið) mynda eina af þremur stoðum ESB. Hinar stoðirnar eru samvinna um lagaleg og innri málefni og utanríkis- og öryggismál, sjá nánar Stefán M. Stefánsson: Samningarnir um Evrópusambandið, bls. 443 og áfram. Með skammstöfuninni EBE er átt við Efnahagsbandalag Evrópu (European Economic Community) og er svonefndur Rómarsamningur grundvöllur þess (annar Rómarsamningur er einnig grundvöllur Kjarnorkubandalagsins en það verður ekki til frekari umræðu hér). Með Maastrichtsamningunum var nafni Efnahagsbandalags Evrópu breytt í Evrópubandalagið (European Community) en gerðir frá fyrri tíma eru þó enn kenndar við Efnahagsbandalag Evrópu. Hugtakið Evrópubandalag er samkvæmt þessu ýmist notað yfir bandalagið sem slíkt en þó nær það eftir atvikum til hinna bandalaganna tveggja (þ.e. Kola- og stálbandalagsins og Kjarnorkubandalagsins).

² Það ágreiningsmál varðaði ekki ekki síst kröfu EB um aðgang að fiskimiðum í EFTA-ríkjunum. Ísland gerði tvíhliða fiskveiðisamning við EB vegna þessarar kröfu um gagnkvæm skipti veiðiheimilda að jafnvirði 3.000 tonnum af karfa.

þungaflutninga um Alpalöndin⁴. Á ráðherrafundi EFTA og EB 21.– 22. október 1991 náðist þó heildarlausn á þessum ágreiningsmálum sammingsaðila.

Eftir samkomulagið 21.–22. október 1991 sendi framkvæmdastjórn EB dómstólnum sammingsuppkastið til umsagnar. Dómstóllinn komst að þeirri niðurstöðu í álit 1/91 að ákvæði hans um svonefndan EES dómstól⁵ sem þá var fyrirhugaður bryti í bága við ákvæði stofnsáttmála EB⁶. Í framhaldi af því var hafist handa við að finna lausn á dómstólaþættinum. Niðurstaðan varð sú að ákveðið var að stofna sérstakan EFTA dómstól sem eingöngu er skipaður dómurum frá EFTA ríkjunum og leysir úr ágreiningsmálum EFTA megin. Jafnframt var sameiginlegu EES nefndinni falið að leysa ágreiningsmál milli aðila á grundvelli pólitískrar úrlausnar. Þetta samkomulag sem gert var 14. febrúar 1992 var sent til umsagnar dómstóls EB á nýjan leik. Dómstóll EB⁷ komst að þeirri niðurstöðu í álit 1/92 að þessi nýi samningur færi ekki í bága við Rómarsamninginn. Tekið var þó fram að úrlausnir deilumála sem sameiginlega EES nefndin kæmist að hefðu ekki fordæmisgildi fyrir EB dómstólinn.⁸

Fjórir samningar koma einkum við sögu í tengslum við samningana um hið evrópska efnahagssvæði. Í fyrsta lagi samningur um Evrópska efnahagssvæðið (EES samningurinn), í öðru lagi samningur milli EFTA ríkja um stofnun eftirlitsstofnunar og dómstóls (skammstafað ESE), í þriðja lagi samningur um fastanefnd EFTA ríkjanna og í fjórða lagi samningur um nefnd þingmanna frá þjóðþingum EFTA ríkjanna. Allir þessir samningar voru undirritaðir í Ópórtó 2. maí 1992 og tóku þeir gildi 1. janúar 1994. Öllum fyrrgreindum samningum var síðar breytt lítillega með sérstökum samningi sem sammingsaðilar árituðu 13. desember 1994. Breytingarnar stóðu eingöngu í tengslum við aðild Austurríkis, Finnlands og Svíþjóðar að Evrópusambandinu. Alþingi veitti samþykki sitt til fullgildingar þess sammings með sérstakri þingsályktun en það samþykki var ekki lögfest sérstaklega.

Með lögum nr. 2/1993 um Evrópska efnahagssvæðið var stjórnvöldum veitt heimild til þess að staðfesta fyrrgreinda samninga fyrir Íslands hönd.

³ Samkomulag varð um stofnun sjóðs sem EFTA ríkin skyldu greiða í. Sjóðurinn er notaður til að veita lán og styrki til Suður-Evrópulanda og Írlands til að jafna lífskjör í Evrópu.

⁴ Sviss og Austurríki hafa haft þungatakmörkanir á þjóðleiðum um löndin, ma. vegna mengunarvandamála.

⁵ Gert var ma. ráð fyrir því að dómarafrá EB dómstólnum tækju sæti í EES dómstólnum og sætu þar í málum ásamt dómurum frá EFTA-ríkjunum. Dómstóllinn átti ma. að hafa dómssvald í ágreiningsmálum milli sammingsaðilanna. Í álitinu taldi dómstóll EB ma. að slíkur EES dómstóll gæti vegna dómssvalds og skipunar dómara haft áhrif á dómsúrlausnir EB dómstólsins í framtíðinni. Það var ekki talið samrýmanlegt stofnsamningi EB.

⁶ Stofnsáttmáli EB verður einnig nefndur Rómarsamningur í þessari grein.

⁷ Hér verður hugtakið dómstóll EB notað án tillits til þess hvort átt er við EB dómstólinn, undirréttinn eða báða þessa dómstóla.

⁸ Í tilefni af þessari umsögn var bókun 48 bætt við EES samninginn svohljóðandi: „Ákvarðanir sameiginlegu EES nefndarinnar samkvæmt 105. og 111. gr. mega ekki hafa áhrif á dómsúrlausnir dómstóls Evrópubandalaganna.“

Svipuð heimild hefur einnig komið til síðar vegna breytinga á samningunum, sbr. lög nr. 66/1993. Þessar breytingar leiddu allar af því að ríkjasambandið Sviss gat ekki fullgilt EES samninginn svo og af því að setja þurfti sérstök ákvæði um gildistöku EES samningsins gagnvart furstadæminu Liechtenstein.

Loks er þess að geta að með 2. gr. laganna var meginmáli EES samningsins og ákvæðum í tilteknum bókunum og viðaukum veitt lagagildi hér á landi. Með lögum nr. 66/1993 var nokkrum öðrum ákvæðum samninganna, sem komin voru til vegna breytinga á þeim, veitt lagagildi hér á landi.

2. Samningsaðilar.

Hér verður aðeins tekið mið af EES samningnum nema sérstakt tilefni gefist til annars. Ástæðan er sú að hann skiptir mestu máli fyrir það efni sem fjallað verður um. Samningurinn um Evrópska efnahagssvæðið er fjölþjóðlegur þjóðréttarsamningur. Samningsaðilar voru 21 að tölu við undirritun samningsins, þe. aðildarríki Evrópubandalagsins, og EBE⁹ og KSB¹⁰ sem slík auk allra aðildarríkja EFTA en Sviss staðfesti þó ekki samninginn. Síðar gengu þrjú aðildarríki EFTA í EB (Svíþjóð, Finnland og Austurríki) og voru gerðar nauðsynlegar breytingar á samningnum af því tilefni. Af hálfu EB sem slíks var EES samningurinn gerður með heimild í 238. gr. Rómarsamningsins. Í 2. gr. EES samningsins segir svo um samningsaðilana:

„Í þessum samningi merkir: . . .

Hugtakið „samningsaðilar“, að því er varðar bandalagið og aðildarríki EB, bæði bandalagið og aðildarríki EB eða bandalagið eða aðildarríki EB. Merkingin, sem leggja ber í þetta orð í hverju tilviki, ræðst af viðkomandi ákvæðum samnings þessa hverju sinni og jafnframt viðkomandi valdsviði bandalagsins og aðildarríkja EB í samræmi við stofnsáttmála Efnahagsbandalags Evrópu og stofnsáttmála Kola- og stálbandalags Evrópu.“

Ástæðan fyrir þessum orðum er sú að þar sem ákvæði EES samningsins kunna að sumu leyti að ganga lengra en valdsvið EB eitt sér leyfði var nauðsynlegt að aðildarríki EB yrðu einnig aðilar að honum auk EB sem slíks. Af hálfu EB er því hér um að ræða svonefndan blandaðan

⁹ Þe. Efnahagsbandalag Evrópu sem nefnist nú Evrópubandalagið, skammstafað EB.

¹⁰ Kola- og stálbandalag Evrópu.

þjóðréttarsamning.¹¹ EFTA sem slíkt hefur ekki sjálfstæða heimild til að gera samninga við önnur ríki eða ríkjasamtök. Af þeim sökum gerðust einstök aðildarríki EFTA aðilar.

Í EES samningnum er stundum skírskotað til „samningsaðila“ og ber þá að beita þeirri skýringarreglu sem fyrir greindi. Þetta á td. við um 87. og 1. mgr. 112. gr. svo eitthvað sé nefnt. Í öðrum tilvikum er bandalagið nefnt berum orðum, sbr. td. 85. og 2. mgr. 90. gr. Stundum er hins vegar aðildarríkja EB getið eingöngu, sbr. td. 1. og 4. mgr. 43. gr. Enn er það til að bandalagið og aðildarríki EB séu nefnd og tekið mið af valdsviði þeirra, sbr. 3. mgr. 89. og 2. mgr. 92. gr. EES samningsins. Loks er hugsanlegt að lagagrein minnst ekki á samningsaðila en engu að síður geti risið álitamál um það hver sé ábyrgur, td. vegna brota á greininni. Þetta getur td. átt við 4. og 125. gr. samningsins. Álitaeftni um aðild í slíkum tilvikum ber vafalaust að leysa með hliðsjón af sömu meginreglu, þe. á grundvelli valdsviðs bandalagsins annars vegar og aðildarríkja EB hins vegar.

3.

Stofnanir EES og EFTA.

Til frekari skilnings á gangverki samningsins er rétt að gefa stutt yfirlit um stofnanir EES og EFTA. Verður vikið að skipun og valdsviði hverrar um sig. Þessar stofnanir voru álitnar nauðsynlegar til þess að ná því markmiði sem gert er ráð fyrir í EES samningnum. Almennt má segja að stofnanir þessar hafi það hlutverk að vera vettvangur skoðanaskipta, að setta og samræma ágreining samningsaðila, að taka ákvarðanir um framþróun EES samningsins, að hafa eftirlit með framkvæmd EES samningsins og loks skera úr deilumálum sem rísa kunna í tengslum við hann og samninga sem tengdir eru honum.

3.1. EES stofnanir.

3.1.1. EES ráðið.

EES ráðið er æðsta pólitíska stofnunin í EES. Fulltrúar í ráði Evrópubandalaganna og úr framkvæmdastjórn EB eiga sæti í ráðinu ásamt einum fulltrúa ríkisstjórnar hvers EFTA ríkis. Þarna sitja því fulltrúar EB ráðsins sem eru ráðherrar í aðildarríkjum EB. Sömuleiðis sitja ráðherrar EFTA ríkjanna þessa fundi. Ekki skiptir máli hvaða ráðherra úr ríkisstjórn mætir og ekki þurfa heldur allir ráðherrar frá EB ríkjum að vera viðstaddir. Oft munu viðkomandi viðskiptaráðherrar taka þátt í þessum fundum.

¹¹ Sjá Stefán M. Stefánsson: Evrópuréttur, bls. 129.

EES ráðið hefur tvö aðalverkefni. Í fyrsta lagi er það stjórnómálagur aflvaki varðandi framkvæmd EES samningsins sem setur almennar viðmiðunarreglur fyrir sameiginlegu EES nefndina. Í öðru lagi getur ráðið tekið upp mál sem ekki hefur reynst unnt að leysa með lögfræðilegum hætti á embættismannastigum og freistað þess að leysa þau með pólitískum hætti, sbr. 2. mgr. 89. gr. og 5. gr. EES samningsins. Samkvæmt 5. gr. EES samningsins hefur hver samningsaðila sem er rétt til að fá tekið til umræðu hvert það atriði sem hann óskar eftir í EES ráðinu. Þessi réttur nefnist hér umræðuréttur (á frönsku „droit d'évocation“). Hann gildir einnig í sameiginlegu EES nefndinni. Nánar er fjallað um þennan rétt í kafla 3.1.2.

Samkvæmt 2. mgr. 90. gr. eru ákvarðanir ráðsins teknar með samkomulagi milli bandalagsins annars vegar og EFTA ríkjanna hins vegar. Fram að ákvarðanatöku getur hvert ríki talað fyrir sig en þegar ákvörðun er tekin er gert ráð fyrir að EFTA ríkin mæli einum rómi. Ákvarðanir ráðsins eru teknar samhljóða af EFTA ríkjunum sem hópi annars vegar og EB hins vegar.¹² Samkvæmt orðum 90. gr. er rétt að líta svo á að þær ákvarðanir sem EES ráðið tekur feli í sér bindandi ákvarðanir.¹³

3.1.2. Sameiginlega EES nefndin.

Sameiginlega EES nefndin er helsti vettvangur samningsaðila fyrir samráð og samstarf. Þar sitja fulltrúar samningsaðila, venjulega embættismenn frá EFTA ríkjunum annars vegar og fulltrúar framkvæmdastjórnarinnar hins vegar. Sameiginlega EES nefndin er mikilvægasta stofnun EES. Hún kemur saman amk. tvisvar sinnum í hverjum mánuði. Hún á að tryggja „virka framkvæmd samnings þessa“, sbr. 1. mgr. 92. gr. EES samningsins. Hlutverk hennar er einkum þrenns konar:

Í fyrsta lagi að taka ákvarðanir um nauðsynlegar breytingar á viðaukum og bókunum við samninginn, sbr. 102. gr. EES samningsins. Sameiginlega EES nefndin hefur þegar tekið fjölmargar slíkar ákvarðanir sem gefnar eru út í sérstökum EES viðbæti við Stjórnartíðindi EB.

Í öðru lagi að fjalla um og leysa ágreiningsmál sem upp kunna að koma í samskiptum aðila. Þetta á við um ágreining um túlkun á samningnum, sbr. 111. gr., ágreining sem upp kann að koma í því skyni að varðveita einsleita túlkun á EES samningnum, sbr. 105. gr., og ágreiningsmál sem lúta að öryggisráðstöfunum sem samningsaðili hefur gripið til, sbr. 113. gr. EES samningsins. Athygli er vakin á því að sáttameðferð í sameiginlegu EES nefndinni felur að jafnaði í sér pólitíska lausn á ágreiningsefninu. Það þýðir að sú niðurstaða sem fæst að lokum þarf ekki endilega að byggjast á lögfræðilegum rökum. Þó er auðvitað ekkert því til fyrirstöðu að úrlausnir sameiginlegu EES nefndarinnar séu byggðar á lögfræðilegum sjónarmiðum.

¹² Sjá Alpt. 1992, A, bls. 189.

¹³ Sjá ma. Sejersted ofl., bls. 112, sbr. hins vegar Alpt. 1992, A, bls. 189, þar sem fram kemur að ákvarðanir ráðsins séu fyrst og fremst „stjórnómálagar en ekki bindandi í lagalegri merkingu“.

Í þriðja lagi getur sameiginlega EES nefndin fjallað um öll þau málefni sem valda vandkvæðum í samskiptum aðila. Nefndin er því miðstöð upplýsingaskipta og tjáskipta milli EB og EFTA.

Í 93. gr. EES samningsins segir að sameiginlegu EES nefndina skipi fulltrúar samningsaðila. Orðalagið er ekki fast njörvað niður og því getur nefndin ýmist verið skipuð stjórnámálamönnum eða embættismönnum. Venjulega er hún skipuð embættismönnum. Ekki þurfa umboðsmenn frá öllum samningsaðilum að mæta enda er algengt að EB ríkin láti nægja að eingöngu embættismenn frá framkvæmdastjórninni séu mættir.

Sameiginlega EES nefndin tekur ákvarðanir með samkomulagi milli bandalagsins annars vegar og EFTA ríkjanna, sem mæla einum rómi, hins vegar. EFTA ríkin hafa samráð í fastanefnd EFTA varðandi ákvarðanatöku í sameiginlegu EES nefndinni, sbr. 2. gr. samningsins um fastanefnd EFTA ríkjanna. Ef EFTA ríkin ná ekki samkomulagi geta þau ekki mælt „einum rómi“ í sameiginlegu EES nefndinni. Þetta þýðir með öðrum orðum að sérhvert EFTA ríki hefur neitunarvald og að ákvörðun verður ekki tekin án samþykkis þess.

Í 5. gr. EES samningsins er að finna ákvæði sem heimila hverjum samningsaðila sem er að fá tekið til umræðu hvert það atriði sem hann óskar eftir, þe. umræðuréttur. Gert er ráð fyrir að umræðurétturinn sé bundinn við sameiginlegu EES nefndina og EES ráðið. Rétturinn til umræðu verður að jafnaði fyrst borinn upp í sameiginlegu EES nefndinni en síðar í EES ráðinu ef því er að skipta, sbr. 5. og 2. mgr. 89. gr.

Umræðurétturinn gildir um öll mál sem falla undir gildissvið samningsins, þó þannig að hann gildir að jafnaði ekki um samstarf á sviðum sem fellur utan fjórfrelsisins og samkeppnisreglna, sbr. 78. og 3. mgr. 79. gr. EES samningsins. Umræðurétturinn gildir fyrir álitamál sem koma upp á öllum stigum samstarfsins hvort sem það er á meðal sérfræðinga, embættismanna eða ráðherra. Ákvæðið tryggir því sérhverjum samningsaðila rétt til að færa umræðuna á það stig sem nauðsynlegt er til þess að úrlausn fáiast.¹⁴

3.1.3. Sameiginlega EES þingmannanefndin.

Sameiginlegu EES þingmannanefndina skipa jafnmargir þingmenn Evrópuþingsins annars vegar og þjóðþinga EFTA ríkjanna hins vegar. Samkvæmt bókun 36 eiga þingmenn að vera samtals 66 en með óformlegu samkomulagi var þessi tala lækkuð í 24. EFTA megin eru 6 þingmenn frá Noregi 4 frá Íslandi og 2 frá Liechtenstein.¹⁵

Samkvæmt 2. mgr. 95. gr. skal sameiginlega EES þingmannanefndin með umræðum og fundum stuðla að auknum skilningi milli bandalagsins og EFTA ríkjanna á þeim sviðum sem samningurinn tekur til. Hún getur látið

¹⁴ Alþt. 1992, A, bls. 173.

¹⁵ Sjá kafla 3.2.6. um þingmannanefnd EFTA.

álit sitt í ljós í formi ályktana eða skýrslna eftir því sem við á. Hún skal einkum taka til athugunar ársskýrslu sameiginlegu EES nefndarinnar.

Ljóst er af þessum ákvæðum að völd sameiginlegu EES þingmannanefndarinnar eru mun minni og ekki sambærileg við þau völd sem Evrópuþingið fer með.

3.1.4. Ráðgjafarnefnd EES.

Ráðgjafarnefnd EES skipa jafnmargir fulltrúar efnahags- og félagsmálanefndar bandalagsins annars vegar og ráðgjafarnefndar EFTA¹⁶ hins vegar. Í nefndinni sitja því fulltrúar atvinnulífsins. Ráðgjafarnefnd EFTA tilnefnir þátttakendur í ráðgjafarnefnd EES. Ráðgjafarnefnd EES er heimilt að láta í ljós álit sitt í formi skýrslna eða ályktana eftir því sem við á. Hins vegar er aldrei skylt að leita álits hennar áður en ákvarðanir eru teknar eins og á sér stað í EB rétti. Hér er því um að ræða ráðgefandi hlutverk við framkvæmd og þróun EES samstarfsins. Mikilvægasta starf nefndarinnar liggur í því að nefndarmenn skiptast á upplýsingum og öðrum þekkingaratriðum.

3.2. Stofnanir EFTA.

Eftirlitið með EES samningnum byggist á tveimur stoðum. Framkvæmdastjórn EB og EB dómstóllinn fara með eftirlit varðandi EES samninginn innan EB sem slíks og í aðildarríkjum EB en sambærilegt eftirlit er í höndum Eftirlitsstofnunar EFTA og dómstóls EFTA innan EFTA. Það er forsenda samræmdrar túlkunar og beitingar EES reglna að þær séu túlkaðar og framkvæmdar eins eða með sem líkustum hætti á öllu EES. Fyrirgreindum fjórum stofnunum er falið það lykilhlutverk að tryggja þetta þó að aðrar stofnanir komi þar einnig nokkuð við sögu.

3.2.1. Eftirlitsstofnun EFTA.

Eftirlitsstofnun EFTA var komið á fót með sérstökum samningi sem nefnist samningur milli EFTA ríkjanna um stofnun eftirlitsstofnunar og dómstóls.¹⁷ Þar með var fullnægt ákvæði 108. gr. EES samningsins sem kveður ma. á um það að EFTA ríkin skuli koma á fót sjálfstæðri eftirlitsstofnun. Eftirlitsstofnun EFTA hefur aðsetur sitt í Brussel í Belgíu. Upphaflega áttu Austurríki, Finnland, Svíþjóð, Ísland og Noregur aðild að samningnum um eftirlitsstofnunina auk Sviss og Liechtenstein. Sviss fullgilti ekki samninginn og við inngöngu þriggja fyrstnefndu ríkjanna í ESB á árinu 1995 hættu þau aðild að samningnum. Í maí 1995 gerðist Liechtenstein aðili

¹⁶ Sjá kafla 3.2.5. um ráðgjafarnefnd EFTA.

¹⁷ Eftirlitsstofnunin nefnist á ensku EFTA Surveillance Authority (skammstafað á ensku ESA).

að samningnum. Nú standa því þrjú ríki að Eftirlitsstofnun EFTA, þe. Ísland, Liechtenstein og Noregur.¹⁸

Í Eftirlitsstofnun EFTA sitja 3 eftirlitsfulltrúar skipaðir af EFTA ríkjunum með samhljóða ákvörðun. Þeir skulu kosnir á grundvelli hæfni sinnar og vera sannanlega óháðir. Aðeins ríkisborgarar EFTA ríkjanna geta verið eftirlitsfulltrúar Eftirlitsstofnunar EFTA. Eftirlitsfulltrúarnir skulu vera algerlega óháðir við skyldustörf sín og þeir mega hvorki leita eftir né taka við fyrimælum frá ríkisstjórnnum eða öðrum aðilum. Þeir skulu ennfremur forðast athæfi sem samræmist ekki skyldum þeirra, sbr. 7.–8. gr. ESE samningsins. Eftirlitsstofnunin tekur ákvörðun samkvæmt vilja meiri hluta eftirlitsfulltrúanna, sbr. nánar 15. gr.

Hlutverk Eftirlitsstofnunar EFTA er að tryggja fullnustu EFTA ríkjanna á EES samningnum og ESE samningnum. Í þessu felst skylda til að fylgjast með því að viðeigandi gerðir séu lögtekna í aðildarríkjunum og að framkvæmd þeirra sé réttmæt og lögleg. Henni ber jafnframt að tryggja framkvæmd samkeppnisreglna EES samningsins og loks hefur hún samvinnu og samráð við framkvæmdastjórn EB til þess að tryggja samræmt eftirlit á öllu EES. Hlutverk Eftirlitsstofnunar EFTA svipar til starfa framkvæmdastjórnar EB. Það á einnig við um þau störf sem getið er um í bókun 1 með ESE samningnum. Þar er getið um störf og valdsvið Eftirlitsstofnunar EFTA, vegna beitingar bókunar 1 við EES samninginn, er leiðir af gerðunum sem vísað er til í viðaukum við EES samninginn.¹⁹

Eftirliti Eftirlitsstofnunar EFTA er venjulega skipt í tvo þætti, þe. almennt eftirlit og sérstakt eftirlit.

Almenna eftirlitið beinist fyrst og fremst að ríkjunum sjálfum, sbr. 5. og 22. gr. ESE samningsins. Það felst einkum í því að taka á móti kvörtunum eða afla upplýsinga um meint brot á EES reglunum. Telji eftirlitsstofnunin að um brot sé að ræða getur hún höfðað mál samkvæmt 36. gr. ESE samningsins.

Hið sérstaka eftirlit varðar einkum þrjú atriði: Í fyrsta lagi er um að ræða eftirlit á sviði samkeppnisreglna EES, sbr. 25. gr. ESE samningsins og bókun 4 með honum, sem beinist að einstaklingum og lögpersónum. Í öðru lagi er um að ræða eftirlit á sviði ríkisstyrkja sem beinist að aðildarríkjunum svo sem nafnið bendir til og er einkum um það fjallað í 24. gr. ESE

¹⁸ Upphaflegum samningi milli EFTA ríkjanna um stofnun eftirlitsstofnunar og dómstóls var fyrst breytt með bókun, dags. 17. mars 1993, eftir að Sviss hafði fellt aðild að EES samningnum. Síðar eða 28. september 1994 voru gerðar breytingar sem giltu til bráðabirgða í tilefni af því að Austurríki, Finnland og Svíþjóð gengu í ESB. Þann 29. desember 1994 gerðu Ísland og Noregur með sér samkomulag sín á milli þar sem ákvæðum ESE samningsins var breytt með hliðsjón af því að fyrrgreind þrjú ríki höfðu gengið í ESB og með hliðsjón af því að Liechtenstein myndi væntanlega gerast aðili að ESE samningnum. Þann 18. maí 1995 samþykktu Ísland, Liechtenstein og Noregur síðan viðauka sem lýtur ma. að því að ákvæði ESE samningsins gildi fyrir Liechtenstein.

¹⁹ Víða í EB gerðum eru framkvæmdastjórn EB falin nánar tiltekin störf, td. að veita upplýsingum viðtöku, gera tillögu að ráðstöfunum eða viðhafa tiltekna málsmeðferð. Í bókun 1 með ESE samningi felst að eftirlitsstofnuninni (eða fastanefnd EFTA) er þá falið sambærilegt hlutverk EFTA megin.

samningsins og bókun 3 með þeim samningi. Í þriðja lagi er um að ræða eftirlit á sviði opinberra innkaupa og beinist það einnig gegn aðildarríkjunum. Um það er fjallað í 23. gr. ESE samningsins og bókun 2 með honum.

3.2.2. Dómstóll EFTA.

EFTA dómstólnum²⁰ er falið það hlutverk að dæma um ýmis ágreiningsmál sem varða EES reglur. EB dómstóllinn fer með sambærilegt vald EB megin. Reglur er að finna í EES samningnum um það hvernig dómsvaldið skiptist milli þessara tveggja dómstóla. Þess er sérstaklega að geta að ágreiningsmál milli samningsaðila EES samningsins koma einungis fyrir sameiginlegu EES nefndina til pólitískrar úrlausnar enda gerir EES samningurinn ekki ráð fyrir sérstökum dómstóli til að leysa úr slíkum deilum. Þess er þó að geta að sérstakur gerðardómur og EB dómstóllinn hafa eða geta haft dómsvald í slíkum málum í vissum tilvikum, sbr. nánar kafla 3.2.3.1 og 3.2.3.2.

3.2.2.1. Almenn atriði.

Með samningnum um ESE og til að fullnægja ákvæðum 108. gr. EES samningsins settu EFTA ríkin á stofn sérstakan EFTA dómstól. Dómstóllinn tók til starfa 1. janúar 1994 og var aðsetur hans í upphafi í Genf í Sviss. Seint á árinu 1996 var hann fluttur til Lúxemborgar þar sem aðsetur hans er nú. Upphaflega áttu Austurríki, Finnland, Svíþjóð, Ísland og Noregur aðild að samningnum um hann en við inngöngu þriggja fyrstnefndu ríkjanna í ESB á árinu 1995 sátu Noregur og Ísland eftir. Í maí 1995 gerðist Liechtenstein aðili að samningnum sem fyrr sagði.

Í IV. hluta ESE samnings er fjallað um meginatriði um skipun dómsins og valdsvið. Dómarar EFTA dómstólsins eru nú 3 talsins og eru ákvarðanir hans því aðeins gildar að allir dómararnir taki þátt í málsmeðferðinni. Til embættis dómara skal velja þá sem óvæfengjanlega eru öðrum óháðir og uppfylla skilyrði til að skipa æðstu dómaraembætti í heimalöndum sínum eða hafa getið sér sérstakan orðstír sem lögfræðingar. Þeir eru skipaðir til sex ára með samhljóða samkomulagi ríkisstjórna EFTA ríkjanna.²¹

Í bókun 5 við ESE samninginn er að finna stofnsamþykktir fyrir EFTA dómstóllinn. Þar er fjallað um skipun dómsins, dómarana og starfsmenn dómsins og um málsmeðferðina. Loks hafa verið settar sérstakar reglur um málsmeðferð fyrir EFTA dómstólnum en þær fela í sér nánari útlistun þeirra reglna sem fram koma í fyrrgreindri bókun 5. Í heild eru þær reglur sem gilda

²⁰ Sjá nánar Sevòn, bls. 329 og áfram.

²¹ Sé dómari vanhæfur við meðferð tiltekins máls skulu hinir tveir koma sér saman um að velja þriðja dómara af lista manna sem ríkisstjórnir EFTA ríkjanna hafa komið sér saman um með samhljóða ákvörðun. Komi dómarnir sér ekki saman um varadómara af listanum skal hann valinn með hlutkesti af dómsforseta.

fyrir EFTA dómstólinn og uppbygging þeirra líkar því sem gildir innan EB. Viða má þó finna frávik jafnvel um mikilvæg atriði.

3.2.2.2. *Dómsvald EFTA dómstólsins.*

Dómsvald EFTA dómstólsins svipar að mörgu leyti til dómsvalds EB dómstólsins en er þó þrengra í ýmsum greinum.²² Hér verður gefið stutt yfirlit um helstu atriðin:

a) *Samningsbrotamál.* Sérkenni samningsbrotamála er að þau beinast gegn EFTA ríkjum, þe. Íslandi, Liechtenstein eða Noregi, vegna brota á EES eða ESE samningi. Fyrirmyndin er 169.–170. gr. Rómarsamningsins. Dómsvald EFTA dómstólsins er eftirfarandi í samningsbrotamálum:

Í fyrsta lagi getur Eftirlitsstofnun EFTA höfðað mál á hendur EFTA ríki ef hún telur að ríkið hafi brotið gegn EES samningi eða ESE samningi. Eftirlitsstofnun EFTA skal þó áður leggja fram rökstutt álit um hin meintu brot þar sem viðkomandi ríki er gefinn kostur á að tjá sig, sbr. nánar 31. gr. ESE samningsins.

Í öðru lagi getur EFTA ríki höfðað samningsbrotamál gegn öðru EFTA ríki vegna deilumála um túlkun eða beitingu EES samningsins, samningsins um fastanefnd EFTA eða ESE samningsins, sbr. 32. gr. ESE samningsins.

EFTA ríkjum er skylt að hlíta úrlausn EFTA dómstólsins samkvæmt framansögðu, sbr. 33. gr. ESE samningsins, en sérstök aðför getur þó ekki farið fram. Ef ríki fullnægir ekki skyldum sínum samkvæmt dóminum getur það hugsanlega orðið ábyrgt fyrir afleiðingum þeirrar vanrækslu.²³ EFTA dómstóllinn hefur hins vegar enga heimild til þess að nema úr gildi eða breyta lögum í EFTA ríki þó að hann líti svo á að það beri að gera. Hann hefur heldur ekki heimild til að dæma ríki til að greiða sektir en slíka heimild er nú að finna í 171. gr. Rómarsamningsins eins og honum var breytt með Maastrichtsamningunum.

b. *Ógildingarmál.* Sérkenni ógildingarmála er að þau eru höfðuð fyrir EFTA dómstólnum til að hnekkja ýmsum ákvörðunum EFTA eftirlitsstofnunarinnar sem hafa lagaáhrif. Samkvæmt 4. mgr. 36. gr. ESE samningsins skal lýsa ákvörðun Eftirlitsstofnunar EFTA ógilda ef málssókn reynist á rökum reist. Þó er einungis unnt að fella ákvörðun úr gildi ef hún reynist ólögæt á þann hátt sem fyrir er mælt í greininni. Þar er nefnt sérstaklega valdþurrð, brot á mikilsverðum formreglum, brot á EES eða ESE samningi eða reglum sem snerta beitingu þeirra og loks valdníðsla, sbr. 36. gr. ESE samningsins. Fyrirmyndin að þessum ákvæðum er 173.–174. gr. Rómarsamningsins. Greinar Rómarsamningsins eru þó víðtækari af þeim

²² Um dómsvald EB dómstólsins sjá Stefán M. Stefánsson: Evrópuréttur, bls. 221–291.

²³ Sjá um þetta mál 39/72, framkvæmdastjórnin gegn Ítalíu.

ástæðum sem nú skal greina. Í fyrsta lagi er valdsvið framkvæmdastjórnarinnar viðtækara en Eftirlitsstofnunar EFTA þar eð EB samningarnir eru viðtækari en samningarnir um EES. Í öðru lagi eru ekki sett afleidd lög innan EES og því kemur sérstök ógilding slíkra ákvarðana ekki til greina innan EES. Í þriðja lagi má nefna að málssóknarréttur er viðtækari samkvæmt ákvæðum Rómarsamningsins. Reglur ESE samningsins um málssóknarrétt eru þessar:

(1) EFTA ríki getur höfðað ógildingarmál gegn Eftirlitsstofnun EFTA á grundvelli ákvörðunar sem Eftirlitsstofnunin kann að hafa tekið gagnvart því. Lagagrundvöll þeirra ákvarðana sem Eftirlitsstofnun EFTA er heimilt að taka er fyrst og fremst að finna í 23.–25. gr. ESE samningsins og í þeim heimildum sem þar er vitnað til. Þær varða opinber útboð, ríkisstuðning eða samkeppni. Ástæða er til að ætla að ákvarðanir EFTA eftirlitsstofnunarinnar séu almennt bindandi nema annað sé sérstaklega tekið fram, sbr. 17. gr. ESE samningsins.²⁴ Málshöfðunargrundvöllurinn er sambærilegur í 173. gr. Rómarsamningsins. Málsaðild EFTA ríkjanna er fyrir hendi án tillits til lögvarinna hagsmuna, sbr. 1. mgr. 36. gr.

(2) Einstaklingar og fyrirtæki geta höfðað ógildingarmál en aðeins með vissum skilyrðum. Samkvæmt 2. mgr. 36. gr. ESE samningsins verður ákvörðun að snerta einstaklinga og fyrirtæki beint og sérstaklega til þess að þeir geti átt aðild.²⁵ Dómsvald EFTA dómstólsins kemur til í svokölluðum hreinum samkeppnismálum, þe. í málum milli fyrirtækja sem einungis hafa áhrif á EFTA svæðinu. Í svokölluðum blönduðum samkeppnismálum er málsmeðferðin sú að framkvæmdastjórn EB rannsakar þau en afhendir þau síðan Eftirlitsstofnuninni EFTA til frekari meðferðar ef hún telur að samningarnir eða samráðin hafi ekki áhrif á EB markaði, sjá nánar 56. gr. EES samnings og 2. mgr. 1. gr. bókunar 21.²⁶ Hugsanlegt er að einstaklingar og lögpersónur geti átt aðild á grundvelli 2. mgr. 36. gr. ESE samningsins þegar um er að ræða ákvarðanir EFTA eftirlitsstofnunar á hendur ríki vegna ákvæða um ríkisstuðning, sbr. 61.–63. gr. EES samningsins.²⁷

c. Aðgerðarleysismál. Um aðgerðarleysismál er fjallað í 37. gr. ESE samningsins. EFTA ríki svo og einstaklingar og lögaðilar (sem hafa nægra hagsmuna að gæta) geta höfðað mál fyrir EFTA dómstóli á hendur Eftirlitsstofnun EFTA ef þessir aðilar telja að hún hafi ekki gripið til ráðstafana þar sem henni hafi verið það skylt. Dómsmál af þessu tagi getur

²⁴ Aðrar ákvarðanir eftirlitsstofnunar en þær sem lúta að samkeppnismálum, ríkisstyrkjum eða opinberum útboðum geta eftir atvikum einnig verið bindandi, sbr. einkum bókun 1 með ESE samningnum sem fjallar um störf og valdsvið Eftirlitsstofnunar EFTA er leiðir, vegna beitingar bókunar 1 við EES samninginn, af gerðum sem vísað er til í viðaukum við þann samning. Í 1. gr. bókunar 1 með ESE samningi er getið um ýmis störf sem Eftirlitsstofnun EFTA skal gegna og hvorki snerta opinber útboð, ríkisstyrki né samkeppni. Slík störf geta falið í sér bindandi ákvarðanir og orðið grundvöllur lögsóknar í ógildingarmáli.

²⁵ Um skýringu þessara hugtaka sjá nánar Stefán M. Stefánsson: Evrópuréttur, bls. 242–247.

²⁶ Sjá nánar Stefán M. Stefánsson: Samkeppnisreglur, bls. 140 og áfram.

²⁷ Sjá nánar Stefán M. Stefánsson: Samkeppnisreglur, bls. 120.

td. komið upp ef ríki telur að annað ríki veiti ríkisstyrk og telur jafnframt að Eftirlitsstofnunin EFTA hefjist ekki handa í málinu þó að henni sé það skylt. Fyrirmynd aðgerðarleysismála er að finna í 175. gr. Rómarsamningsins. Um skilyrði málsóknar að öðru leyti má vísa til ákvæða 37. gr. ESE samningsins.²⁸

d. *Skaðabótamál*. Samkvæmt 39., sbr. einnig 2. mgr. 46. gr., ESE samningsins má höfða mál fyrir EFTA dómstóli á hendur EFTA eftirlitsstofnun vegna þess tjóns sem starfsmenn hennar kunna að hafa valdið í störfum sínum ef tjónið má rekja til skaðabótaskylds atviks utan samninga. Samsvarandi ákvæði í EB rétti nær til allra stofnana EB og starfsmanna þeirra, sbr. 215. gr. Rs.

e. *Ráðgefandi álit*. EFTA dómstóllinn hefur vald til þess að gefa ráðgefandi álit um túlkun EES samningsins. EFTA ríki getur takmarkað slíka heimild við dómstóla þar sem málskoti verður ekki við komið, sbr. 34. gr. ESE samningsins. Sennilega er skylt að hafa heimild af þessu tagi í löggjöf aðildarríkja EFTA. Sá dómstóll sem við á getur óskað eftir álitum ef hann telur það nauðsynlegt til þess að dæma í málinu. Samkvæmt þessu orðalagi er það því mjög komið undir þeim dómstóli sem við á hvort slík heimild verður notuð og mun EFTA dómstóllinn tæplega endurskoða þá nauðsyn sem dómstóll EFTA ríkis hefur talið vera fyrir hendi, sjá þó dóm EFTA dómstólsins í máli E 6/96 (bjórsölumálið), einkum grein 40. Þó að dómstóll EFTA ríkis eigi endanlegt úrskurðarvald um það hvort hann óski eftir ráðgefandi álitum geta aðilar viðkomandi dómsmáls engu að síður sett fram ósk í þessa átt. Kröfur aðila geta haft þýðingu í þessu efni og alveg sérstaklega ef þeir eru sammála.

Ákvæði ESE samningsins um ráðgefandi álit á sér fyrirmynd í 177. gr. Rómarsamningsins en er takmarkaðra á margan hátt. Munurinn er helstur þessi: Í fyrsta lagi eru íslenskir dómstólar aldrei skyldir til að leita ráðgefandi álits. Í öðru lagi eru íslenskir dómstólar ekki bundnir af því álitum sem kemur frá EFTA dómstólum og í þriðja lagi hefur EFTA dómstóllinn aldrei heimild til að gefa ráðgefandi álit um gildi og túlkun ákvarðana sem stofnanir EES eða EFTA kunna að taka.²⁹ Dómstóll EB getur hins vegar kveðið á um gildi og túlkun ákvarðana stofnana bandalagsins í forúrskurðarmálum samkvæmt 177. gr. Rómarsamningsins.

Í lögum nr. 21/1994 um öflun álits EFTA dómstólsins um skýringu samnings um Evrópska efnahagssvæðið er að finna heimild fyrir íslenska

²⁸ Sjá einnig Stefán M. Stefánsson: Evrópuréttur, bls. 252 og áfram.

²⁹ Íslenskir dómstólar hafa nú óskað ráðgefandi álits EFTA dómstólsins og nokkur slík mál hafa komið frá öðrum Norðurlöndum, einkum Noregi. Sjá um forúrskurði Stefán M. Stefánsson: Evrópuréttur, bls. 221 og áfram.

dómstóla til að óska ráðgefandi álits. Bæði héraðsdómur og Hæstiréttur geta því óskað eftir ráðgefandi áliti EFTA dómstólsins svo og Félagsdómur.³⁰

f. *Bráðabirgðaúrræði*. Í 40.–41. gr. samningsins um ESE er EFTA dómstólnum veitt dómsvald til að fresta framkvæmd þeirrar gerðar sem um er deilt í málinu ef hann álítur það nauðsynlegt. Hann getur einnig fyrirskipað nauðsynlegar bráðabirgðaráðstafanir í málum sem vísað er til hans. Ákvæði þessi eiga sér hliðstæðu í 185. og 186. gr. Rómarsamningsins.³¹

3.2.3. Dómsvald annarra stofnana samkvæmt EES samningnum.

3.2.3.1. Gerðardómur.

Þegar ágreiningur rís milli samningsaðila um túlkun eða beitingu á EES samningi fara þær deilur fyrst og fremst fyrir sameiginlegu nefndina sem reynir að finna pólitíska lausn á þeim, sbr. kafla 3.1.2. Náist ekki samkomulag í nefndinni á samningsaðili tveggja kosta vól: a) að grípa til öryggisráðstafana samkvæmt 2. mgr. 112. gr. EES samningsins eða b) grípa til ráðstafana samkvæmt 102. gr. sem þýðir að tilteknum hluta viðauka samningsins (sem ákveðinn er í hvert skipti fyrir sig) er frestað til bráðabirgða, sbr. nánar 111. gr. EES samningsins.

Samkvæmt bókun 33 með EES samningnum geta samningsaðilar þó vísað til gerðardóms tilteknum málum sem rísa út af deilum um túlkun eða beitingu EES samningsins. Málsaðilar eru samningsaðilarnir, þ.e. annars vegar framkvæmdastjórn EB en hins vegar EFTA ríki. Gerðardómurinn er skipaður þremur mönnum, einn tilnefndur af hvorum aðila, og einn oddamaður sem tilnefndur er af fyrstu tveimur gerðarmönnum í sameiningu.

Valdsvið gerðardómsins tekur aðeins til þess að skera úr um hvort gildissvið og tímamörk þeirra öryggisráðstafana sem teknar eru (þe. annað hvort frestun hluta viðauka til bráðabirgða samkvæmt 102. gr. eða öryggisráðstafanir samkvæmt 112. gr.) séu í samræmi við samninginn eða hvort gagnráðstafanir þær sem teknar eru séu í hófi í samræmi við 114. gr.

Gerðardómurinn má aldrei túlka þau ákvæði EES samningsins sem eru efnislega samhljóða þeim samningum og réttarreglum sem liggja til grundvallar EBE og KSB. Ástæðan fyrir þeirri reglu er sú að EB taldi ekki

³⁰ Í máli E-1/94 (Restamark) var talið að áfrýjunarnefnd tollyfirvalda hefði heimild til að óska eftir ráðgefandi áliti og í sameinuðum málum E-8/94 og E-9/94 (Mattel og Lego) var talið að norska markaðsráðið gæti einnig talist dómstóll í skilningi 34. gr. ESE samningsins. Í báðum tilvikum var um að ræða úrskurðaraðila á stjórnslusviðinu. EFTA dómstóllinn metur það sjálfstætt hvort stofnun geti með hliðsjón af skipun hennar, málsmeðferðarreglum og fleiri atriðum, talist dómstóll í skilningi 34. gr. ESE samningsins. Líklegt er því að ákvæði l. nr. 21/1994 séu of þröngt orðuð að því er varðar þá úrskurðaraðila sem hafa heimild til að óska eftir ráðgefandi áliti.

³¹ Sjá nánar Stefán M. Stefánsson: Evrópuréttur, bls. 293 og áfram.

samrýmast reglum bandalagsins að láta utanaðkomandi úrskurðaraðila úrskurða um atriði sem gæti haft áhrif á túlkun EB réttar og sem EB dómstóllinn kynni þannig að vera bundinn við. Af framansögðu leiðir einnig að gerðardómurinn á ekki úrskurðarvald um það hvort yfirleitt hafi verið heimilt að grípa til ráðstafana af tilteknu tagi. Úrlausn gerðardómsins er bindandi fyrir málsaðila.

3.2.3.2. *Dómsvald EB dómstólsins um EFTA og EES málefni.*

EB dómstóllinn getur átt dómsvald um EFTA og EES málefni í þessum tilvikum:

a) Varði deilumál túlkun ákvæða EES samningsins, sem eru efnislega samhljóða samsvarandi reglum Rómarsamningsins og samningsins um KSB og gerðum sem samþykktar hafa verið vegna beitingar þessara tveggja samninga og hafi deilumál ekki verið leyst innan þriggja mánaða frá því að það var lagt fyrir sameiginlegu EES nefndina, geta samningsaðilar, sem eiga aðild að deilumálinu, samþykkt að fara fram á það við dómstól EB að hann kveði upp úrskurð um túlkun á viðkomandi reglum, sbr. 3. mgr. 111. gr. EES samningsins. Dómstóll EB tekur málið síðan til endanlegrar úrlausnar. Hér er því um að ræða heimild fyrir samningsaðila til að skjóta tilteknu ágreiningsmáli milli þeirra til dómstóls EB til lögfræðilegrar úrlausnar. Aðilar deilumálsins verða þó að vera sammála um að nota þetta réttarúrræði. Þetta ákvæði hefur enn ekki verið notað.

b) Bókun 34 fjallar um það að dómstólar og réttir EFTA ríkja geti farið fram á það að dómstóll EB taki ákvörðun um túlkun á EES reglum sem samsvara EB reglum. EFTA ríki getur hagnýtt sér þessa bókun með því að tilkynna vörsluaðila og dómstóli EB að hve miklu leyti og með hvaða hætti bókunin muni gilda fyrir dómstóla og rétti þess. Í bókuninni er gert ráð fyrir því að um bindandi úrskurði verði að ræða. Þess vegna mætti nefna þá forúrskurði. Hins vegar hefur ekkert EFTA ríki notfært sér þessa heimild og því hefur hún ekki raunhæfa þýðingu enn sem komið er.

c) Í blönduðum samkeppnismálum getur það leitt af 56. gr. EES samnings að EFTA ríki getur orðið bundið við dóm í samkeppnismálum sem kveðinn hefur verið upp af dómstóli EB.

3.2.4. *Fastanefnd EFTA.*

Samningurinn um EES gerir ráð fyrir samstarfi EFTA ríkjanna um ákvarðanatöku, stjórnun, framkvæmd og samráð vegna samningsins. Af þessum sökum reyndist nauðsynlegt að setja á stofn sérstaka nefnd til þess að sinna samstarfi vegna aðildar að samningnum um EES. Fastanefndin er ekki alþjóðastofnun á sama hátt og Eftirlitsstofnun EFTA og EFTA dómstóllinn. Um hana gilda því ekki sérstakar reglur um gerhæfi, forréttindi og friðhelgi. Með þessu fyrirkomulagi eru störf EFTA ríkjanna vegna EES aðskilin frá öðru samstarfi þeirra á grundvelli Stokkhólmsamningsins og öðrum ríkjum

þar með gefinn kostur á því að verða aðilar að EFTA án þess að verða aðilar að EES.

Skrifstofa EFTA sinnir einnig skrifstofuþjónustu fyrir fastanefnd EFTA. Hvert EFTA ríki (sem er aðili að EES samningnum) skal eiga fulltrúa í fastanefndinni og hafa eitt atkvæði. Fundir nefndarinnar geta verið fundir ráðherra eða háttsettra embættismanna. Fastanefndin getur skipað undirnefndir og sett aðrar stofnanir á laggirnar til aðstoðar við verkefni sín. Ákvarðanir og tilmæli fastanefndarinnar skal samþykkja samhljóða nema kveðið sé á um annað.

Fastanefndin leysir ma. af hendi eftirtalin verkefni en þó ávallt með fyrirvara um valdsvið Eftirlitsstofnunar EFTA:

- Undirbýr ákvarðanatöku EFTA ríkjanna í EES ráðinu eða sameiginlegu EES nefndinni. Samkvæmt 2. mgr. 90. gr. EES samningsins skulu ákvarðanir í EES ráðinu teknar með samkomulagi milli bandalagsins annars vegar og EFTA ríkjanna hins vegar. Samkvæmt 2. mgr. 93. gr. skulu ákvarðanir sameiginlegu EES nefndarinnar teknar með samkomulagi milli bandalagsins annars vegar og EFTA ríkjanna, sem mæla einum rómi, hins vegar;

- Tekur nauðsynlegar ákvarðanir við framkvæmd reglna EES samningsins eða reglna sem samþykktar eru á grundvelli hans, einkum í málum, sem tilgreind eru í 1. gr. bókunar 1 við samninginn;³²

- Tekur ákvarðanir í málum sem vísað er til hennar samkvæmt reglum sem ákveðnar eru í samræmi við 3. gr. bókunar 1 við samninginn milli EFTA ríkjanna um stofnun eftirlitsstofnunar og dómstóls. Hér er um að ræða gerð tillagna að ráðstöfunum samkvæmt gerðum sem um getur í viðaukum við EES samninginn svo og málsmeðferðarreglur sem fastanefndin þarf að ákveða;

- Tekur við upplýsingum sem EFTA ríki eða þar til bæru yfirvaldi ber samkvæmt EES reglum að afhenda fastanefndinni eða einu eða fleiru af hinum EFTA ríkjunum auk fastanefndarinnar og skal hún í síðara tilvikinu senda þær áfram til framkvæmdastjórnar EB;

- Tekur við upplýsingum frá framkvæmdastjórn EB sem aðildarríki EB ber að afhenda einu eða fleiru af hinum aðildarríkum EB til dreifingar meðal EFTA ríkjanna;

- Leysir deilur milli EFTA ríkjanna í tilvikum sem kveðið er á um í XIII. viðauka við EES samninginn. Viðaukinn fjallar um flutninga.

³² Í 1. gr. bókunarinnar er vísað til þess að hafi EB gerðir að geyma ákvæði um málsmeðferð þar sem framkvæmdastjórn ESB fer með visst hlutverk, td. að taka saman eða vinna úr mótteknum upplýsingum, útbúa skrár eða leiðréttu skrár fyrir stofnanir, skuli fastanefndin (og Eftirlitsstofnun EFTA) gegna þessum og sambærilegum störfum fyrir EFTA ríkin.

3.2.5. Ráðgjafarnefnd EFTA.

Ráðgjafarnefndar EFTA er getið í 2. mgr. 96. gr. EES samningsins. Hún er sett upp af EFTA ríkjunum. Þar sitja fulltrúar atvinnulífsins frá ýmsum samtökum en þátttakendurnir eru tilnefndir persónulega. Ráðgjafarnefnd EFTA tilnefnir þátttakendur í ráðgjafarnefnd EES. Ráðgjafarnefnd EES á að auka skilning á efnahagslegum og félagslegum þáttum innan EES. Ráðgjafarnefnd EES hefur ráðgefandi hlutverk við framkvæmd og þróun EES samningsins, sbr. kafla 3.1.4.

3.2.6. Þingmannanefnd EFTA.

Sameiginlegrar EES þingmannanefndar er getið í 95. gr. EES samningsins svo og bókun í 36. Eins og getið er í kafla 3.1.3. skipa hana jafnmargir þingmenn Evrópuþingsins annars vegar og þjóðþinga EFTA ríkjanna hins vegar.

Samkvæmt samningi EFTA ríkjanna skulu þau EFTA ríki sem aðilar eru að EES samningnum, ESE samningnum og samningnum um fastanefnd EFTA tilnefna þingmenn til að sitja í sameiginlegu EES þingmannanefndinni. Þingmannanefnd EFTA skal vera EFTA ríkjunum til ráðgjafar um mál sem tengjast EES. Hún skal ennfremur miðla upplýsingum um slík mál milli sameiginlegu EES þingmannanefndarinnar og þjóðþinga EFTA ríkjanna svo og milli þessara þjóðþinga. Þá getur hún einnig látið í ljós skoðanir við fastanefnd EFTA ríkjanna sem tengjast starfsemi og þróun EES.

Þingmannanefndin tekur að jafnaði ákvarðanir með hreinum meirihluta greiddra atkvæða. Hún getur samþykkt tilmæli eða ályktanir.

4.

Helstu einkenni EES samningsins.

4.1. Almenn.

Samningurinn um hið Evrópska efnahagssvæði skiptist í meginmál svo og bókanir, viðauka og gerðir sem þar er vísað til. Auk þess fylgja samningnum ýmsar yfirlýsingar. EES samningurinn er marghliða þjóðréttarsamningur. Hann er óvenjulega umfangsmikill. Umfangsmestar eru þær gerðir³³ sem honum fylgja og teljast hluti hans, þe. EB gerðir sem teknar eru upp í EES samninginn. Þar er um að ræða um það bil 2000 gerðir en sumar þeirra fela þó einungis í sér breytingar á eldri gerðum. Ekki er ólíklegt að samningurinn í heild fylli um 10.000 blaðsíður af margvíslegu efni. Tilvísanakerfi samningsins er og þannig að lesandinn þarf oftast en ekki að

³³ Á norðurlandamálum: restsakt, á ensku: act. Hér er átt við allar ákvarðanir sem að jafnaði stafa frá EB og fela oftast í sér almennar reglur en stundum einstaklingsbundnar ákvarðanir. Skiptir ekki máli hvort þær eru bindandi (eins og td. EB reglugerð) eða óbindandi (eins og leiðbeiningarreglur alls konar).

hafa gott yfirlit yfir allan samningstextann til þess að geta fengið nauðsynlega heildarmynd af því efni sem hann hyggst kanna hverju sinni. Þannig er ekki óalgengt að til þess að fá upplýsingar um tiltekið efni þurfi að líta fyrst á sjálft meginmál EES samningsins en síðan þurfi bæði að skoða viðaukana og þær gerðir sem þar er vísað til. Að auki verður oftlega að líta til bókana samningsins og jafnvel yfirlýsinga hans til þess að geta öðlast réttan skilning.

EES samningurinn er gerður á þeirri forsendu að allar réttarheimildir EB, hvort sem þær teljast bindandi eða óbindandi, svo og dómur dómstóls EB séu lagðar til grundvallar í EES samningnum um öll eða amk. flest þau efnissvið sem hann tekur til.³⁴ Miðað er við þær réttarheimildir EB réttar sem í gildi voru við undirritun EES samningsins og þá dóma EB dómstólsins sem höfðu verið upp kveðnir fyrir sama tíma. EES samningurinn sér einnig fyrir kerfi sem tryggir að svipaðar reglur gildi einnig um gerðir sem samþykktar eru innan EB og dóma sem kveðnir eru upp af dómstóli EB eftir þennan tíma.

Frávikin miðað við ákvæði Rómarsamningsins felast í því að EES samningurinn tekur til mun þrengra sviðs en Rómarsamningurinn og markmið hans er annað og þrengra. Þar að auki felur EES samningurinn stundum í sér aðrar reglur en Rómarsamningurinn jafnvel á sömu réttarsviðum. Þá er og rétt að geta þess að uppbygging stofnana og valdsvið er allt öðruvísi samkvæmt EES samningnum en samkvæmt Rómarsamningnum. Frávikin verða enn meiri ef EES samningurinn er borinn saman við samningana um ESB. Þrátt fyrir þennan mun er alveg ljóst að markmiðið með EES samningnum er að mynda öflugt og einsleitt Evrópskt efnahagssvæði er grundvallist á sameiginlegum reglum og sömu samkeppnisskilyrðum, tryggri framkvæmd, meðal annars fyrir dómstólum, og jafnrétti, gagnkvæmni og heildarjafnvægi hagsbóta, réttinda og skyldna samningsaðila, sbr. 4. mgr. aðfaraorða EES samningsins. Ljóst er að besti möguleikinn til þess að ná þessu markmiði er að hafa réttarreglur á EES sem líkastar reglunum innan EB.

Í samræmi við framanritað var við gerð EES samningsins við það miðað að efnisreglur meginmáls EES samningsins væru sem líkastar efnisreglum Rómarsamningsins. Einnig að þær afleiddu gerðir EB skyldu fylgja með honum sem máli skiptu og til voru er samningurinn var undirritaður. Skipti þá ekki máli hvort þær gerðir töldust bindandi eða óbindandi. Það eru þessar gerðir sem vísað er til í viðaukunum. Sama meginsjónarmið gildi um dóma dómstóls EB sem felldir höfðu verið fyrir sama tíma. Í báðum tilvikum þurfti þó að taka tillit til þeirra frávikna sem leiddi af EES samningnum. Varðandi framtíðargerðir EB og dóma EB dómstólsins gildir einnig að mestu leyti það sama.

³⁴ Hér er um að ræða svonefnt *acquis communautaire* bandalagsins.

4.2. Staða meginmálsins gagnvart öðrum hlutum samningsins.

Meginmál EES samningsins verður ekki talið frumréttur gagnvart bókunum og viðaukum hans á sama hátt og Rómarsamningurinn gagnvart þeim afleiddu gerðum sem settar eru í samræmi við hann. Þessa niðurstöðu má ma. leiða af 2. gr. meginmáls EES samningsins þar sem segir að hugtakið samningur taki til meginmáls hans, bókana við hann og viðauka auk þeirra gerða sem þar er vísað til. Ennfremur af ákvæði 119. gr. þar sem segir að viðaukar, svo og gerðir sem vísað er til í þeim og aðlagðar eru vegna samningsins, skuli auk bókana vera óaðskiljanlegur hluti samningsins. Meginmál EES samningsins hefur því tæplega nein forgangsáhrif gagnvart öðrum fyrrgreindum réttarheimildum með sambærilegum hætti og gildir um frumrétt og afleiddan rétt innan EB.

Hins vegar er rétt að hafa í huga að meginmál EES samningsins felur í sér ákvæði sem snúast um mikilvægustu efnisþætti samningsins svo sem frjálsa vöruflutninga, reglurnar um frjálsa för launþega, stofnsetningarrétt, frjálsa fjármagnsflutninga, samkeppnisreglur og að auki um stofnanauppbyggingu, málsmeðferð og fleiri atriði. Þá hefur samningurinn einnig að geyma ýmsar meginreglur sem sumar koma fram berum orðum í samningstextanum en aðrar ekki, sbr. nánar kafla 6. Allar þessar meginreglur teljast í ýmsum samböndum nauðsynlegur grundvöllur samningsins. Af þessum sökum er sérstök ástæða til að ætla að umræddar meginreglur taki til allra þeirra efnisatriða sem EES samningurinn tekur til nema annað megi leiða af skýrum ákvæðum hans sjálfs eða réttri túlkun hans. Af þessu leiðir ma. að meginreglur EES samningsins taka einnig til verslunar með sjávarafurðir.³⁵

4.3. Gildissvið efnisreglna EES samningsins.

4.3.1. Fjórfrælsið og samkeppni.

EES samningurinn tekur einkum yfir þær efnisreglur EB réttarins sem taka til innri markaðarins. Hér er aðallega átt við fjórfrælsið, þ.e. frjálst vöruflæði, frjálsa för launþega, frjálsa þjónustustarfsemi og frjálsa fjármagnsflutninga svo og samkeppnisreglur. Þar fyrir utan hefur meginmál samningsins að geyma almenn ákvæði sem varða fjórþætta frælsið, þ.e. varðandi félagsmál, neytendavernd, umhverfismál, hagskýrslugerð og félagarétt.³⁶ Nefna mætti þennan hluta EES réttarins kjarna hans. Í kjarnanum hafa efnisreglur EB réttar verið yfirteknar í EES rétt að mestu leyti.

³⁵ Sjá nánar Stefán M. Stefánsson: EES samningurinn og sjávarafurðir, bls. 275 og áfram. Sjá einnig dóm dómstóls EFTA í máli E-6/96 (þjórsölumálið) greinar 31–33.

³⁶ Viðaukar XVIII–XXII hafa að geyma nánari reglur og tilvísanir til gerða sem varða þessi svið. Gerðirnar hafa að jafnaði að geyma ákvæði um lágmarkskröfur á hendur aðildarríkjunum en aðildarríkin mega ákveða að fara strangar í sakirnar í landslögum sínum, sbr. í þessu sambandi orð 67. gr. EES samningsins.

4.3.2. Önnur efnissvið EES samningsins.

Ákvæði VI. hluta samningsins taka til samvinnu utan marka fjórþætta frelsisins. Er aðallega fjallað um þau í 78. gr.³⁷ svo og bókun 31. Ljóst er að það samstarf sem fer fram á þessu sviðum er „minna bindandi“ en aðrir hlutar samstarfsins. Það sést á 3. mgr. 79. gr. sem felur það í sér að framkvæmd þessa þáttar samningsins fellur ekki undir eftirlitskerfi samningsins.³⁸ Hin bindandi löggjöf EB á þessu sviði hefur því almennt ekki verið yfirtekin í EES samninginn, hvorki í meginmálinu né í viðaukunum.³⁹ Sumar gerðir eru þó yfirteknar með bókun 31 eins og síðar verður getið.

Aðalatriðin um samvinnuna utan marka fjórþætta frelsisins koma fram í 78. gr. meginmáls EES samningsins. Þar segir að samningsaðilar skuli efla og auka *samvinnu innan ramma starfsemi bandalagsins* á þeim sviðum sem um er að tefla. Af þessu er augljóst að einungis er stefnt að samvinnu á umræddum sviðum og á þeim forsendum sem bandalagið starfar eftir. EFTA ríkin fá því að vera með að því er þessa efnisþætti varðar en á nokkuð öðrum forsendum en aðildarríki EB og án þess að geta haft mikil áhrif á þróunina.

4.3.3. Svið utan EES en innan EB.

Samningurinn um EES nær ekki til allra þeirra efnisþátta sem EB tekur til. Hann tekur þannig ekki til: a) tollabandalagsins, b) landbúnaðar, þám. fiskveiða, c) viðskiptastefnu gagnvart þriðju ríkjum, sbr. 113. og 231. gr., Rómarsamningsins, sbr. 120.–121. gr. EES samningsins, d) stefnu í efnahagsmálum og peningamálum (myntsamband), og e) samræming skatta ofl. Þess er einnig að geta að EES samningurinn felur ekki í sér neina skyldu til að koma á innri markaði án landamæra milli aðildarríkjanna en slík skylda hvílir á aðildarríkjum EB samkvæmt 8. gr. a Rómarsamningsins.

Þá er þess að geta að samvinna utan marka fjórþætta frelsisins, sbr. 78. gr. EES samningsins, á aðeins við að takmörkuðu leyti, sbr. það sem áður segir í kafla 4.3.2. Enn er þess að geta að EES samningurinn nær ekki heldur til þeirra nýju sviða sem samið var um með Maastrichtsamningunum, þe. hvorki til samstarfs í utanríkis- og öryggismálum né samvinnu um lagaleg og innri málefni. Sama gildir um flest önnur nýmæli sem fylgdu í kjölfar Maastrichtsamninganna. Það á einnig við um þau svið sem fólu í sér breytingar á Rómarsamningnum.⁴⁰

³⁷ Átt er við samvinnu á sviði rannsókna og tæknipróunar, upplýsingaþjónustu, umhverfismála, menntunar, þjálfunar og æskulýðsmála, félagsmála, neytendaverndar, lítilla og meðalstórra fyrirtækja, ferðamála, hljóð- og myndmiðlunar og almannavarna, sbr. 78. gr. EES samningsins.

³⁸ Hvorki Eftirlitsstofnun EFTA né dómstóll EFTA hefur þannig valdsvið í þessum málaflökki.

³⁹ Þetta er þó ekki algilt, sbr. td. XX. viðauka sem hefur að geyma reglur um yfirtöku bindandi EB gerða sem varða umhverfisrétt, sbr. 74. gr. EES samningsins.

⁴⁰ Hér má td. nefna ákvæði um ESB ríkisborgarétt, ákvæði um sérstakan umboðsmann evrópska þingsins, sbr. 1. mgr. 8. gr. og 138. gr. e Rómarsamningsins og ákvæði um vegabréfsáritanir sem hafa það í för með sér að það er ekki lengur á valdi hvers einstaks aðildarríkis að ákveða skyldu til vegabréfsáritana þegar um er að ræða ríkisborgara ríkis utan bandalagsins, sbr. 100. gr. c Rómarsamningsins.

4.3.4. Sérákvæði EES samningsins.

Hafa verður í huga að EES samningurinn hefur að geyma ýmis sérákvæði sem eiga sér ekki hliðstæðu í EB rétti.⁴¹ Þessi sérákvæði geta valdið því að í EES rétti verði komist að annarri niðurstöðu en í EB rétti ef þar reynir á sambærilegt atriði. Þess er ennfremur að geta að markmið EES samningsins er ekki það sama og það markmið sem sett er með samningunum um EB (eða ESB) auk þess sem stofnanaleg uppbygging samkvæmt EES samningi og valdsvið stofnananna er ekki að öllu leyti sambærilegt við það sem er að finna innan EB. Þessar staðreyndir geta valdið því að réttarreglur sem eru sambærilegar innan EES og EB verði ekki túlkaðar eins.⁴²

Engu að síður er þó ljóst að með samningunum um EES er stefnt að einsleitu Evrópsku efnahagssvæði sem grundvallast á sömu reglum. Þau sjónarmið eiga fyrst og fremst við á sviði fjórfrelsisins og samkeppnisreglnanna. Á þeim sviðum er nauðsynlegt að hafa réttarreglur og túlkun þeirra sem líkastar til þess að tryggja að allir aðilar njóti sömu skilyrða á markaðinum að því er réttindi og skyldur varðar.

⁴¹ Sérákvæðin getur verið að finna í meginmálinu, bókunum, viðaukum og jafnvel í yfirlýsingum sem fylgdu EES samningi. Dæmi um slíkt sérákvæði er að finna í bókun 9 sem hefur að geyma ákvæði um viðskipti með fisk og fiskafurðir.

⁴² Í álitni dómstóls EB 1/91 segir ma. um þetta í danskri þýðingu:

„14 Selv om bestemmelser i aftalen og fællesskabsretten er enslydende, er dette ikke ensbetydende med, at de også nødvendigvis skal fortolkes ens. En international aftale skal nemlig ikke udelukkende fortolkes efter sin ordlyd, men også i lyset af sine formål. . . .

15 Aftalebestemmelsernes formål sammenholdt med formålet med fællesskabsrettens bestemmelser viser, at der er hensigten at bringe en frihandelsordning og regler om fri konkurrence i anvendelse. . .

16 For Fællesskabets vedkommende forholder det sig derimod således, at den frihandelsordning og de regler om fri konkurrence, som ifølge aftalen skal gælde for de kontraherende parter samlede område, har udviklet sig inden for og indgår som et led i Fællesskabets retsorden, hvis formål rækker videre en aftalens. . .

18 Det følger af det anførte, at EÖF-Traktatens bestemmelser om fri bevægelighed og om konkurrence kun er midler til gennemførelse af disse formål, og ikke mål i sig selv. . . .

20 Således skal Det Europæiske Økonomiske Samarbejdsområde oprettes på grundlag af en international aftale, som i alt væsentligt kun skaber rettigheder og pligter for de kontraherende parter, mens der ikke overføres suverænitet til de mellemstatslige organer, der oprettes.

21 Skönt EÖF-Traktaten også er indgået i form af en international aftale, udgør den ikke desto mindre det forfatningsmæssige grundlag for et retsfællesskab. . .

22 Heraf følger, at det ikke er nogen garanti for retlig ensartethed i hele EÖS, at fællesskabsrettens bestemmelser og de tilsvarende bestemmelser i aftalen har samme indhold og affattelse . . .

29 De må herefter lægges til grund, at det tilstæbte formål om ensartethed ved fortolkningen og retsanvendelsen inden for EÖS hindres af de bestående forskelle mellem henholdsvis aftalens og fællesskabsrettens formål og kontekst. . .“

Hafa verður þann fyrirvara á þessum ummælum EB dómstólsins að EES samningurinn lá ekki fyrir í endanlegu formi er álitnið var gefið. Engu að síður er þarna að finna sterkar vísbendingar um þann mun sem er á umræddum tveimur samningum og þá þýðingu sem þessi munur getur haft. Sjá aðra skoðun van Gerven, bls. 955–989.

5. Einsleitni innan EES.

EES samningurinn keppir að einsleitni á þeim markaði sem hann tekur til. Þessi sjónarmið eru sérstaklega undirstrikuð í aðfaraorðum EES samningsins sem segir að samningsaðilar hafi það markmið í huga að mynda öflugt og „einsleitt Evrópskt efnahagssvæði er grundvallist á sameiginlegum reglum og sömu samkeppnis skilyrðum...“. Sömu sjónarmið koma fram í 1. gr. samningsins þar sem segir ma.:

„Markmið þessa samstarfssamnings er að stuðla að stöðugri og jafnri eflingu viðskipta- og efnahagstengsla samningsaðila, við sömu samkeppnis skilyrði og eftir sömu reglum með það fyrir augum að mynda einsleitt Evrópskt efnahagssvæði . . .“.

Einnig má nefna 105.–107. gr. samningsins en greinar þessar fjalla gagnert um einsleitni.

Verður nú vikið nokkru nánar að því hvaða úrræði EES samningurinn hefur að geyma til þess að ná fram einsleitninni.

5.1. Sömu reglur.

Til þess að unnt sé að skapa einn sameiginlegan markað á því sviði sem EES samningurinn tekur til (þe. einkum fjórfrelsið og samkeppnisreglur) verða þær reglur sem gilda á markaðinum að vera eins eða svipaðar þannig að allir geti notið sama réttar og verði að hlíta sömu skilyrðum. Af þessum ástæðum er samningurinn þannig úr garði gerður að reglur hans eru að miklu leyti eins eða sambærilegar við reglur bandalagsins um þau atriði sem hann tekur til. Ennfremur er reynt að sjá fyrir því að allar framtíðarreglur verði sem líkastar í báðum réttarkerfunum um þau atriði sem EES samningurinn tekur til.

5.2. Sambærileg túlkun reglna.

Ekki er nægjanlegt að hafa lagareglur eins á öllu EES heldur þarf að tryggja að þær verði túlkaðar og þeim beitt eins til þess að aðilar á EES geti notið þess jafnréttis sem fyrr er lýst. EES samningurinn og ESE samningurinn hafa að geyma ákvæði sem miða að því að ná samræmdri túlkun og beitingu EES reglna alls staðar þar sem þær gilda. Ennfremur er greinilega stefnt að samræmdri túlkun og beitingu EB reglna annars vegar og EES reglna hins vegar. Er bæði miðað við samræmingu á stjórnsýslustigi og við meðferð dómsmála hjá dómstólum. Ýmis ákvæði EES samningsins stuðla að slíkri samræmingu. Skal vikið að þeim helstu.

Í fyrsta lagi er kveðið á um í 105. gr. að það sé markmið samningsaðila að ná fram og halda sig við eins samræmda túlkun og unnt er

á ákvæðum samningsins og þeim ákvæðum í löggjöf bandalagsins sem tekin eru efnislega upp í samninginn. Skal sameiginlega EES nefndin starfa í samræmi við þetta. Verði misræmi í túlkun getur EB eða EFTA ríki lagt málið fyrir sameiginlegu EES nefndina sem reynir að finna lausn á málinu. Takist það ekki er unnt að grípa til annarra ráðstafana sem getur þýtt að framkvæmd alls samningsins verður ótrygg eða óviðunandi. Ákvæði 109. gr. sem fjallar um skyldu eftirlitsstofnunar EFTA og framkvæmdastjórnar EB til þess að fylgjast með efndum og skuldbindingum samkvæmt samningnum ganga í svipaða átt.

Varðandi samræmingarskyldu dómstóla er fyrst og fremst gert ráð fyrir sérstöku upplýsingakerfi til að skiptast á upplýsingum um þá dóma EB, og EFTA dómstólsins og dómstóla EFTA ríkjanna á síðasta dómstigi sem þýðingu hafa, sbr. nánar 106. gr. EES samningsins.

Í annan stað ber að nefna 6. gr. EES samningsins sem felur í sér skyldu fyrir EFTA dómstóllinn og dómstóla aðildarríkjanna til að taka mið af dómum dómstóls EB þegar tilteknum skilyrðum er fullnægt. EFTA dómstóllinn hefur ennfremur í raun tekið mið af dómum EB dómstólsins í mun víðtækara mæli en leiðir af skyldunni í 6. gr.⁴³ Sumir höfundar halda því fram að EFTA dómstóllinn (og EFTA eftirlitsstofnunin) hafi lagt svo mikla áherslu á að ná fram einsleitni að varla hafi verið tekið mikið tillit til þeirra sérreglna og sérsjónarmiða sem EES samningurinn felur í sér.⁴⁴ Þessi ályktun verður þó tæplega dregin af þeim dómum EFTA dómstólsins sem þegar hafa gengið.

Svipuð sjónarmið og áður eru rakin eiga við um 2. mgr. 3. gr. ESA samningsins sem felur í sér svipaða skyldu fyrir EFTA dómstól og Eftirlitsstofnun EFTA að því er varðar dóma dómstóls EB sem upp eru kveðnir eftir undirritunardag EES samningsins.

Í þriðja lagi má nefna að forúrskurðir⁴⁵ EB dómstólsins samkvæmt 177. gr. Rómarsamningsins er virkt úrræði til að tryggja samræmda lagatúlkun innan EB. Samsvarandi úrræði er að finna í 34. gr. ESE samningsins. Dómstólum í EFTA ríki er þó aldrei skylt að snúa sér til EFTA dómstólsins með beiðni um ráðgefandi álit en hins vegar er skylt að leita forúrskurðar í sumum tilvikum innan EB. Að auki er niðurstaðan ekki

⁴³ Í dómi EFTA dómstólsins í máli E-2/95 (Eilert Eidesund), (og efnislega sömu ummæli í máli E-2/96, (Jörn Ulstein ofl.) segir ma. svo varðandi túlkun á tilskipun ráðsins nr. 77/187/ EBE eftir að hafa tiltekið þá dóma EB dómstólsins sem máli þóttu skipta (grein 24): „Although none of these cases deal directly with the situation now before the EFTA court, the general principles of interpretation of the Directive seem to be well established and the decisions of the ECJ can give considerable guidance with respect to the present case.“ Í máli E-3/95, (Torgeir Langeland), sem fjallaði um 3. mgr. 3. gr. sömu tilskipunar sagði svo (grein 28) : „The Court notes that no decision of the ECJ directly concerns the scope of the exception clause in Article 3(3). The interpretation must be made on the basis of recognised methods of interpretation, bearing in mind that the ECJ, in its construction of the Directive, has consistently referred to the aim of the Directive to “ensure, so far as possible, that the employment relationship continues unchanged with the transferee” after the transfer . . .“.

⁴⁴ Sejersted ofl., bls. 74–75.

⁴⁵ Sjá Stefán M. Stefánsson: Evrópuréttur, bls. 221 og áfram.

bindandi eins og nafnið „ráðgefandi álit“ bendir raunar til. Niðurstöður dómstóls EB eru hins vegar bindandi í forúrskurðarmálum. Engu að síður má þó búast við því að dómstóll EFTA ríkis muni að jafnaði fylgja því álitum sem kemur frá EFTA dómstólum.

5.3. Vankantar á að ná fram einsleitni.

Þrátt fyrir nauðsyn á samræmdum lagareglum á EES og nauðsyn þess að þær séu túlkaðar eins eru engu að síður nokkur atriði sem benda til þess að erfitt geti verið að ná samræmdum niðurstöðum í sumum tilvikum.

Ber þá einkum að nefna að EB réttur annars vegar og EES réttur hins vegar keppa ekki að sama markmiði. Þetta sést strax greinilega með því að bera saman aðfaraorð samninganna og upphafsákvæði þeirra. Í dómaframkvæmd hefur dómstóll EB oftlega skírskotað til þess markmiðs sem að er keppt til þess að komast að endanlegri niðurstöðu í máli.⁴⁶ Í heild má etv. segja að EES samningurinn feli í sér fríverslunarsvæði margra þjóða. Innri markaður EB er hins vegar mun víðtækari því að hann felur í sér að tollar hafa verið felldir niður innan ríkja bandalagsins og sameiginlegur tollmúr hefur verið settur upp gagnvart þriðju ríkjum. Auk þess felur hann í sér að bandalagið hefur sérstaka viðskiptastefnu gagnvart þriðju ríkjum. Af þessum sökum hefur EES samningurinn ekki þær forsendur til samruna sem EB samningurinn hefur.⁴⁷ Þessi munur getur leitt til þess að ákvæði sem eru svipað orðuð geti hlotið aðra túlkun í EES rétti en í EB rétti.⁴⁸

Þá ber að nefna að völd stofnana EB annars vegar og EES hins vegar eru ekki þau sömu. Þannig hafa stofnanir EB lagasetningarvald sem stofnanir EES hafa ekki og mun víðtækara framkvæmdavald. Dómsveld EB dómstólsins er einnig mun víðtækara en EFTA dómstólsins og í EES samningnum er ekkert ákvæði að finna sem svarar til 164. gr. Rómarsamningsins. Í máli nr. 270/80 (Polidor-málið) er einmitt lögð áhersla á þessi atriði.

Þá verður ekki litið fram hjá því að EB og nú ESB er ríkjasamband sem stefnir mjög ákveðið í átt að samruna. Um það gildir sérstök löggjöf og sambandið hefur afmarkað eigið valdsvið. Í slíku ríkjasambandi er nauðsynlegt að hafa skjal sem jafna má til stjórnarskrár þar sem fram koma helstu grundvallarreglur sambandsins og reglur um stofnanir þess.

⁴⁶ Hér má td. nefna mál 104/81 (Kupferberg), mál 270/80 (Polidor) og mál C-163/90 (Administration des Douanes et Droits Indirects) svo og ekki síst álit dómstóls EB 1/1991 sem reifað er í neðanmálgrein 42.

⁴⁷ Sjá nánar Barents, bls. 64.

⁴⁸ Sbr. mál 270/80 (Polidor-málið). Sjá einnig ráðgefandi álit EFTA dómstólsins frá 3. desember 1997 (mál E-2/97 Mag Instrument-málið). Þar segir ma. svo í grein 25 og 26: “This argumentation has to be rejected in so far as it concerns the EFTA States. Unlike the EC Treaty, the EEA Agreement does not establish a customs union. The purpose and the scope of the EC Treaty and the EEA Agreement are different (see Opinion 1/91 of the ECJ regarding the Draft Agreement between the Community, on the one hand, and the countries of the European Free Trade Association, on the other, relating to the creation of the European Economic Area (1991) ECR I-6079). Thus the EEA Agreement does not establish a customs union, but a free trade area (...) The above-mentioned differences between the Community and the EEA will have to be reflected in the application of the principle of exhaustion of trade mark rights...”

Samningurinn um EES felur hins vegar í sér eins konar regnhlífangangverk þar sem sömu reglur skulu gilda á tilteknum sviðum með aðstoð stofnana EES, þar sem ákvarðanir eru teknar samhljóða, og samvinnu milli stofnana EB annars vegar og stofnana EFTA hins vegar.

Enn má ekki gleyma því að EES samningurinn getur haft ólíkar útfærslur á reglum þó að þær virðist í fljótu bragði eins eða líkar. Því veldur að bókanir hans eða viðaukar⁴⁹ og jafnvel sjálft meginmálið getur haft að geyma sérstakar EES reglur og lagasjónarmið. Af þessu leiðir að reglur sem í fljótu bragði virðast eins eða líkar í rétti EES og rétti EB geta hlotið ólíka túlkun vegna ólíks tilgangs samninganna eða vegna þess að EES rétturinn hefur að geyma sérákvæði sem taka verður tillit til.⁵⁰ Slíkar sérútfærslur eru þó fremur sjaldgæfar á sviði fjórfrelsis og samkeppnisreglna.

Í máli T-115/94 (Opel Austria GmbH) reyndi ma. á túlkun 10. gr. EES samningsins sem fjallar um tolla. Spurningin var hvort túlka bæri 10. gr. eins og sambærilegt ákvæði Rómarsamningsins. Undirrétturinn fjallaði í dómi þessum talsvert um eðli EES samningsins. Sagt var ma. að EES samningurinn fæli í sér talsverðan samruna og hefði að geyma markmið sem gengju lengra en markmið venjulegra fríverslunarsamninga. Í þessu sambandi var ma. talið skipta máli að reglur á sviði fjórfrelsis og samkeppnisreglna væru að mestu eins og að samningurinn hefði að geyma úrræði sem tryggðu að framtíðarreglur EB á þessu sviði yrðu einnig teknar upp í EES samninginn. Þá hefði eftirlitskerfi verið komið upp sem væri að mörgu leyti svipað því sem fyrir væri í EB. Fleiri atriði voru ennfremur nefnd til sögunnar sem ekki verða rakin hér. Af öllu þessu var talið leiða að 10. gr. EES samningsins var talin „efnislega samhljóða“ ákvæðum 12., 13., 16. og 17. gr. Rómarsamningsins. Því þótti unnt að beita 6. gr. EES samningsins sem aftur þýddi að leggja bar úrlausnir dómstóls EB til grundvallar í málinu sem kveðnar höfðu verið upp fyrir undirritunardag EES samningsins.

5.4. Niðurstöður um einsleitni.

EES samningurinn hefur þrátt fyrir allt að geyma margvíslegar reglur sem eiga að tryggja það að einsleitni geti náðst. Ber þá einkum að nefna fyrrgreind orð 4. mgr. aðfaraorða EES samningsins og 1. gr. hans sem eiga að tryggja sömu reglur og sömu samkeppnisskilyrði. Á þetta einkum við á sviði fjórfrelsis og samkeppnisreglna. Í EES samningnum er ennfremur að finna að mestu leyti sömu lagareglur á þessu sviði og innan EB og EES samningurinn og fylgisamningar hans gera ráð fyrir stofnunum og málsmeðferðarreglum sem eiga að tryggja það að einsleitni náist og haldist. Eins og síðar verður sýnt fram á fá EES reglur ennfremur forgangsráð og

⁴⁹ Það sama getur einnig átt við yfirlýsingar þær sem fylgja samningnum.

⁵⁰ Sjá Cremona, bls. 518 og áfram þar sem rætt eru um þá erfiðleika sem eru á því að ná fram einsleitni á EES.

áhrif sem jafna má til beinna réttaráhrifa. Í báðum tilvikum er þó um að ræða aðrar og veikari útfærslur en í EB rétti.⁵¹ Á móti þessu má svo tefla fram þeim sjónarmiðum sem reifuð hafa verið í kafla 5.3. hér að framan.

Niðurstaðan er sú að dómstólar og stjórnvöld munu sennilega leggja mikið á sig til að ná fram einsleitni við túlkun og beitingu EES reglna. Þar verður þó sennilega aðeins um tiltekna nálgun að ræða. Munurinn á samningunum er of mikill til að unnt sé að ná fullkominni einsleitni.⁵²

6. Meginreglur ESB og EES réttar.

Hugtakið meginreglur hefur ekki fastmótaða merkingu en er oftast notað um þýðingarmiklar almennar reglur sem dómstóll EB hefur mótað í EB rétti án þess að bein lagaheimild hafi verið fyrir þeim í lögum bandalagsins.⁵³ Þær hafa að nokkru verið grundvallaðar á þeim meginsjónarmiðum sem fram koma í 2. mgr. 215. gr. Rómarsamningsins⁵⁴ en einnig á 2. mgr. 173. gr.⁵⁵ og ákvæði 164. gr. Að öðru leyti hafa þær verið skapaðar með þeim almennu sjónarmiðum um lagatúlkun sem dómstóll EB beitir. Þá túlkun má í einu lagi nefna markmiðstúlkun⁵⁶ (eða framsækna lagatúlkun) þar eð hún stefnir í átt til markmiðs þeirra samninga sem liggja að baki EB, einkum í átt til aukins samruna. Þessi túlkunarsjónarmið eru þó etv. ekki eins sterk og oft áður vegna meginreglunnar um nálægð⁵⁷ sem kom inn í bandalagsréttinn með Maastrichtsamningunum. Hún kveður efnislega svo á að bandalagið hafi þau völd sem kveðið er á um í samningunum og einnig að á sviðum þar sem bæði EB og aðildarríkin fari með völd skuli

⁵¹ Þessi og svipuð sjónarmið eru ítarlega rædd hjá Gladstone, bls. 40 og áfram.

⁵² Sjá um þetta ma. Bull: The EEA Agreement and Norwegian Law, bls. 291, og Barents, bls. 65 og áfram.

⁵³ Sjá hér nánar Davíð Þór Björgvinsson: Um tengsl EES réttar og landsréttar, bls. 140–141.

⁵⁴ Ákvæðið tekur til skaðabótaskyldu bandalagsins utan samninga. Segir þar efnislega að bandalagið beri bótaábyrgð samkvæmt meginreglum sem séu sameiginlegar réttarkerfum aðildarríkjanna. Af þessu ákvæði hefur sú ályktun verið dregin að bandalagsréttur hafi einnig að geyma ýmsar aðrar meginreglur sem eru sameiginlegar meginreglum þeim sem gilda í aðildarríkjunum. Ákvæði 2. mgr. 215. gr. Rs. á sér ekki hliðstæðu í meginmáli EES samningsins.

⁵⁵ Sbr. orðin “eða réttarreglu sem varða framkvæmd hans.”

⁵⁶ Á ensku: teleological interpretation. Hún miðar að því að túlka lagatexta þannig að það markmið náist sem stefnt er að.

Tvær aðrar reglur eru nefndar til sögunnar sem fela í sér eins konar rökstuðning eða frekari útfærslu á þeirri fyrstu. Sú fyrri nefnist á frönsku effet utile. Hún miðar að því að túlka lagatexta í sem mestu samræmi við þann tilgang sem að er stefnt og þar á meðal í sem bestu samræmi við þau almennu markmið sem keppt er að. Af þessu leiðir oft að EB dómstóllinn myndi sjaldan beita gagnályktun ef af því leiddi að bandalagið sæti eftir með minni völd.

Hin síðari er reglan um undanskilin völd bandalagsins, á ensku: implied powers. Þá er gert ráð fyrir því að stofnanir bandalagsins fari með völd í sérstökum tilvikum þó að samningstextinn sjálfur hafi ekki að geyma ákvæði um það. Þetta á einkum við þar sem slík niðurstaða virðist eðlileg vegna þess að stofnanir EB fara með völd á sambærilegum sviðum. Hér er því frekar litið svo á að verið sé að fylla út fyrirbyggjandi samningstexta en að bæta inn í hann eins og heimilt er með 235. gr. Rs. Því er litið svo á að völd stofnana EB séu undanskilin í samningstextanum í þessum tilvikum og af því er hugtakið dregið.

⁵⁷ Á ensku: the principle of subsidiarity.

ákvörðunarvald vera hjá aðildarríkjunum nema rök séu til þess að færa þau til EB.

Ein af ástæðum þess að dómstóll EB tók að beita umræddum meginreglum til stuðnings niðurstöðum sínum er án efa sú að þær þóttu nauðsynlegar til að EB rétturinn gæti náð þeim forgangsáhrifum og lagaáhrifum sem sóst var eftir. Þessar reglur hefur dómstóllinn skapað með dómafordæmum sínum. Að nokkru leyti má líta svo á að hann hafi skapað og beitt þessum reglum til þess að koma til móts við andóf stjórnskipunardómstóla aðildarríkjanna við því að viðurkenna EB réttinn sem æðri landsrétti. Þýski stjórnlagadómstóllinn gerði einmitt lengi vel fyrirvara varðandi ýmis réttindi sem hann taldi ekki vera að finna í EB rétti. Eftir að EB dómstóllinn hefur nú sjálfur viðurkennt eða mótað flestar þessar reglur sem hluta af bandalagsrétti hefur andóf dómstóla aðildarríkjanna minnkað að sama skapi.

Hér verður hugtakið meginreglur notað í svipaðri merkinu og að ofan greinir, þ.e. það nær til ýmissa almennra reglna sem dómstóll EB hefur skapað. Umfjöllunin tekur því yfirleitt ekki til annarra meginreglna sem bandalagsréttur hefur að geyma bein fyriræli um, td. reglnanna um fjórfrelsið. Vegna þess samanburðar á réttarkerfum EES og EB sem hér verður gerður er þó nauðsynlegt að víkja frá þessari hugtakanotkun að nokkru leyti.

Þegar það er kannað hvort tiltekna meginreglur sem gilda innan EB séu einnig gildandi reglur innan EES verður auðvitað fyrst og fremst að líta á samningstextann sjálfan, þ.e. hvort hann hefur sjálfur að geyma ákvæði um tiltekna meginreglu. Sú túlkunaraðferð er í samræmi við 2. mgr. 31. gr. Vínarsamningsins frá 1969 um alþjóðlegan samningarétt.⁵⁸ Við þessa athugun ber ennfremur að hafa í huga 6. gr. meginmáls EES samningsins. Aðalefni greinarinnar er að við framkvæmd og beitingu ákvæða EES samningsins beri að túlka þau með hliðsjón af dómum EB dómstólsins en þó með því aðalskilyrði sem þar kemur fram, þ.e. að viðkomandi ákvæði séu efnislega samhljóða samsvarandi reglum Rómarsamningsins. Ef þau eru það ekki á ákvæðið ekki við. Samkvæmt þessu er alveg ljóst að túlkunarákvæði 6. gr. á ekki við þegar ákvæði EES samningsins hafa að geyma reglur um tiltekið atriði (td. meginreglu) sem ekki á sér hliðstæðu í EB rétti. Af þessu má einnig álykta að séu engin ákvæði um tiltekið efni í EES samningi þá verði 6. gr. EES samningsins ekki beitt beinlínis jafnvel þótt EB dómstóllinn hafi komist að niðurstöðu um það efni í EB rétti. Hins vegar geta dómur EB dómstólsins samt sem áður komið til skoðunar sem almennt túlkunargagn en þá utan þeirrar skyldu sem leiðir af 6. gr., sjá nánar kafla 10. Loks verður auðvitað að hafa í huga að engin af þeim réttarheimildum sem EB

⁵⁸ Ísland hefur ekki staðfest Vínarsamninginn en hér á landi hefur verið litið svo á að hann sé bindandi sem gildandi þjóðaréttur.

dómstóllinn hefur stutt meginreglurnar við finnst í EES rétti. Þannig eru engin ákvæði í EES rétti sem samsvara 164. gr., 173. gr. eða 215. gr. Rs.

Þess er að geta að aðfaraorð Rómarsamningsins annars vegar og EES samningsins hins vegar geta haft áhrif á niðurstöðuna um það hvaða meginreglur gilda á hvoru réttarsviðinu um sig. Aðfaraorð samninganna eru talsvert frábrugðin einkum með hliðsjón af því að aðfaraorð Rómarsamningsins stefna augljóslega í átt að meiri samruna. Dómstóll EB hefur oftlega vitnað í aðfaraorð Rómarsamningsins til stuðnings niðurstöðu sinni og í álit 1/91, sem fjallaði um gildi EES samningsins var einnig vísað til tilgangans með þeim samningi.⁵⁹

Áður en vikið verður að einstökum meginreglum skal að því vikið hvaða þýðingu meginreglurnar hafa.

Í fyrsta lagi geta bæði ríki, einstaklingar og fyrirtæki borið þessar reglur fyrir sig til ógildingar tilteknum gerðum bandalagsins (eftir atvikum getur það sama átt við um stofnanir EES eða EFTA að því er EES rétt varðar), td. má afleidd löggjöf EB ekki brjóta í bága við þau réttindi sem meginreglurnar veita. Afleidda löggjöfin getur þess vegna aðeins útvíkkað þessi réttindi eða kveðið nánar á um þau.

Í öðru lagi er unnt að bera fyrir sig slíkar reglur þegar stjórnvöld aðildarríkjanna framkvæma EB rétt á grundvelli EB réttar (það sama á við þegar stjórnvöld EFTA ríkjanna framkvæma EES rétt). Hins vegar verður meginreglum EB réttar ekki beitt á venjulega landslöggjöf sem ekki lýtur lögmaðlum EB réttarins. Sama gildir um EES rétt.

Í þriðja lagi hafa meginreglurnar túlkunaráhrif þannig að bæði frumrétturinn og afleidda löggjöfin verður túlkuð til samræmis við þær. Í EB rétti verður reglan um túlkunaráhrif meginreglnanna leidd af meginreglunni um forgangsáhrif sem vikið verður að hér síðar. Í EES rétti er meginmál EES samningsins að vísu ekki æðra öðrum hlutum samningsins með samsvarandi hætti og í EB rétti. Vegna kröfunnar um einsleitni, sbr. kafla 5, er samt líklegt að niðurstaðan verði sú sama í EES rétti, amk. varðandi fjórfrelsið og samkeppnisreglurnar, en að sjálfsgöðu aðeins að því marki sem meginreglurnar verða taldar gilda í EES rétti. Réttaráhrif meginreglnanna í EES rétti eru ma. þau að þegar EES reglur eru lögteknaðar hér á landi verður að gæta þess að lögin fari ekki í bága við þær.

⁵⁹ Sjá neðanmálsgrein 42. Þess er að geta að í bókun 1 með EES samningnum, en hún hefur lagagildi hér á landi, segir efnislega að aðfaraorð gerða sem vísað er til séu ekki aðhæfð samningstextanum. Þau hafi hins vegar þýðingu að því marki sem nauðsynlegt sé fyrir rétta túlkun og beitingu þeirra ákvæða sem í gerðunum felast innan ramma samningsins.

6.1. Meginreglan um forgangsáhrif.

6.1.1. EB réttur.

Í EB rétti gildir meginreglan um forgangsáhrif EB réttar. Hún kom fyrst fram í máli nr. 6/64 (Costa-ENEL málið). Hún þýðir í stuttu máli að bandalagsrétturinn gangi framur landsrétti aðildarríkjanna ef þessum réttarheimildum lýstur saman. Í þessu sambandi verður auðvitað að hafa sérstaklega í huga að bandalagsrétturinn hefur bein lagaáhrif og þar með bein réttaráhrif⁶⁰ í aðildarríkjunum innan þeirra marka sem hann kveður nánar á um. Til þess að EB regla geti haft bein réttaráhrif verður hún að ganga framur landsrétti. Forgangsáhrif EB reglna eru þannig eðlileg framlenging reglunnar um bein réttaráhrif.

6.1.2. EES réttur.

Í EES rétti verður fyrst og fremst að líta á bókun 35 sem fjallar um framkvæmd EES reglna. Þar segir:

„Þar eð með samningi þessum er stefnt að einsleitu Evrópsku efnahagsvæði sem byggist á sameiginlegum reglum án þess að samningsaðila sé gert að framselja löggjafarvald til stofnana Evrópska efnahagssvæðisins; og

þar eð þessum markmiðum verður því að ná með þeirri málsmeðferð sem gildir í hverju landi um sig:

Stök grein

Vegna tilvika þar sem getur komið til árekstra milli EES-reglna sem komnar eru til framkvæmdar og annarra settra laga, skuldbinda EFTA-ríkin sig til að setja, ef þörf krefur, lagaákvæði þess efnis að EES-reglur gildi í þeim tilvikum.“

Hér kemur sá grundvallarmunur fram á EB rétti annars vegar og EES rétti hins vegar að löggjafarvaldið hefur ekki verið framselt til stofnana EES.⁶¹ Þetta er enn frekar staðfest í 102.–103. gr. EES samningsins sem fela það efnislega í sér að engin gerð (ákvörðun) getur öðlast gildi þó að hún hafi farið í gegnum sameiginlegu EES nefndina nema stjórnarskrárlegum skilyrðum í aðildarríkjunum sé fullnægt. Að loknu slíku samþykki þarf svo að lögtaka gerð sérstaklega með þeim hætti sem 7. gr. EES samningsins

⁶⁰ Sjá umfjöllun um bein lagaáhrif og bein réttaráhrif í kafla 6.2.

⁶¹ Í samningaviðræðunum um EES samninginn viðurkenndi EB að bókun 35 fæli ekki annað og meira í sér en skyldu til að setja venjuleg lög um það efni sem bókunin tekur til. Þar með fæli hún ekki í sér neina hindrun gegn heimild þjóðþinganna til að setja síðar löggjöf sem væri í andstöðu við þau lög, sjá nánar Bull: EÖS-avtalen, bls. 600–601.

kveður á um ef um það er að ræða. Þetta gildir þó ekki hafi innlendi löggjafinn áður framselt lagasetningarvald sitt til framkvæmdarvaldsins og það setur síðan innlendar reglugerðir í krafti þess valds.⁶²

Hér kemur að sjálfsgöðu einnig til að í álit EB dómstólsins 1/91 kemur greinilega fram að EES samningurinn er gagnstætt Rómarsamningnum venjulegur þjóðréttarsamningur sem er grundvallaður á meginreglunni um „bona fide“ samband samningsaðilanna. Meginmáli hans verður því ekki líkt við frumrétt Evrópubandalagsins sem má að sumu leyti líkja við stjórnskipunarreglur ríkis.⁶³

Niðurstaðan er því sú að aðildarríkjum EFTA var heimilt að fullnægja umræddu ákvæði í samræmi við stjórnskipulegar heimildir sínar. Önnur niðurstaða hefði auðvitað þýtt framsal á lagasetningarvaldi.⁶⁴ Annað mál er það að aðildarríki EFTA höfðu mismunandi rúmar heimildir til að fullnægja bókuninni þannig að það yrði í sem bestu samræmi við bandalagsréttinn. Hér á landi var ákvæðum bókunarinnar fullnægt með 3. gr. 1. nr. 2/1993 í samræmi við ákvæði íslensku stjórnarskrárinnar.⁶⁵ Verði misbrestur á því að EES réttur gildi framfar landsrétti þegar þessum réttarheimildum lýstur saman þrátt fyrir ákvæði 3. gr. getur íslenska ríkið orðið ábyrgt vegna samningsbrots í samræmi við almennar reglur þjóðaréttar.

6.2. Meginreglan um bein lagaáhrif og bein réttaráhrif.

6.2.1. EB réttur.

Í EB rétti kom meginreglan um bein réttaráhrif fyrst fram í máli 26/62 (Van Gend & Loos málið). Meginreglan um bein réttaráhrif gerir ráð fyrir að bandalagsréttur geti veitt einstaklingum og lögpersónum réttindi og lagt á þá skyldur óháð landsrétti einstakra aðildarríkja. Skilyrðin eru þau að bandalagsrétturinn sé nægjanlega skýr og óskilyrtur og að viðkomandi ákvæðum EB réttar sé ætlað að taka til einstaklinga og lögpersóna og að veita þeim réttindi eða leggja á þær skyldur. Forsendur þessa dóms sýna svo ekki verður um villst að reglan um bein réttaráhrif er fyrst og fremst grundvölluð á þeim markmiðum (og þar með þeim samruna) sem Rómarsamningurinn keppir að.

⁶² Bókun 35 tekur sennilega enga afstöðu til þess hvernig með skuli fara ef innlend reglugerð sem hefur að geyma EES efni fer í bága við innlend lög sem eru eldri en reglugerðin. Sem fyrr segir var löggjafarvald ekki framselt í hendur stofnunum EES með samningunum um EES. Tilgangurinn með bókun 35 var því ekki að færa lagasetningarvald frá þjóðþingunum til framkvæmdarvaldsins, sbr. Bull: EÖS-avtalen, bls. 600. Álitamál af þessu tagi verður að leysa á grundvelli innlands stjórnskipunarréttar um heimild til að framselja löggjafarvald í hendur framkvæmdarvaldi og með því að túlka ágreiningsatriðið í hag þjóðaréttinum eftir því sem unnt er.

⁶³ Sjá nánar 15.–21. gr. álits dómstóls EB 1/1991 í neðanmálgrein 42.

⁶⁴ Sjá hér einnig Cermona, bls. 520–521.

⁶⁵ Orðalag í samsvarandi norskum lögum er nokkuð ákveðnara til hagsbóta fyrir EES rétt. Það breytir því hins vegar ekki að formleg heimild norska löggjafans (og þess íslenska) hefur ekkert breyst við gildistöku EES samningsins.

Meginreglan um bein lagaáhrif (sjá mál 106/77, Simmenthal málið) gerir hins vegar ráð fyrir að aðildarríkjunum beri að beita bandalagsréttinum með sama hætti allt frá gildistöku hans og þar til hann er felldur úr gildi. Hugtakið bein lagaáhrif skírskotar fyrst og fremst til þess hvort aðgerð af hálfu aðildarríkis sé nauðsynleg til þess að EB réttur taki gildi sem lög í aðildarríki. Svo er ekki í mörgum tilvikum svo sem 189. gr. Rómarsamningsins ber með sér heldur tekur rétturinn gildi án nokkurs tilverknaðar af hálfu aðildarríkjanna þegar stofnanir EB hafa samþykkt hann og birt. Bein lagaáhrif bandalagsréttar eru forsenda fyrir beinum réttaráhrifum en mun víðara hugtak því að EB löggjöf fær ekki bein réttaráhrif nema skilyrðinu um lagaáhrif sé fullnægt.

6.2.2. EES réttur.

Í EES rétti er staðan að þessu leyti verulega frábrugðin.⁶⁶ EFTA ríkin þurftu að lögtaka EES samninginn að því leyti sem hann var talinn geta haft bein réttaráhrif annað hvort með beinum hætti⁶⁷ eða með aðlögun.⁶⁸ Að því loknu getur hann auðvitað öðlast réttaráhrif sem jafna má til beinna réttaráhrifa með sama hætti og hver önnur landslög en ekki af því að hann er EES réttur.⁶⁹ Sum ákvæði EES samningsins voru hins vegar ekki lögfest.⁷⁰ Augljóst er að þau ákvæði geta af þeim sökum ekki öðlast áhrif sem samsvara beinum réttaráhrifum eða beinum lagaáhrifum hér á landi.⁷¹

Að því er varðar þær EES gerðir sem koma til eftir undirritun EES samningsins (þe. venjulega afleidd löggjöf EB) er ljóst að um þær gildir 98. gr., sbr. 103. gr. EES samningsins. Þessar lagaheimildir fjalla aðeins um málsmeðferðina innan sameiginlegu EES nefndarinnar og með hvaða hætti

⁶⁶ Sjá nánar um þetta Davíð Þór Björgvinsson: Um tengsl EES réttar og landsréttar, bls. 144–146.

⁶⁷ Á ensku.: incorporation, sbr. nánar kafla 8.1.

⁶⁸ Á ensku.: transformation, sbr. nánar kafla 8.1.

⁶⁹ Þetta kemur fram í dómi dómstóls EFTA í máli E-1/94 (Restamark). Þar var um ráðgefandi álit að ræða en beiðni um það hafði komið fram frá finnskum úrskurðaraðila. Dómstóllinn var ma. spurður álits á því hvort 16. gr. EES samningsins væri nægjanlega skýr og skilorðslaus til þess að geta öðlast bein réttaráhrif í skilningi bókunar 35 með EES samningnum (efni bókunar 35 er lýst í kafla 6.1.2.). Þar sagði ma. svo: „It is inherent in the nature of such a provision that individuals and economic operators in cases of conflict between implemented EEA rules and national statutory provisions must be entitled to invoke and to claim at the national level any rights that could be derived from provisions of the EEA agreement as being or having been made part of the respective national legal order if they are unconditional and sufficiently precise“, sbr. grein 77. Ljóst var að meginmál EES samningsins og þar á meðal 16. gr. hafði verið lögtekið í Finnlandi. Dómstóll EFTA segir síðan (grein 78) að hann geti ekki tjáð sig um finnska löggjöf því að það sé eingöngu á valdi finnskra dómstóla. Síðan segir að hins vegar sé ljóst að álitsbeiðandi óski eftir því að vita hvort ákvæði 16. gr. EES samningsins fullnægi því skilyrði bókunar 35 að vera nægjanlega skýrt og skilorðslaut í skilningi bókunar 35. Þeirri spurningu svaraði dómstóll EFTA játandi. Í þessu máli virðist því alveg ljóst að dómstóll EFTA leit ekki svo á að 16. gr. EES samningsins hefði bein réttaráhrif án tillits til þess hvort ákvæðið hefði verið lögtekið sérstaklega í Finnlandi.

⁷⁰ Það á td. við um ákvæði ýmissa bókana og viðauka samningsins.

⁷¹ Við þetta má bæta að við samanburð á orðum 7. gr. EES samningsins annars vegar og 189. gr. Rómarsamningsins hins vegar kemur fram ólíkt orðalag. Þessi samanburður sýnir að krafist er sérstakrar lögtöku á umræddum gerðum í EES samningi en ekki í Rómarsamningi. Af því má álykta að ekki er gert ráð fyrir að samningstexti eða samþykkt gerð fái bein réttaráhrif án þess að einhvers konar samþykki þjóðþinga komi til, sjá Bull: EÖS avtalen, bls. 595.

gerðir teljast samþykktar innan hennar.⁷² Jafnframt eru ákvæði um það hvaða afleiðingar það hafi ef ekki næst samkomulag um breytingu á viðauka eftir að bandalagið hefur samþykkt nýja samsvarandi löggjöf bandalagsins, sbr. 5. mgr. 102. gr. Þer sérstaklega að nefna að framkvæmd tiltekins hluta viðaukans frestast til bráðabirgða nema sameiginlega EES nefndin ákveði annað.

Hvergi í EES samningnum er fjallað um lagaáhrif samþykktara gerða.⁷³ Hér gildir því aðalreglan í bókun 35 um að aðildarríkin hafa ekki framselt löggjafarvald sitt í hendur stofnunum EES og 7. gr. meginmáls EES samningsins sem segir berum orðum hvernig gerðir verði teknar upp í landsrétt. Gerðir sem samþykktar hafa verið innan sameiginlegu EES nefndarinnar fá því ekki lagagildi nema stjórnskipulegum skilyrðum hafi verið fullnægt. Þar er átt við að sett séu lög eða amk. að heimild sé í gildandi lögum til að setja innlenda reglugerð um það efni sem gerðin fjallar um.

6.3. Mannréttindi

6.3.1. EB réttur.

Í EB rétti hefur orðið talsverð framþróun í mannréttindamálum. Athyglisverð er sú þróun sem hófst með dómum EB dómstólsins í máli 29/69 (Stauder-málið) og máli 11/70 (Internationale Handelsgesellschaft-málið) og síðan 43/73 (Nold-málið) og 44/79 (Liselotte Hauer-málið). Í fyrstu tveimur málunum var við það miðað að mannréttindi væru gildandi réttur innan EB að því marki sem þau nytu verndar í öllum aðildarríkjunum, þe. miðað við lægsta stig verndar í aðildarríki.⁷⁴ Í síðari málunum er gengið lengra og viðurkennt að EB réttur veiti ekki aðeins sömu lágmarksvernd og sé að finna í löggjöf aðildarríkjanna heldur sé lagagrundvöll að finna víðar, einkum í mannréttindasáttmála Evrópu.⁷⁵ Tveir fyrirvarar voru þó gerðir á þessu. Í fyrsta lagi yrði að móta mannréttindin í samræmi við opinbera hagsmuni og í

⁷² Fram kemur einnig að gerð getur tekið gildi hafi hún verið samþykkt í sameiginlegu EES nefndinni ef ekki er tilkynnt innan tiltekins tíma að stjórnskipulegum skilyrðum hafi verið fullnægt. Gengur þá ákvörðunin í gildi., sbr. 1. mgr. 103. gr. Þetta breytir þó engu um gildi ákvæða bókunar 35 um framsal löggjafarvalds. Hér verður aðeins litið svo á að tiltekin gerð geti fengið gildi sem þjóðréttarsamningur vegna skorts á tilkynningu í vissum tilvikum.

⁷³ Til þess var þó tilefni ef ætlunin var sú að láta sömu reglur gilda um þetta í EES og innan EB.

⁷⁴ Þe. svipuð meginregla og kemur fram í 2. mgr. 215. gr. Rómarsamningsins.

⁷⁵ Í forsendum Liselotte Hauer-málsins segir ma. svo í enskri þýðingu: “17 The right to property is guaranteed in the Community legal order in accordance with the ideas common to the constitutions of the Member States, which are also reflected in the first Protocol to the European Convention for the Protection of Human Rights.” Síðan var í dómnum rakið ákvæði 1. gr. bókunarinnar en að lokum sagt að hún gæfi ekki nægjanlega skýrt svar við því álitaefni sem var til meðferðar hjá dómnum.

Í máli 63/83 (Regina) og 222/84 (Johnston) var skírskotað í mannréttindasáttmálann ásamt því að vísað var til sameiginlegra mannréttinda í öllum aðildarríkjunum. Í síðari dómnum segir ma. svo: “As the European Parliament, Council and Commission recognized in the Joint Declaration of 5 Arpil 1977 and as the Court has recognized in its decisions, the principles on which the European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms is based must be taken into consideration in Community law.”

öðru lagi í samræmi við þá almennu hagsmuni sem EB stefnir að. Fyrirvarar þessir eru ekki ljósir en þó er augljóslega gengið út frá því að mannréttindi innan EB séu ekki endilega þau sömu og í aðildarríkjunum. Sá munur stafar af því að lagakerfi EB er annað en lagakerfi aðildarríkjanna. Mannréttindi samkvæmt EB rétti verða að gilda sameiginlega og með sama hætti í öllum aðildarríkjunum gagnstætt því sem gildir í einstökum aðildarríkjum. Mál 46/87 og 227/88 (Höchst-málin) hafa að geyma dæmi um þetta. Framkvæmdastjórnin hafði ákveðið að gera vettvangskönnun hjá fyrirtækinu Höchst á grundvelli reglugerðar 17/62 vegna gruns um ólöglega samkeppnissamninga. Í 17. gr. dóms dómstóls EB segir að friðhelgi einkalífs sé grundvallarregla í EB rétti en að hún gildi ekki um fyrirtæki enda séu stjórnarskrár aðildarríkjanna mismunandi að þessu leyti. Í framhaldi af þessu var talið að ekki væri unnt að beita 8. gr. mannréttindasáttmála Evrópu. Svipað var uppi á teningnum í máli 155/79 (Orkem-málið, AM&S). Þar var fjallað um trúnaðarsamband lögmanns og skjólstæðings að því er varðar bréfaskipti þeirra. Það er grundvallarregla EB réttar samkvæmt dóminum að lögmaður getur neitað að afhenda bréf sem slíkur trúnaður hvílir á ef það lýtur að einhverju leyti að vörn skjólstæðings og að því tilskyldu að ráðgjöfin komi frá lögmanni sem starfar sjálfstætt. Dómstóllinn beygði þessa meginreglu á löggjöf í aðildarríkjunum og það þótt reglur aðildarríkjanna um þetta atriði væru ekki að öllu leyti eins. Tekið var fram að sums staðar væru þær byggðar á réttinum til varnar en annars staðar á eðli lögmannsstarfa og sjónarmiðum um réttaröryggi. Dómstóllinn byggði reglu EB réttar á sameiginlegum kjarna af báðum þessum sjónarmiðum. Þessir tveir síðastnefndu dómur benda tvímælalaust til þess að dómstóll EB muni leita að samnefnara í löggjöf aðildarríkjanna við mótnun meginreglna EB réttar. Hann er þó væntanlega ekki bundinn af þessu. Þannig má telja víst að hann telji sig geta mótað meginreglur á þessu sviði þó að þær séu ekki hluti af löggjöf allra aðildarríkjanna. Af þessu er jafnframt ljóst sem áður sagði að mannréttindi í EB þurfa ekki að vera þau sömu og í einstökum aðildarríkjum.

Um sjálfan lagagrundvöllinn skal þess fyrst getið að í aðfaraorðum einingarlaganna er vísað til mannréttinda og í grein F í hinum sameiginlegu ákvæðum um ESB er einnig vísað til mannréttinda. Í greininni er sérstaklega tekið fram að ESB skuli virða grundvallarréttindi eins og þau eru tryggð með mannréttindasáttmála Evrópu. Einnig er áréttað að grundvallarréttindi sem leiðir af sameiginlegum stjórnskipunarvenjum aðildarríkjanna séu meginreglur sambandsins. Þess er þó jafnframt að geta að samkvæmt grein L hefur dómstóll EB ekki dómsvald um grein F. Þýðing greinar F er því fyrst og fremst að festa í sessi þá réttarstöðu sem skapast hefur vegna dómafordæma EB dómstólsins.

Eins og sjá má af framansögðu getur verið erfitt fyrir dómstóla aðildarríkjanna að beita EB mannréttindareglum þegar af þeirri ástæðu að efni þeirra er ekki alltaf ljóst. Þá má etv. líta svo á að ekki sé eðlilegt að

dómstóll EB túlki og beiti mannréttindasáttmála Evrópu því að hætta sé á því að hann geri það með öðrum hætti heldur en Mannréttindadómstóllinn og verði honum yfirsterkari. Því hefur verið stungið upp á að EB gerðist sem slíkt aðili að mannréttindasáttmála Evrópu þannig að álitamál um mannréttindi ættu fyrst og fremst undir Mannréttindadómstólinn. Dómstóll EB hefur þó komist að þeirri niðurstöðu í álitni 2/94 að ákvörðun um slíka aðild falli utan þeirrar valdheimildar sem bandalagið hafi. Því þurfi að breyta sjálfum Rómarsamningnum ef þetta eigi að takast. Til þess að slíkt megi verða þarf samþykki allra aðildarríkjanna sem ekki er víst að verði auðvelt að ná.

Sem áður segir getur reynt á mannréttindareglur EB réttar með tvennum hætti. Í fyrsta lagi virðist geta reynt á þær í skiptum stofnana EB við einstaklinga og lögpersónur.⁷⁶ Í öðru lagi getur reynt á þær þegar aðildarríki framfylgja skyldum sínum samkvæmt EB rétti, td. þegar þau beita EB reglugerð eða taka tilskipanir EB í lög sín. Sá sem telur rétt á sér brotinn með framkvæmd slíkrar löggjafar eða lögtöku innlendrar löggjafar getur þá eftir atvikum borið fyrir sig EB mannréttindi. Þar að auki hafa þessar reglur túlkunaráhrif á aðrar reglur.

6.3.2. EES réttur.

Þegar mannréttindi eru skoðuð í EES samhengi má etv. fyrst vekja athygli á því að í aðfaraorðum EES samningsins segir svo:

„ . . . samningsaðilar eru sannfærðir um að Evrópskt efnahagssvæði muni stuðla að uppbyggingu Evrópu á grundvelli friðar, lýðræðis og mannréttinda.“

Þá er einnig gert ráð fyrir mannréttindum á tilteknum sviðum, sbr. 69. gr. EES samningsins um jafnrétti kynjanna.

Hugsanlega mætti velja því upp hvort mannréttindasáttmáli Evrópu hafi hreinlega forgang fram yfir EES samninginn samkvæmt almennum þjóðarétti ef þessum heimildum lýstur saman. Svo er þó ekki, sbr. 3. mgr. 30. gr. Vínarsamningsins um alþjóðlegan samningarétt. Þar er gert ráð fyrir að þjóðréttarsamningar séu jafnrétt háir og að ósamrýmanlegar túlkanir milli þeirra séu leystar á grundvelli reglnanna um „lex posterior derogat legi priori“ og „lex specialis derogat legi generali.“⁷⁷ Því er ekki litið svo á að mannréttindi hafi sérstakan forgang fram yfir önnur réttarsvið.⁷⁸

Að því er aðfaraorðin varðar er ljóst að þarna er nánast um ósk að ræða af hálfu samningsaðila í yfirlýsingarformi. Því er ekki unnt að telja þau til bindandi reglna samningsins sem eru efnislega samhljóða samsvarandi

⁷⁶ Dæmi um þetta er Höchst-málið sem vikið var að hér að framan.

⁷⁷ Þe. að yngri lög gangi fyrir eldri lögum og að sérlög gangi fyrir almennum lögum.

⁷⁸ Sjá nánar Kälin: EWR-Abkommen und Europäische Menschenrechtskonvention, bls. 669–660.

reglum EB réttar. Það er því hæpið að 6. gr. EES samningsins eigi við beint um dóma EB dómstólsins um mannréttindi. Á hinn bóginn má etv. halda því fram að þróun mannréttindareglna innan EB standi í órjúfanlegu samhengi við efnisreglur þess réttarkerfis og að þess vegna sé viss nauðsyn fyrir hendi að túlka mannréttindareglur eins í EES rétti til að ná fram þeirri einsleitni sem að er keppt. Niðurstaðan er sennilega samt sú að vegna ólíkra réttarreglana um mannréttindi í hvoru réttarkerfinu um sig og vegna þeirra ólíku markmiða sem að er stefnt með samningunum um ESB annars vegar og EES hins vegar verði dómur EB dómstólsins um mannréttindi ekki lagðir gagnrýnislaust til grundvallar í EES rétti hvorki á grundvelli 6. gr. EES samningsins né 3. gr. samningsins um ESE.

Þrátt fyrir framangreint mæla ýmis efnisleg rök með því að mannréttindi séu hluti EES réttar og sú skoðun fær vissa stoð í tilvitnuðum aðfaraorðum EES samningsins. Hér ber ennfremur að líta til yfirlýsingar samningsaðila frá 2. maí 1992 í Óportó sem fjallar um áframhaldandi gildi þjóðréttarsamninga. Í yfirlýsingunni er gert ráð fyrir því að réttindi sem ma. varði einstaklinga samkvæmt gildandi þjóðréttarsamningum haldi gildi sínu gagnvart EES samningi að svo miklu leyti sem slíkir samningar veiti amk. jafnmikil réttindi og EES samningurinn. Varla leikur vafi á því að mannréttindasáttmáli Evrópu er samningur af því tagi sem getið er í yfirlýsingunni.⁷⁹ Umrædd sameiginleg yfirlýsing hefur, eins og aðfaraorð EES samningsins, túlkunargildi, sbr. 31. gr. Vínarsamningsins um alþjóðlegan samningarétt. Hins vegar megnar hún auðvitað ekki að breyta samningnum sjálfum þar sem hún er ekki hluti hans.

Líklegt er að reynt geti á mannréttindareglur í samskiptum einstaklinga og lögaðila við Eftirlitsstofnun EFTA og einnig hugsanlega varðandi lögtöku og beitingu EES reglna í EFTA ríkjunum.⁸⁰ Virðist samkvæmt þeim rökum sem að framan greinir rétt að gera ráð fyrir því að óskrifuð mannréttindi séu til í EES rétti. Líklegt er að efni þeirra taki mið af þeim samnefnara sem fram kemur í stjórnarskrám samningsaðilanna, svo og af mannréttindasáttmála Evrópu en aðeins í því samhengi og miðað við það markmið sem EES samningurinn keppir nánar að. Af þessu er ljóst að unnt er að hafa dóma dómstóls EB til hliðsjónar við úrlausnir innan EES en ávallt verður þó að taka tillit til sérkenna EES réttarins og einkum þess takmarkaða markmiðs sem þar er keppt að miðað við samningana um EB eða ESB.

⁷⁹ Þetta á sennilega einnig við um athafnir Eftirlitsstofnunar og dómstóls EFTA í mannréttindamálum þar sem lítið er svo á að aðildarríkin beri ábyrgð á þeim að þessu leyti, sbr. Kálin: EWR-Abkommen und Europäische Menschenrechtskonvention, bls. 664–668. Þetta er etv. unnt að leiða af því að EES samningurinn er í ætt við hefðbundinn þjóðréttarsamning, þar sem fullveldisrétti er afsalað í mjög takmörkuðum mæli, meðan samningurinn um EB og nú ESB felur í sér samning um ríkjasamband þar sem fullveldisrétti er afsalað í ríkum mæli.

⁸⁰ Sem dæmi um þetta má nefna að fyrirtæki bæri fyrir sig EES mannréttindi í dómsmáli hér á landi. Hugsanlegt er að innlendi dómstóllinn óski eftir ráðgefandi álitu dómstóls EFTA sem myndi þá væntanlega kanna hvort og hvert efni EES mannréttindi hefðu að geyma í því samhengi.

Á hinn bóginn verður að telja ljóst að reglur mannréttindasáttmála Evrópu fá ekki bein réttaráhrif innan EES samningsins þar sem enga lagastoð er að finna fyrir slíkri tilhögun. Einnig verður að telja að EFTA dómstóllinn eigi endanlegt úrskurðarvald um það hvort og að hvaða marki mannréttindareglur gildi innan EES.

Það er svo annað álitamál hvort aðildarríki EES samningsins verði hugsanlega dregin til ábyrgðar fyrir brot á mannréttindasáttmála Evrópu vegna hugsanlegra brota stofnana EFTA á mannréttindaákvæðum. Það er hugsanlegt ef aðildarríki EFTA teljast bera ábyrgð á verkum þessara stofnana.⁸¹

6.4. Lögmætisregla.

6.4.1. EB réttur.

Lögmætisreglan er meginregla í EB rétti. Hún hefur stoð í 3. gr. b, 4. og 164. gr. Rómarsamningsins. Hún merkir að allar ákvarðanir sem stofnanir EB taka verði að hafa stoð í Rómarsamningnum sjálfum. Ákvörðun verður að jafnaði ógild eða ógildanleg ef þessa stoð vantar.

6.4.2. EES réttur.

Varðandi lögmætisregluna er ekki að finna sambærileg ákvæði í EES samningnum og Rómarsamningurinn hefur að geyma. Í samningnum um ESE er hins vegar að finna svohljóðandi ákvæði í 5. gr. um Eftirlitsstofnun EFTA:

„Eftirlitsstofnun EFTA skal, í samræmi við ákvæði samnings þessa og ákvæði EES-samningsins: . . .

- a) tryggja að EFTA-ríkin standi við skuldbindingar sínar samkvæmt EES-samningnum og samningi þessum;
- b) tryggja beitingu reglna EES-samningsins um samkeppni;
- c) hafa eftirlit með beitingu annarra samningsaðila á EES-samningum.“

Með svipuðum hætti segir svo í 27. gr. ESE samningsins um dómstól EFTA:

„(...) Hann (dómstóll EFTA, innskot hér) skal starfa í samræmi við ákvæði samnings þessa og EES-samningsins.“

Telja verður augljóst samkvæmt þessum heimildum að stofnunum EFTA sé ætlað að starfa á grundvelli hinnar almennu lögmætisreglu. Þessi ályktun hefur einnig stoð í 31. gr. Vínarsamningsins um alþjóðlegan

⁸¹ Sjá aðra skoðun um þetta hjá Kälin: EWR-Abkommen und Europäische Menschenrechtskonvention, bls. 664–665.

samningarétt.⁸² Telja verður ennfremur að sama meginregla gildi um aðrar stofnanir EFTA og EES. Af þessu leiðir td. að unnt er að hnekkja ákvörðunum Eftirlitsstofnunar EFTA ef þær hafa ekki nægilega lagastoð. Sá munur kemur þó fram að stofnanir EB fara með mun meiri völd en sambærilegar stofnanir EES eða EFTA. Þetta á ekki síst við um það lagasetningarvald sem stofnanir EB fara með. Út frá því sjónarmiði má segja að lögmætisreglan hafi almennt meiri þýðingu innan EB réttarkerfisins en innan EES.

6.5. Meginreglan um nálægð.

6.5.1. EB réttur.

Meginreglan um nálægð kemur ma. fram í 2. mgr. 3. gr. b. í Rómarsamningnum.⁸³ Þar er þess getið að á þeim sviðum sem bandalagið fer ekki eitt með völd skuli það einungis gera ráðstafanir, í samræmi við meginregluna um nálægð, ef og að því marki sem aðildarríkin geta ekki nægjanlega fullnægt umræddri ráðstöfun og því sé, vegna umfangs ráðstafana eða áhrifa, betra að framkvæma þær af bandalaginu. Þá er og rétt að geta þess í 2. mgr. greinar A í sameiginlegum ákvæðum ESB þar sem segir að samningurinn marki nýjan þátt í að skapa nánar samband milli þjóða Evrópu þar sem ákvarðanir séu teknar eins nálægt fólkinu og unnt er.⁸⁴ Meginreglunnar um nálægð er auk þess getið á víð og dreif í löggjöf bandalagsins.⁸⁵

6.5.2. EES réttur.

Í EES rétti er vikið að nálægð í aðfaraorðum EES samningsins. Þar segir ma. að samningsaðilar árétti „að höfuðáhersla er lögð á nán samskipti Evrópubandalagsins, aðildarríkja þess og EFTA-ríkjanna, sem grundvallast á nálægð⁸⁶, sameiginlegu gildismati frá fornu fari og evrópskri samkennd“. Hugsanlega má líta svo á að 97. gr. EES samningsins feli í sér svipuð sjónarmið og felast í meginreglu Rómarsamningsins um nálægð. Þar segir að EES samningurinn hafi ekki áhrif á rétt einstakra samningsaðila til að breyta innlendri löggjöf á þeim sviðum sem samningurinn tekur til ef sameiginlega EES nefndin kemst að þeirri niðurstöðu að löggjöf, eins og henni hefur verið

⁸² Þar segir svo í 1. mgr. „A treaty shall be interpreted in good faith in accordance with the ordinary meaning to be given to the terms of the treaty in their context and in the light of its object and purpose.“

⁸³ Reglan er einkum kominn inn í Rs. fyrir áhrif frá Þjóðverjum. Þar í landi hefur verið í gildi samsvarandi regla í samskiptum sambandsríkisins við einstök lönd Þýskalands.

⁸⁴ Þessi regla er ekki Bandalagsregla beint heldur Sambandsregla. Hugsanlegt er að unnt sé að styðjast við hana sem túlkunarreglu á bandalagsreglunni um nálægð.

⁸⁵ Hér er td. átt við 130. gr. r í Rómarsamningnum um umhverfismál og 27. gr. réttindayfirlýsingar um ýmis félagsleg lágmarksréttindi launþega frá 9. desember 1989.

⁸⁶ Á ensku: proximity, á dönsku: nærhed og á þýsku: Nachbarschaft.

breytt, hafi ekki áhrif til hins verra á framkvæmd samningsins. Reglan gildir þó aðeins að tilteknum skilyrðum fullnægðum.⁸⁷

Í heild má þó fullyrða að meginreglan um nálægð eins og hún kemur fram í 2. mgr. 3. gr. b í Rómarsamningnum hafi enga lagastoð í EES rétti. Einnig er hér ólíku saman að jafna þar sem stofnanir EB fara með sjálfstætt lagasetningarvald sem er í grundvallaratriðum ólíkt því ákvörðunarvaldi sem stofnanir EES hafa til að innleiða nýjar reglur í samninginn.

6.6. Meginreglan um bann við misrétti.

6.6.1. EB réttur.

Meginreglan um bann við misrétti á grundvelli ríkisfangs á sér lagastoð í 6. gr. Rómarsamningsins. Í 2. mgr. 6. gr. er ráðinu sérstaklega heimilað að gefa út afleidda löggjöf til þess að banna mismunun. Auk þess er þessarar meginreglu getið í tengslum við einstaka frelsisþætti og hún tekur til kynjamisréttis að því er varðar jöfn laun fyrir jafna vinnu og hana er víðar að finna.⁸⁸ Í EB rétti þýðir hugtakið misrétti að sambærileg atriði hafa fengið mismunandi afgreiðslu án gildra efnisraka eða að ósambærileg atriði hafi hlotið sömu afgreiðslu án gildra efnisraka. Það eru því þau efnisrök sem liggja til grundvallar tiltekinni ákvörðun sem ráða úrslitum um það hvað teljist sambærilegt en ekki heiti ákvörðunar eða form hennar. Séu tilvikin hins vegar ósambærileg er ekki um brot á misrétti að tefla. Reglan sætir nokkrum undantekningum. Helstu undantekningarnar eru þær að reglan gildir aðeins á því sviði sem EB réttur tekur til, hún á því aðeins við að um mismunun á grundvelli þjóðernis sé að ræða og loks getur EB rétturinn sjálfur haft að geyma undantekningar frá reglunni í vissum tilvikum. Dómsúrlausnir EB dómstólsins um þetta svið eru margar og hafa mikið fordæmisgildi.

Sömu hugsun má einnig orða jákvætt þannig að sambærileg tilvik skuli hljóta sambærilega meðferð nema efnisrök leiði til annarrar niðurstöðu. Er þá um að ræða meginregluna um jafnrétti sem einnig gildir í EB rétti. Álitamál er að hvaða marki hún (eða reglan um bann við misrétti) hefur almennt gildi í rétti EB, þe. hvort hún gildi einnig út fyrir þau sérsvið eða án þeirra takmarkana sem nefnd eru í viðkomandi ákvæðum Rómarsamningsins. Slík meginregla væri auðvitað mjög víðtæk og mörk hennar ekki sem ljósust. Í málum 103 og 145/77 (Royal Scholten-Honig-málin) reyndi á þetta í forúrskurðarmáli. Stefnendur voru framleiðendur glúkósa. Þeir reyndu að hnekkja styrkjakerfi sem miðaði að því að styrkja sykurframleiðendur. Styrktarféð var ma. fjármagnað að hluta með því að leggja skatt á glúkósaframleiðslu. Glúkósi og sykur eru samkeppnisvörur. Í málinu bar

⁸⁷ Fyrrgreind réttindayfirlýsing um lágmarksréttindi launþega frá 9. desember 1989 er einnig hluti af EES réttarkerfinu.

⁸⁸ Sbr. td. 48. og 119. gr. Rs.

stefnandi það fyrir sig að reglugerð sú sem sagði fyrir um styrkjakerfið færi gegn meginreglu um jafnrétti. Dómstóll EB féllst á þetta og taldi reglugerðina andstæða meginreglu um jafnrétti.⁸⁹ Af þessu má etv. draga þá ályktun að einhvers konar almenn regla (meginregla) um jafnrétti hafi gildi í EB rétti amk. innan samkeppnisréttar.

6.6.2. EES réttur.

Ákvæði 4. gr. EES samningsins er efnislega samhljóða 1. mgr. 6. gr. Rómarsamningsins en ákvæði 2. mgr. 6. gr. hans er ekki að finna í EES samningnum. Ekki er þó líklegt að þessi munur hafi mikla þýðingu. EES samningurinn getur einnig reglunnar í tengslum við einstaka frelsisþætti með líkum hætti og gert er í Rómarsamningnum. Ennfremur á 119. gr. Rs. sér samsvörun í 69. gr. EES samningsins. Niðurstaðan er því sú að umrædd regla um bann við misrétti á tilteknum sviðum hafi svipað gildi og þýðingu í EB og EES rétti. Í þessu sambandi ber þó að hafa í huga að gildissvið EES samningsins er þrengra en gildissvið Rómarsamningsins. Beiting reglunnar getur því aldrei orðið fyllilega sú sama.

Að því er varðar jafnréttisregluna að öðru leyti, þe. að því leyti sem hún verður talin gilda út fyrir þau svið sem hún eða bann við henni er sérstaklega rætt í EES samningnum, er réttarstaðan óljós. Dómafordæmi EFTA dómstólsins um þetta atriði liggja ekki fyrir og sá þriðja lagagrundvöllur sem talinn hefur verið helsta heimild EB dómstólsins til að móta meginreglur, er ekki til í EES rétti. Hins vegar verður að líta til kröfunnar um einsleitni sem gildir í EES rétti svo og til þess að engin sérstök ákvæði eða sjónarmið standa henni í gegn. Með hliðsjón af þessu verður því að teljast líklegt að í EES rétti gildi svipaðar reglur og í EB rétti að því er varðar almenna jafnréttisreglu og mörk hennar.

6.7. Meginreglan um trúnað aðildarríkjanna.

6.7.1. EB réttur.

Meginreglan um trúnað⁹⁰ aðildarríkjanna hefur lagastoð í 5. gr. Rómarsamningsins og 3. gr. EES samningsins. Orð umræddra greina eru lík. Meginregla þessi í EB rétti felur í fyrsta lagi í sér að aðildarríkin eiga að tryggja með jákvæðum aðgerðum að skuldbindingum samkvæmt samningnum verði fullnægt. Í öðru lagi er aðildarríkjunum bannað að gera ráðstafanir sem stefna markmiðum samningsins í tvísýnu og í þriðja lagi eiga aðildarríkin að vinna saman að markmiðum hans. Í EB rétti hefur umrædd meginregla mikla þýðingu. Dómstóll EB hefur þrífaldlega vísað í hana til stuðnings dómsniðurstöðum sínum einkum til frekari rökstuðnings fyrir þeim

⁸⁹ Sjá einnig mál 117/76 (Ruckdeschel-málið) og mál 21/74 (Airola-málið) en það síðara fjallar um kynjajafnrétti utan 119. gr. Rs.

⁹⁰ Á ensku: solidarity, á dönsku: solidaritet.

en þó stundum til að komast að niðurstöðu sem ekki var bein heimild fyrir í EB samningunum.⁹¹ Þrátt fyrir þetta er almennt litið svo á að reglan kveði á um almennar skyldur aðildarríkjanna sem séu síðan útfærðar nánar með öðrum ákvæðum EB samningsins eða almennu kerfi hans.⁹² Sem dæmi um skyldur sem lagðar hafa verið á aðildarríkin með stoð í 5. gr. má nefna skylduna til að aðstoða framkvæmdastjórnina við að fullnægja skyldum sínum samkvæmt samningnum, skyldu aðildarríkja til að tryggja að brotum á EB rétti sé fylgt eftir með viðurlögum⁹³ og skylduna fyrir aðildarríki til að starfa saman til þess að tryggja að markmið Rómarsamningsins náist.⁹⁴ Jafnframt ber að geta þess að dómstóll EB lítur svo á að stofnanir EB séu einnig bundnar að þessari skyldu. Skyldan er því gagnkvæm.

Meginreglan um trúnað hefur stoð í þjóðarétti og hennar er getið sérstaklega í 26. gr. Vínarsamningsins um alþjóðlegan samningarétt.⁹⁵ Þessi regla hefur mikið verið notuð í EB rétti einkum til að styrkja hin yfirþjóðlegu völd stofnana EB gagnvart aðildarríkjunum. Sem áður segir hefur reglan ma. verið notuð til að undirbyggja meginregluna um forgangsáhrif EB réttar svo og meginregluna um skaðabótaskyldu aðildarríkjanna vegna vanrækslu þeirra á því að framfylgja EB rétti.

6.7.2. EES réttur.

Að því er EES rétt varðar verður fyrst og fremst að hafa í huga að EES samningurinn er hefðbundinn þjóðréttarsamningur⁹⁶ sem vantar ýmis meginneikenni Rómarsamningsins og samninganna um ESB. Samkvæmt þessum samningum fara stofnanir EB með yfirþjóðlegt vald í víðtækum mæli og samningarnir stefna ótvírætt í átt til aukins samruna á flestum sviðum. Þó skal því ekki neitað að stofnanir EES og EFTA fara með yfirþjóðlegt vald að nokkru leyti sem þó er engan veginn sambærilegt við það vald sem stofnanir EB fara með. Þennan mun verður auðvitað að hafa í huga þegar dómar dómstóls EB eru hafðir til hliðsjónar við túlkun og beitingu EES samningsins varðandi meginregluna um trúnað aðildarríkjanna.

⁹¹ Þetta kom ma. fyrir í máli 44/84 (Hurd). Sem önnur dæmi má nefna að í máli 6/64 (Costa-málið) var vísað til greinarinnar til að styrkja niðurstöðu dómsins um meginregluna um forgangsáhrif EB réttar og mál 213/89 (Factortame-málið) þar sem vísað var til greinarinnar til að styrkja niðurstöðuna um bótaábyrgð aðildarríkjanna.

⁹² Sjá mál 78/70 (Deutsche Grammophon) og EU-Karnov 1996, bls. 48.

⁹³ Sbr. td. mál 68/88 (Commission of the European Communities gegn Hellenic Republic). Þar segir ma.: “Where Community legislation does not specifically provide any penalty for an infringement or refers for that purpose to national laws, regulations and administrative provisions, Article 5 of the Treaty requires the Member States to take all measures necessary to guarantee the application and effectiveness of Community law.”

⁹⁴ Sjá hér mál 235/87 (Matteucci-málið) en samkvæmt dómi í því máli ber aðildarríkjunum að starfa saman í því skyni að stuðla að auðveldari aðgangi að námi í öðrum aðildarríkjum.

⁹⁵ Á ensku hljóðar 26. gr. Vínarsamningsins svo: „Every treaty in force is binding upon the parties to it and must be performed by them in good faith.“

⁹⁶ Sbr. álit EB dómstólsins nr. 1/1991, 20. gr., sbr. neðanmálgrein 42.

Af framansögðu leiðir að meginreglan um trúnað aðildarríkjanna gildir í EES rétti á grundvelli 3. gr. meginmáls EES samningsins, sbr. einnig 2. gr. ESE samningsins, en þó ekki með eins víðtækum hætti og hún gildir innan EB. Það ætti td. að vera auðvelt að skírskota til reglunnar með árangri ef talið er að aðildarríkin hafi ekki fullnægt skyldum sínum við að framkvæma reglur EES réttar um fjórfrelsið eða samkeppnisreglur.⁹⁷ Í þessum tilvikum er ástæða til að ætla að 6. gr. meginmáls EES samningsins og 3. gr. ESE samningsins um áhrif dómafordæma EB dómstólsins geti fengið mikið gildi þó að hafa verði í huga jafnvel í þessum tilvikum að markmið EES samningsins er ólíkt markmiðum bandalagsréttarins eða sambandsréttarins.

6.8. Meginreglur stjórnisýsluréttar.

6.8.1. EB réttur.

Hér verður rætt um ýmsar reglur um undirbúning, meðferð og efni ákvarðana sem stofnanir EFTA eða EB eða aðildarríkin kunna að taka á grundvelli EB- eða EES reglna. Þessar stjórnisýslureglur fela í sér vissar kröfur um málsmeðferð eða efni ákvarðana sem í flestum tilvikum eru líkar þeim reglum sem gilda að íslenskum stjórnisýslurétti. Hér má td. nefna andmælaeðgluna og bann við misbeitingu valds. Sama er að segja um leiðbeiningarskyldu, málshraða, jafnræði og birtingu ákvarðana og rökstuðning og rétt til málskots. Allar þessar reglur eru þekktar og almennt viðurkenndar í EB rétti.

Hér skal sérstaklega nefnd meginreglan um réttaröryggi⁹⁸ sem felur í sér kröfu um að löggjöf verði að vera skýr og borgararnir verði að geta séð fyrir hvernig henni er beitt. Þessi regla gildir alveg sérstaklega þegar um er að ræða reglur sem hafa áhrif á fjárhagslegar ráðstafanir, td. varðandi skatta og aðrar álögur enda er helsta hlutverk hennar að tryggja að fyrirtæki og einstaklingar geti ráðstafað fjármunum sínum miðað við sem skýrastar reglur. Henni er ætlað að eyða óvissu varðandi réttindi og skyldur einstaklinga og fyrirtækja. Sem dæmi um þetta má nefna mál T-115/94 (Opel Austria-málið).⁹⁹

Einn vinkill reglunnar er sá að henni er ætlað að vernda visst ástand eða framkvæmd sem menn eiga að geta vænst, þe. svonefndar réttmætar

⁹⁷ Sjá nánar um þetta Sejersted ofl., bls. 76.

⁹⁸ Á ensku legal certainty (eða security), á frönsku sécurité juridique.

⁹⁹ Þar segir ma. svo í enskri þýðingu: "124 According to the case-law, moreover, Community legislation must be certain and its application foreseeable by individuals. The principle of legal certainty requires that every measure of the institutions having legal effects must be clear and precise and must be brought to the notice of the person concerned in such a way that he can ascertain exactly the time at which the measure comes into being and starts to have legal effects. That requirement of legal certainty must be observed all the more strictly in the case of a measure liable to have financial consequences in order that those concerned may know precisely the extent of the obligations which it imposes on them." Mörg önnur dæmi eru um þessa afstöðu dómstóls EB. Hér verður látið nægja að nefna sameinuð mál T-18/89 og T-24/89 (Tagaras-málin).

væntingar.¹⁰⁰ Reglan felur það nánar í sér að framkoma þjóðréttarlegra stofnana geti stundum gefið borgurunum slíkar væntingar að þær beri að vernda enda þótt viðkomandi hafi ekki átt rétt á slíkri vernd áður. Hún er því miðuð við að stofnanir EB hafi gefið sérstakt tilefni til væntinganna. Hún tryggir hins vegar ekki að tiltekið kerfi sem stofnanirnar hafa komið á verði við lýði og breytist ekki. Reglan, sem er þýsk að uppruna, felur í sér að þær væntingar kunni að njóta verndar, sem venjulegur maður má búast við miðað við venjulega atburðarrás. Í máli 112/77 (August Töpfer-málið) reyndi á þetta. Stefnandi var útflytjandi sykurs samkvæmt sérstöku leyfi. EB hafði sérstaka sjóði til að styrkja útflutninginn og var sérstakri fjárhæð veitt til þess sem ákveðin var fyrirfram. Útflytjendur máttu skila inn leyfinu ef verðgildi styrksins breyttist vegna gengisþróunar. Skyndilega var þessu kerfi breytt og annað tekið upp sem var ekki eins hagstætt fyrir stefnanda. Hann reyndi því að fá þá reglugerð sem kvað á um breytinguna, fellda úr gildi á grundvelli reglunnar um réttmætar væntingar. Dómstóllinn féllst á að þessi meginregla væri til í EB rétti en stefnandi hafði þó ekki árangur af málsókninni þar sem fyrri útreikningar voru taldir hafa gengið lengra en heimild var fyrir í reglugerðunum. Framkvæmdastjórninni var því rétt að leiðrétta útreikningana og stefnandi gat ekki byggt á sjónarmiðum um réttmætar væntingar. Sem annað dæmi má etv. nefna mál 120/86 (Mulder-málið). Mulder hafði gengist undir það að framleiða ekki mjólkurvörur í tiltekinn tíma. Ný reglugerð, sem fól í sér að þeir sem gengist höfðu undir að takmarka framleiðslu sína áður fengju engan framleiðslurétt, var talin brjóta gegn meginreglunni um réttmætar væntingar, enda máttu þeir sem tóku á sig skerðinguna ganga út frá því að aðeins væri um tímabundna og takmarkað skerðingu á framleiðslurétti að ræða.

Reglan getur átt við um ýmsar hindranir við því að endurupptaka ákvörðun með nýrri ákvörðun sem er íþyngjandi fyrir viðkomandi. Reglan nær ekki til vonar um hagnað eða væntinga um tiltekna hagstæða atburðarrás.¹⁰¹

Annar vinkill reglunnar er bann við afturvirkum áhrifum. Sem dæmi um þetta má nefna mál 63/83 (Kirk-málið). Þar var um að ræða refsheimild í breskri löggjöf sem bönnuðu bátum, skráðum í Danmörku, veiðar innan við 12 mílna lögsögu Bretlands. Ráð EB samþykkti reglugerð um vernd fiskistofna og stjórn veiða sem heimilaði framlengingu á aðgerðum sem þessum og var reglugerðinni ætlað að gilda afturvirkni í einn mánuð. Dómstóllinn tók fram að afturvirkni refsilaga væri bönnuð í öllum aðildarríkjunum sem og samkvæmt 7. gr. mannréttindasáttmála Evrópu.

¹⁰⁰ Á ensku: legitimate expectations.

¹⁰¹ Í fyrrgreindu Opel Austria –máli sagði um þessa reglu ma. svo (í enskri þýðingu): #93 Secondly, the principle of good faith is the corollary in public international law of the principle of protection of legitimate expectations which, according to the case-law, forms part of the Community legal order (...) Any economic operator to whom an institution has given justified hopes may rely on the principle of protection of legitimate expectation (...).”

Reglan væri því meginregla í EB rétti og kæmi í veg fyrir beitingu laganna um atvik sem átti sér stað á því tímabili er engar heimildir voru fyrir lögunum í EB rétti.

Loks má nefna meðalhófsregluna í EB rétti sem dómstóll EB hefur mótað á grundvelli ákvæðanna í 173. og 190. gr. Rómarsamningsins. Reglan felur það í sér að aðgerð verður að vera nauðsynleg til að ná þeim markmiðum sem að er stefnt og að ekki skuli farið strangar í sakirnar gagnvart þeim sem eiga að bera skyldurnar en nauðsyn ber til með hliðsjón af þeim markmiðum.¹⁰² Á þessa reglu reynir í ýmsum samböndum, ekki síst á sviði frjálsra vöruflutninga og annarra frelsisþátta.

Stjórnsýslureglur EB réttar ber að nota þegar stofnanir EB taka sjálfar ákvarðanir. Sama á við þegar aðildarríkin eða stofnanir þeirra taka ákvarðanir gagnvart einstaklingum og lögaðilum í aðildarríkjunum sem byggðar eru á beitingu EB réttar. Þær stjórnsýslureglur EB réttar sem nefndar voru eru að jafnaði einnig þekktar í rétti einstakra aðildarríkja með einu eða öðru móti. Stundum má þó vera að EB réttur feli í sér nokkuð aðrar útfærslur stjórnsýslureglna en leiðir af löggjöf aðildarríkjanna, td. getur ótvíræð EB löggjöf falið í sér frávik í einstökum tilvikum. Það er td. ekki augljóst að inntak meðalhófsreglunnar sé það sama þegar landsrétti er beitt og þegar EB rétti er beitt. Ástæðan fyrir þeim mun er ma. ólíkur tilgangur og áherslur EB réttar miðað við landsrétt. Þessi munur getur sennilega valdið nokkurri réttaróvissu.

Stofnanir EB beita aðeins EB stjórnsýslurétti. Einnig verður að telja að aðildarríkjunum (og stofnunum þeirra) beri að beita EB rétti við framkvæmd EB réttar í viðkomandi ríki. Það er þó viðurkennt að aðildarríkin geti beitt innlendum stjórnsýslureglum við framkvæmd EB réttar, td. varðandi andmælarétt eða hvernig beri að rökstyðja ákvarðanir. Gallinn við þessa aðferð er augljóslega sá að niðurstaðan getur orðið sú að einstaklingar og fyrirtæki í einstökum aðildarríkjum innan EB geta orðið að hlíta mismunandi stjórnsýslureglum við framkvæmd EB réttar eftir því hvaða landsrétti er beitt í tiltekið skipti. Til að ráða bót á þessu hefur dómstóll EB mótað þá framkvæmd að þegar aðildarríkin eða stofnanir þeirra beita EB rétti beri að taka mið af EB stjórnsýslurétti miðað við tiltekna lágmarkskröfur. Samkvæmt því ber að beita innlendum stjórnsýslureglum en jafnframt ber að taka tillit til vissra lágmarkskrafna sem hafa stoð í stjórnsýslurétti EB. Þar með næst samræming í niðurstöðum að vissu marki.¹⁰³ Þó ber að athuga að eftir því sem samræming lagakerfa EB verður víðtækari verður æ algengara að settar séu nákvæmar málsmeðferðarreglur og aðrar stjórnsýslureglur á tilteknum sviðum.

¹⁰² Borchard, bls. 43.

¹⁰³ Sjá Sejersted ofl., bls. 43–45.

6.8.2. EES réttur.

Telja verður að ólögfestar meginreglur EB réttar á sviði stjórnsýsluréttar gildi einnig í EES rétti á grundvelli dómafordæma EB dómstólsins,¹⁰⁴ sbr. einnig c) lið 3. mgr. 31. gr. Vínarsamningsins um alþjóðlegan samningarétt. Í EES rétti reynir einkum á þessar reglur þegar Eftirlitsstofnun EFTA tekur ákvarðanir í tengslum við þær skyldur sínar að tryggja að EFTA ríkin standi við skuldbindingar sínar samkvæmt EES samningnum og við að tryggja rétta beitingu EES reglna um samkeppni.

Í 2. mgr. 41. og 47. gr. samkeppnislaga nr. 8/1993 er að finna dæmi um þegar íslensk stjórnvöld taka eða geta tekið stjórnsýslulegar ákvarðanir á grundvelli EES reglna. Telja verður líklegt að við þær aðstæður verði að gæta vissra lágmarkskrafna EES stjórnsýsluréttarins. Í flestum tilvikum myndi nægja að beita íslenskum stjórnsýslureglum þar sem telja verður að þær séu í samræmi við EES reglur á þessu sviði. Í einstaka tilvikum getur þó verið um frávík að ræða sem einkum byggjast á því að stjórnsýslureglur EES réttar verða að fullnægja markmiðum samningsins. Þetta getur td. átt við um meðalhófsregluna og regluna um réttmætar væntingar.

6.9. Meginreglan um skaðabótaskyldu aðildarríkja.

6.9.1. EB réttur.

Reglan felur það í sér að aðildarríki kann að vissum skilyrðum fullnægðum að bera ábyrgð á því tjóni sem stofnanir þess valda. Ekki er að finna nein bein ákvæði í EB rétti um skaðabótaskyldu aðildarríkjanna í tilefni af slíku tjóni. Í Francovich málunum (mál C-6/90 og C-9/90) reyndi fyrst á þessi sjónarmið. Ítalskir launþegar höfðu mála á Ítalíu í tilefni af kaupkröfu sinni vegna gjaldþrots fyrirtækis sem þeir störfuðu hjá. Forgrunnur málsins var sá að á þessum tíma hafði EB gefið út tilskipun sem hafði þann tilgang að rétta hlut launþega þegar svona stæði á. Ítalía hafði hins vegar ekki lagað löggjöf sína að fyrirmælum tilskipunarinnar þegar þessir atburðir áttu sér stað sem leiddi til þess að launþegarnir höfðu ekki fengið þær greiðslur sem þeim þó bar samkvæmt tilskipuninni.

Dómstóllinn vék að því hvort umrædd tilskipun væri nægjanlega skýr og skilorðslaus til að geta öðlast bein réttaráhrif. Talið var nægjanlega skýrt hverjir væru aðilar að réttindunum svo og hver þau væru og hvert væri innihald þeirra. Ekki var talið skipta máli þótt stjórnvöld hefðu visst mat og val um það hvernig þetta væri framkvæmt ma. með tilliti til þeirrar fjárhæðar sem greiða ætti launþegum í tilefni af gjaldþroti.

Þá var vikið að síðasta skilyrði þess að tilskipunin gæti öðlast bein réttaráhrif, þ.e. hvort sá aðili sem bæri skyldurnar væri nægjanlega skilgreindur. Svo var ekki talið vera. Samkvæmt tilskipuninni höfðu

¹⁰⁴ Sjá Sejersted ofl., bls. 75–78.

aðildarríkin valmöguleika um það hvernig fjármagna bæri þann sjóð sem átti að standa straum af kostnaði við launagreiðslur í tilefni gjaldþrots og í hvaða lagalegu formi það gæti verið. Ekki var talið nægjanlegt að benda á ríkið í því sambandi á þeim grundvelli eingöngu að það hefði ekki hafist handa innan þess tíma sem tilskilinn var. Ekki var heldur talið nægjanlegt þótt unnt hefði verið að setja umræddan sjóð á fót með fullri ábyrgð opinberra aðila. Því gat aðeins skaðabótaábyrgð aðildarríkis komið til álita.

Dómstóllinn komst síðan að þeirri niðurstöðu að aðildarríki gæti í raun orðið skaðabótaábyrgt fyrir tjóni sem þessu. Þannig gátu einstaklingar í máli þessu, að vissum skilyrðum fullnægðum, átt skaðabótakröfu samkvæmt EB rétti vegna tjóns sem þeir höfðu orðið fyrir vegna þess að tilskipanir höfðu ekki verið réttilega aðlagðar í löggjöf aðildarríkjanna. Vísað var til þess að aðildarríkin væru ekki ein aðilar að réttindum og skyldum samkvæmt EB samningnum heldur einnig einstaklingar og lögpersónur. Þessir aðilar gætu bæði átt rétt og borið skyldur sem ekki væri aðeins unnt að leiða af skýrum ákvæðum Rómarsamningsins heldur einnig af öðrum ákvæðum sem legðu skyldur á þessa aðila eða stofnanir EB. Einnig var vísað til þess að sú skylda hvíldi á dómstólum aðildarríkjanna að tryggja full áhrif EB réttarins og að tryggja þau réttindi sem þau veittu borgurunum. Þá var vikið að því að réttindi þessi gætu skaðast og vernd þeirra minnkað ef einstaklingar gætu ekki öðlast rétt til bóta í tilefni af því að brotinn væri bandalagsréttur á þeim. Af framansögðu þótti unnt að leiða þá meginreglu að aðildarríkin væru skyldug til að bæta það tjón sem þau hefðu valdið borgurunum með því að brjóta bandalagsrétt með saknæmum hætti. Var þetta talið leiða af eðli málsins í bandalagsrétti. Loks var niðurstaðan studd við 5. gr. Rómarsamningsins sem fjallar um skyldur aðildarríkjanna til að fullnægja EB réttinum.

Dómstóllinn reifaði einnig þrjú skilyrði sem yrðu að vera uppfyllt til þess að slík bótakrafa gæti komið til álita: Í fyrsta lagi að tilskipuninni sé ætlað að skapa rétt fyrir borgarana, í öðru lagi að unnt sé að skilgreina þessi réttindi á grundvelli tilskipunarinnar og í þriðja lagi að orsakatengsl séu milli brots aðildarríkis á EB rétti og tjóns viðkomandi.

Francovich málinu hefur síðan verið fylgt eftir með sameinuðum málum C-46/93 (Brasserie du Pêcheur) og máli 48/93 (Factortame III).¹⁰⁵ Í þessum málum fjallaði dómstóll EB nánar um skaðabótaskyldu aðildarríkis þegar svo stendur á að EB löggjöf hefur bein réttaráhrif (sem var ekki í Francovichmálinu) og aðildarríki hefur visst mat á því hvernig hún fullnægir bandalagsreglunum. Í Brasseriemálinu varð franskt fyrirtæki að hætta við að flytja inn bjór til Þýskalands þar eð varan uppfyllti ekki skilyrði þýskra laga um „Reinheitsgebot“. Í Factortame III málinu voru málavextir þeir að í

¹⁰⁵ Dómur gekk í málum þessum 5. mars 1996. Sjá einnig mál 392/93 R. v HM Treasury ex parte BT frá 26. mars 1996, mál 5/94, Headly Lomas frá 23. maí 1996, sameinuð mál 178, 179, 188-190/94 (Dillenkofer) frá 8. október 1996 og sameinuð mál 283, 291 og 292 (Denkavit) frá 17. október 1996.

desember 1988 voru lögtekin í Bretlandi „Merchant Shipping Act“ sem settu ströng skilyrði fyrir skráningu breskra fiskiskipa. Tilgangurinn var sá að koma í veg fyrir svonefnt kvótahopp.¹⁰⁶ Löggjöfin var í fyrri dómum (Factortame I og II) ekki talin standast ákvæði 7., 52. og 221. gr. Rómarsamningsins. Skaðabótaskyldan var talin undir því komin hvort aðildarríki (þar á meðal löggjafi þess) hefði sýnt af sér augljóst og gróft brot á bandalagsrétti. Bæði málin vörðuðu það að aðildarríkin höfðu lögtekið reglur í innlendri löggjöf sem stóðust ekki bandalagsreglur. Talið er að sama sjónarmið eigi við þegar tilskipanir eru aðlagðar ranglega að landslöggjöfinni ef um skýr ákvæði bandalagsréttar er að ræða og brot aðildarríkis því augljóst og gróft. Í máli 292/93 (British Telecom-málið) var talið að skilyrðinu um grófleika brots væri ekki fullnægt þar sem ákvæði tilskipunarinnar voru óljós og ekki við dómafordæmi að styðjast. Í sameinuðum málum 283, 291 og 292/94 (Denkavit-málin) tók dómstóll EB fram að skilyrðinu um alvarleika brots væri fullnægt ef aðildarríki færi verulega út fyrir mörk matskenndra heimilda sinna við lagasetningu (aðlögun tilskipunarinnar). Við ákvörðun á því hvort svo væri þyrfti m.a. að taka tillit til þess hversu skýr og nákvæm ákvæði tilskipunarinnar væru.

Í Brasserie og Factortame III málunum var vísað til dómsins í Francovichmálinu. Jafnframt var þeirri röksemd bætt við að þar sem bandalagsrétturinn hefði ekki að geyma nein ákvæði um bótaskylduna ætti dómstóllinn dómsvald í málinu á grundvelli 164. gr. Rómarsamningsins í samræmi við viðurkenndar túlkunarvenjur og ma. með hliðsjón af meginreglum bandalagsréttar og þeim almennu reglum sem eru sameiginlegar fyrir réttarkerfi aðildarríkjanna. Var sérstaklega vísað til 2. mgr. 215. gr. Rómarsamningsins í því sambandi sem fjallar um bótaábyrgð stofnana EB. Nokkur ágreiningur hefur verið um það meðal fræðimanna, og misvísandi niðurstöður í dómaframkvæmd, að hve miklu leyti sömu reglur ættu að gilda um skaðabótaábyrgð stofnana EB og aðildarríkja EB vegna brota á bandalagsrétti.¹⁰⁷

6.9.2. EES réttur.

Engin sérstök ákvæði eru um skaðabótaskyldu aðildarríkjanna í EES rétti í tilefni af hugsanlegum brotum þeirra á EES reglum. Álitamál þetta verður því ekki leyst á grundvelli fyrirbyggjandi ákvæða. Nokkur atriði verður að hafa í huga sérstaklega þegar sambærileg atriði eru íhuguð í EES rétti:

– Styðjast verður við þau sjónarmið sem reifuð eru í kafla 10 við mat á því að hvaða marki dómar dómstóls EB geti haft þýðingu í EES rétti. Nefnt skal að dómurinn í Francovichmálinu gekk fyrir undirskrift EES samningsins en aðrir dómar hafa verið felldir síðar.

¹⁰⁶ Sjá nánar um kvótahopp: Stefán M. Stefánsson: Sjávarútvegsreglur Evrópubandalagsins, bls. 33–38.

¹⁰⁷ Sjá ma. Josephine Steiner: The Limits of State Liability for Breach of European Community Law. European Public Law 1998;4, bls. 69-109.

– Sú röksemd, sem fram kemur í Francovich-, Brasserie- og Factortame III málunum, og varðar það álitamál hvort EB réttur hafi haft bein réttaráhrif fær ekki sama vægi í EES rétti. Gerðir verður ávallt að lögtaka sérstaklega til þess að þær geti haft sambærileg áhrif að innlendum rétti.

– Sú röksemd að skylda hvíli á dómstólum aðildarríkjanna að tryggja full áhrif EB réttarins og tryggja þau réttindi sem þau veittu borgurunum getur vel átt við í EES rétti en þó ekki með sama hætti því að EFTA ríkin hafa ekki framselt löggjafarvald sitt.

– Sú röksemd að réttindi borgaranna gætu skaðast og vernd þeirra minnkað ef einstaklingar öðluðust ekki rétt til bóta í tilefni af því að brotinn væri bandalagsréttur á þeim á við um EES rétt. Hins vegar verður röksemd af þessu tagi ekki eins afgerandi í EES rétti með hliðsjón af því að það markmið sem að er stefnt með EB samningunum er ólíkt því sem að er stefnt með samningnum um EES.

– Sú röksemd að vísa í 5. gr. Rómarsamningsins um trúnaðarskyldu aðildarríkjanna getur einnig átt við í EES rétti samkvæmt 3. gr. EES samningsins. Eins og fyrr hefur verið rætt nær þó trúnaðarskylda aðildarríkjanna samkvæmt EES rétti sennilega ekki eins langt og samkvæmt EB rétti.

– Í Brasserie og Factortame III málunum er vísað til sameiginlegra meginreglna í réttarkerfum aðildarríkjanna og til 2. mgr. 215. gr. Rómarsamningsins því til stuðnings. Í EES rétti er vafalaust að finna slíkar sameiginlegar meginreglur í aðildarríkjunum en þar er þó ekki að finna sambærilegt ákvæði og 2. mgr. 215. gr. Rómarsamningsins hefur að geyma.

– Í Brasserie og Factortame III málunum er vísað til 164. gr. Rómarsamningsins sem mælir svo fyrir að dómstóllinn eigi að tryggja að farið sé að lögum við túlkun og beitingu samningsins. Dómstóllinn á því að gæta laga og réttar innan alls bandalagsins. Hann hefur ma. notað þetta ákvæði til að stjórna samrunaþróun innan bandalagsins. Ekkert sambærilegt ákvæði er í EES rétti enda er EES ekki bandalag í þessum skilningi og ekki er séð fyrir neinum dómstóli sem hefur endanlegt úrskurðarvald um allan EES samninginn.

Samkvæmt þessum sjónarmiðum er erfiðleikum bundið að komast að ótvíræðri niðurstöðu um það hvort aðildarríki EFTA kunnir að bera skaðabótaskyldu á svipuðum grundvelli og aðildarríki EB samkvæmt EB rétti. Ef til vill er þó ekki óeðlilegt að líta svo á að slík bótaábyrgð geti komið til greina en þó aðeins með þeim takmörkunum sem óhjákvæmilega leiðir af ýmsum sérkennum EES samningsins sem vikið hefur verið að hér að framan. Hafa verður einnig í huga að ólíkar reglur um skaðabótaskyldu aðildarríkjanna geta leitt til þess að sú einsleitni sem að er stefnt náist ekki að öllu leyti. Það getur svo aftur orðið til þess að aðilar standi ekki jafnt að vígi á hinu Evrópska efnahagssvæði.

7.

Skipting samningsins um Evrópska efnahagssvæðið.

Skipta má samningnum um Evrópska efnahagssvæðið upp í tiltekna hluta. Það hefur einkum tvenns konar þýðingu. Í fyrsta lagi hafa þær reglur sem heyra undir Evrópska efnahagssvæðið mismunandi almenna þýðingu og í öðru lagi hafa sumar þær reglur sem heyra undir hann bindandi áhrif en aðrar ekki. Verður nú nánar vikið að einstökum hlutum hans:

7.1. Meginmál EES samningsins.

Meginmál samningsins um EES hefur að geyma auk aðfaraorða þau grundvallarákvæði sem taka til mikilvægustu efnispáttu samningsins. Þar er fyrst og fremst að finna reglur um fjórfrelsið og samkeppnisreglur. Þar er enn fremur að finna meginreglur um samvinnu utan marka fjórþætta frelsisins og að auki um stofnanauppbyggingu, málsmeðferð og fleiri atriði.

7.2. Bókanir með EES samningi.

Alls fylgja 49 bókanir EES samningnum. Bókanirnar hafa að geyma ýmis atriði sem telja verður upprunalegan EES rétt þar sem samsvarandi ákvæði er ekki að finna í EB rétti. Bókanir EES samningsins hafa því að geyma ákvæði sem stafa einkum af því að EFTA ríkin taka ekki upp öll ákvæði úr EB rétti og eru því nauðsynleg til að unnt sé að framkvæma EES samninginn eðlilega. Sem dæmi um þetta má nefna bókun 1 um svonefnda altæka aðlögun. Einnig má nefna bókun 4 um upprunareglur en sérstakar upprunareglur þarf að hafa í EES samningi þar sem hann tekur ekki til tollabandalags svo sem samningurinn um EB. Ennfremur má nefna bókanir sem varða ýmiss konar samvinnu á sviði samningsins¹⁰⁸ og fleiri skyld atriði.

Auk þessa fjalla bókanirnar um efni sem sérreglur gilda um. Þetta á einkum við um bókun 5 um fjáröflunartolla, bókun 7 um magntakmarkanir sem Ísland má viðhalda og bókun 9 um viðskipti með fisk og aðrar sjávarafurðir ofl.

Efni bókananna er þess eðlis að þær þarf að jafnaði ekki að lögtaka. Það var og heldur ekki gert með EES samningnum með þeirri undantekningu þó sem getur í 2. gr. 1. nr. 2/1993 um Evrópska efnahagssvæðið. Bókanir þær sem fylgdu EES samningi voru birtar í C-deild Stjórnartíðinda með meginmáli EES samningsins.

¹⁰⁸ Hér er td. átt við samvinnu milli eftirlitsstofnana (þe. Eftirlitsstofnunar EFTA annars vegar og framkvæmdastjórnar ESB hins vegar), sbr. bókun 23, um samvinnu varðandi eftirlit með samfylkingum, sbr. bókun 24, um samvinnu á sviði ríkisaðstoðar, sbr. bókun 27, og um gagnkvæma aðstoð í tollamálum, sbr. bókun 11.

Samkvæmt 119. gr. meginmáls EES samningsins eru umræddar bókanir (ásamt viðaukum og gerðum sem þar er vísað til) óaðskiljanlegur hluti EES samningsins. Þetta hefur þá þýðingu að þær eru bindandi sem þjóðréttarsamningur milli samningsaðilanna á sama hátt og sjálft meginmál EES samningsins.

7.3. Viðaukar með EES samningi.

EES samningurinn gerir ráð fyrir að svonefnd afleidd löggjöf EB, þe. einkum EB reglugerðir og tilskipanir, verði yfirteknar í EES samninginn. Það var gert með svonefndum viðaukum við EES samninginn. EB reglugerðir og tilskipanir eru sniðnar að þörfum EB enda eingöngu sprotnar úr þeim jarðvegi. Sú aðferð sem notuð var byggðist á því að vísa til þeirra¹⁰⁹ en þá varð auðvitað að aðlaga þær EES samningnum, td. varðandi aðfaraorðin að gerðunum, tilvísanir til tungumála, tilvísanir til yfirráðasvæða ofl. Viðaukarnir lúta fyrst og fremst nánar að þeim efnisatriðum sem meginmál EES samningsins gerir ráð fyrir að samningurinn taki til. Þannig snúa viðaukarnir að frjálsum fólksflutningum, að staðfesturétti, að fjármálaþjónustu, frjálsum fjármagnsflutningum, samkeppni, umhverfismálum og fleiri atriðum.

Viðaukar sem fylgja EES samningnum eru alls 22. Þeir hafa að jafnaði að geyma efni sem flokka má eins og síðar greinir. Ber sérstaklega að hafa í huga það meginhlutverk viðaukanna að gera það kleift að ýmsar EB gerðir (EB reglugerðir, tilskipanir ofl.) skuli einnig gilda innan EES.

Í fyrsta lagi eru talin upp í viðaukunum þau atriði sem hlíta svonefndri altækri aðlögun (á e. horizontal adaptation) og er þá gjarnan vísað til bókonar 1 í því sambandi. Sem dæmi um þetta má nefna aðfaraorð afleiddu gerðanna, hverjir séu viðtakendur gerðanna, um það á hvaða svæði þær skuli gilda og hvaða tungumál séu jafngild og um málsmeðferð varðandi upplýsingar og tilkynningar.

Í öðru lagi er fjallað um aðlögun á tilteknum sviðum, þe. í þeim málaflokki sem viðkomandi viðauki tekur til (á ensku sectoral adaptation). Dæmi um þetta eru númer einstakra lagagreina í Rómarsamningnum sem vísað er til í einstökum gerðum EB. Þeim þarf auðvitað að breyta í sambærilegar lagaheimildir í meginmáli EES samningsins og stundum þarf að taka fram að sumar tilvísanir EB gerða í Rómarsamninginn teljist óviðkomandi EES samningnum. Annað dæmi er þegar sagt er að hugtakið „framkvæmdastjórn“ í tiltekinni EB gerð skuli lesa sem „þar til bær eftirlitsstofnun“.¹¹⁰ Sama á við um ýmsar almennar leiðréttingar á viðkomandi gerðum. Ýmislegt annað efni er þarna einnig að finna.

¹⁰⁹ Unnt hefði verið að taka hverja gerð fyrir sig og endursemjja að öllu leyti þannig að hún hæfði EES samningnum. Þetta hefði þó orðið mun tafsamara verk sem ekki gafst tími til við samningsgerðina. Í vissum tilvikum hefði þetta einnig geta leitt til þess að nauðsynlegt yrði að semja við EB um hinn endanlegan texta, sjá nánar Bull: EÖS avtalen, bls. 590–591.

¹¹⁰ Þetta kemur td. fram í XIV. viðauka sem varðar samkeppni.

Í þriðja lagi getur verið um að ræða sérstaka aðlögun (á ensku specific adaptation). Þar er átt við frávik frá tilteknum gerðum sem nefndar eru í viðkomandi viðauka. Þeirra er að jafnaði getið í viðaukanum undir fyrirsögninni „gerð sem vísað er til“. Er þá hinni sérstöku aðlögun lýst í tengslum við þá gerð sem er yfirtekin í EES rétt.

Sem dæmi um þetta má nefna fyrirvarann um frjálsa fjármagnsflutninga sem áskilur Íslandi að beita áfram þeim höftum sem eru í gildi við undirritun samningsins um eignarrétt erlendra aðila og/eða eignarrétt aðila sem ekki eru búsettir á Íslandi á sviði fiskveiða og fiskvinnslu, ýmsar tímabundnar undanþágur eða að EFTA ríkin skuli tilkynna til sameiginlegu EES nefndarinnar um tilteknar ráðstafanir sem þau gera samkvæmt ákvæðum viðkomandi gerðar.¹¹¹

Í fjórða lagi hafa viðaukarnir að geyma upptalningu á gerðum undir fyrirsögninni „gerð sem vísað er til“. Þar er átt við EB gerðir sem eru bindandi fyrir samningsaðila þess að öllu leyti. Verða þær þá bindandi að EES rétti með því efni sem leiðir af altækum aðlögunum, aðlögunum á tilteknum sviðum og sérstökum aðlögunum sem fyrr greinir. Gerðir þær sem hér er átt við eru einkum reglugerðir, tilskipanir og ákvarðanir EB. Þessar gerðir eru bindandi fyrir samningsaðila EES samningsins og margar þeirra verður beinlínis að lögtaka með einum eða öðrum hætti í EFTA ríkjunum til þess að efni þeirra geti fengið sömu eða sambærileg réttaráhrif og innan EB.

Í fimmta lagi hafa viðaukarnir að geyma upptalningu á þeim gerðum sem samningsaðilar „skulu taka mið af.“¹¹² Hér er um að ræða ýmiss konar yfirlýsingar sem ekki fela í sér bindandi reglur fyrir samningsaðila. Sem dæmi um slíkar yfirlýsingar má nefna ýmsar ályktanir ráðherraráðs EB og leiðbeiningar, tilmæli og orðsendingar framkvæmdastjórnarinnar. Þó að umræddar gerðir séu ekki bindandi fyrir samningsaðilana hafa þær þó visst túlkunargildi sem er mismunandi mikið eftir atvikum. Dómstóll EB hefur oftlega vísað í slíkar óbindandi gerðir til stuðnings niðurstöðum sínum um túlkun EB réttar.

8.

Álitaefni varðandi lögfestingu EES samningsins.

8.1. Almenn atriði.

Venja er í þjóðarétti að tala um tvær meginkenningar um samband þjóðaréttar og landsréttar. Annars vegar er kenningin um eineðli (monismi) þessara réttarkerfa og hins vegar er kenningin um tvíeðli þeirra (dualismi). Munurinn á þessum kenningum snýst um uppruna þjóðaréttarins, aðild að

¹¹¹ Dæmi um þetta er ma. að finna í XII. viðauka sem fjallar um frjálsa fjármagnsflutninga.

¹¹² Þegar óbindandi gerðir varða aðeins stefnu sem framkvæmdastjórnin fylgir í ákveðnum málum er í viðaukunum vísað til gerða „sem samningsaðilar eða aðrir skulu taka „tilhlýðilegt tillit til“.“

honum og innihald hans.¹¹³ Íslensk stjórnskipan fylgir reglunni um tvíþætt eðli og sama gildir um aðrar Norðurlandþjóðir. Það þýðir að þjóðaréttur er ekki hluti íslensks réttar fyrr en hann hefur verið lögtekinn sérstaklega með íslenskum lögum. Dómaframkvæmd sýnir hins vegar að dómstólar túlka þjóðréttarsamninga að jafnaði til samræmis við íslensk lög eftir því sem unnt er.¹¹⁴ Þjóðarétturinn hefur þó jafnvel enn sterkari áhrif en ætla má af framanrituðu því að almennt er litið svo á að þjóðaréttur feli í sér sérstaka réttarheimild í íslenskum rétti enda þótt hún sé víkjandi gagnvart sumum öðrum réttarheimildum, td. settum lögum. Það þýðir að dómstólar geta stundum beitt slíkri réttarheimild í ríkum mæli einkum ef fyrirbyggjandi sett löggjöf er óljós eða ófullkomin. Eftir stendur þó að beinar skyldur verða ekki lagðar á einstaklinga eða lögaðila með heimild í þjóðarétti og að þjóðaréttur víkur ef hann stangast á við settan innlenda rétt og ekki reynist unnt að túlka hann til samræmis við innlenda réttinn.

Í þjóðarétti gildir sú almenna regla að ríkjum ber að lögtaka hann í landsréttinn að því marki sem nauðsynlegt er til þess að tryggja að honum verði fylgt. Þjóðarétturinn hefur hins vegar ekki að geyma fyrirmæli um hvernig þetta skuli gert. Viðkomandi ríki eiga að sjá um þann þátt samkvæmt stjórnskipunarlægum sínum. Af sama meiddi er 3. gr. meginmáls EES samningsins sem kveður í raun á um það að samningsaðilar skuli gera allt sem í þeirra valdi stendur til að tryggja að staðið verði við skuldbindingar samkvæmt samningnum. EES samningurinn er því marki brenndur að mikið af réttarreglum hans kveður á um réttindi einstaklinga og lögpersóna svo og um skyldur þessara aðila. Af því leiðir að þörf er á því að lögtaka hann í talsverðum mæli með innlendri löggjöf til þess að unnt sé að veita þessum aðilum réttindi og leggja á þá skyldur í samræmi við ákvæði samningsins. Þær reglur EES samningsins (og ýmissa fylgisamninga hans) sem kveða á um skipulag og valdsvið stofnana hans og þær reglur sem eru svo óákveðnar eða skilyrtar að á þeim verður ekki byggður beinn réttur þarf hins vegar almennt ekki að lögfesta með innlendri löggjöf. Sama gildir í raun um önnur ákvæði samningsins sem verða skýrð þannig að þeim er ekki ætlað að skapa einstaklingum eða lögpersónum rétt eða leggja á þá skyldur.

Lögfesting þjóðréttarsamninga fer fram með ýmsum hætti hér á landi.

Í fyrsta lagi getur verið um að ræða að lögtaka þá í heild sinni (incorporation). Þá eru íslensku lögin venjulega mjög stutt og vísa aðeins til þjóðréttarsamnings í heild sinni og lögtaka hann. Kostirnir við þessa aðferð eru þeir að hún er auðveld í framkvæmd og tryggir að þjóðréttarsamningur sé lögtekinn rétt. Ókostirnir eru hins vegar þeir að löggjöfin verður óglögg yfirlits sem aftur getur leitt til réttaróvissu.

Í annan stað er beitt aðlögun (transformation). Þá er þjóðréttarsamningi umbreytt þegar hann er lögtekinn og það tekið úr honum

¹¹³ Sjá nánar um þetta Stefán M. Stefánson: Um þörf á lögfestingu þjóðréttarsamninga, bls. 2 og áfram.

¹¹⁴ Á ensku er sú regla nefnd: The principle of presumption.

og ritað í innlend lög sem þörf þykir að lögfesta. Hann er felldur inn í íslenska löggjöf á þann hátt að lesandinn sér ekki hvaða hlutar löggjafar eru upprunnir í þjóðréttarsamningi og hvaða hlutar eru innlendir að uppruna. Helstu kostir við þessa aðferð eru þeir að unnt er að viðhalda fræðikerfi lögfræðinnar og þar með gera réttinn gleggri yfirlits og aðgengilegri. Ókosturinn er einkum sá að hætta getur orðið á því að við umbreytinguna hafi ekki öll atriði þjóðréttarsamningsins, sem þörf var á, skilað sér í innlenda löggjöf eða að umbreytingin hafi að öðru leyti ekki verið framkvæmd réttilega. Þetta getur valdið misræmi milli þjóðaréttar og landsréttar.

Umbreyting eða aðlögun fer oftast fram með þeim hætti að ný löggjöf er sett til að framkvæma umbreytingu (aktiv transformation), td. með því að breyta fyrirliggjandi löggjöf til samræmis við ákvæði þjóðréttarsamnings. Einnig getur þó komið fyrir að sú löggjöf sem fyrir er sé talin fullnægja þjóðréttarsamningi þannig að ekki þurfi að koma til nýrrar lagasetningar (passiv transformation).¹¹⁵

Við lögtöku EES samningsins voru báðar aðferðir notaðar. Auðvitað hefði verið unnt að lögtaka EES samninginn í heild sinni með íslenskum lögum en slík aðferð hefði getað leitt til réttaróvissu fyrir stjórnvöld, einstaklinga og aðra auk þess sem erfiðara hefði verið að hafa eftirlit með því að samningurinn væri rétt framkvæmdur. Í stað þess að lögtaka EES samninginn í heilu lagi voru sumir hlutar hans lögteknir í heild sinni en aðrir voru aðlagðir að íslenskri löggjöf. Sumir hlutar samningsins voru alls ekki lögteknir, td. margar bókanir og hlutar af viðaukum og fleiri ákvæði sem ekki voru talin skapa beinan rétt eða skyldur fyrir einkaaðila.¹¹⁶

Ákvæði 7. gr. EES samningsins tekur mið af 189. gr. Rómarsamningsins. Efni 7. gr. er hins vegar annað þar eð afleidd löggjöf EB getur ekki fengið bein lagaáhrif hér á landi eins og innan EB án þess að komi til íslenskrar lagasetningar. Samt sem áður er í 7. gr. haldið fast við það að gera mun á EB reglugerðum annars vegar og EB tilskipunum hins vegar. Reglugerðirnar verður að lögtaka í heild sinni. Með slíkri aðferð fá reglugerðirnar lagaáhrif sem eru í öllum aðalatriðum líkar þeim lagaáhrifum sem þær fá innan EB. Það þýðir ma. að reglugerðirnar verður að þýða orðrétt á íslensku og lögtaka án þess að þeirri þýðingu sé breytt. Þegar um tilskipanir EB er að ræða hafa yfirvöld hins vegar val um form og aðferð við framkvæmdina. Þau geta td. metið hvort þörf sé á lagasetningu eða hvort innlendar reglugerðir geti nægt. Stjórnvöld geta einnig metið hvort innlend löggjöf sé í samræmi við reglur EES samningsins. Þó er ekki nægjanlegt í þessu sambandi að vísa til tiltekinnar venju eða túlkunar á lagareglu sem

¹¹⁵ Sjá nánar Stefán M. Stefánsson: Um þörf á lögfestingu þjóðréttarsamninga, bls. 5 og áfram.

¹¹⁶ Þeir samningar sem gerðir voru milli EFTA ríkjanna í tengslum við EES samninginn voru heldur ekki lögteknir. Þetta á td. við um samninginn um ESE.

talin er í samræmi við EES samninginn. Þetta eru í stórum dráttum sömu sjónarmið og gilda innan EB um tilskipanir.¹¹⁷

8.2. Sameiginleg álitafni.

Áður en gerð verður grein fyrir því hvernig einstakir þættir EES samningsins voru lögteknir hér á landi þykir rétt að fjalla nokkuð um sérstök álitamál sem leysa varð úr.

8.2.1. Sambærileg ákvæði EB og EES réttar.

Meginmál EES samningsins hefur oftlega að geyma sambærilegar reglur og Rómarsamningurinn. Það á einnig við um sumar reglugerðir og tilskipanir EB sem voru yfirteknar í EES samninginn. Sá texti sem lögtekinn var með samningnum um EES getur því talist „gamall“ í þeirri merkingu að hann kann að hafa verið framkvæmdur og túlkaður af hálfu stofnana EB en slíkt kemur auðvitað ekki fram í textanum sjálfum. Hér reynir alveg sérstaklega á 6. gr. EES samningsins og önnur ákvæði sem varða einsleitnina innan EES, sbr. kafla 5 og 10. Einnig fylgja ýmis skýringargögn EES samningnum sem ávallt verður að hafa til hliðsjónar í tilvikum sem þessum.¹¹⁸

Meginmál EES samningsins kann að valda sérstökum álitamálum að þessu leyti. Meginmálið felur oft í sér aðalreglur og að sumu leyti snýst það um þann kjarna sem EES samningurinn tekur til. Ákvæði meginmálsins eru oft til þess fallin að skapa beinan rétt fyrir einstaklinga og lögpersónur og leggja skyldur á þessa aðila. Ef til vill má telja sérstakar líkur fyrir því að sambærileg ákvæði meginmáls EES samningsins og Rómarsamningsins beri að túlka eins. Þessi niðurstaða hefur ef til vill stuðning í Restamarkmálinu þar sem því var slegið föstu að 16. gr. EES samningsins ætti að túlka eins og 1. mgr. 37. gr. Rómarsamningsins.¹¹⁹

8.2.2. Aðferðin við lögfestingu.

Lögfesting EES samningsins fór ýmist fram með almennum lögum eða með innlendum reglugerðum eða öðrum stjórnarsýslureglum. Lögfesting meginmáls EES samningsins fór td. fram með almennum lögum, sérstök lög voru einnig sett um evrópsk fjárhagsleg hagsmunafélög, sbr. l. nr. 159/1994, osfrv. Sum lög voru aðlöguð EES rétti til að fullnægja EES samningnum, td. l. nr. 2/1995 um hlutafélög. Þá kom það einnig fyrir að ekkert þurfti að aðhafast í íslenskri lagasetningu þar sem hún var þegar talin fullnægja skuldbindingum samkvæmt EES samningi. Skýringin á því að lögum þurfti

¹¹⁷ Sjá td. dóm EB dómstólsins í máli 167/73 (framkvæmdastjórnin gegn Stóra-Bretlandi) þar sem ekki var talið nægjanlegt að sannað væri að tilteknum innlendum lögum, sem voru talin í andstöðu við EB rétt, væri ekki beitt.

¹¹⁸ Sjá Sejersted ofl., bls. 132–133.

¹¹⁹ Sjá reifun dómsins í neðanmálsgrein 69, sbr. einnig dóm dómstóls EFTA í máli E-6/96 (bjórsölumálið), greinar 77 og 95.

ekki að breyta var oftast sú að Ísland hafði þá þegar breytt lögum sínum til samræmis við það sem var að gerast í lagasetningarmálum innan bandalagsins. Langalgengast var þó að EES gerðir voru teknar í íslensk lög með innlendum reglugerðum eða öðrum almennum stjórnsýslufyrirmælum. Segja má að þetta hafi ekki verið óeðlilegt með hliðsjón af því að mikið af þeim varðaði minni háttar atriði, staðla og önnur framkvæmdaatriði sem ekki bar nauðsyn til að taka í almenn lög. Þess skal einnig getið að lagasetningin var mjög viðamikil og sá tími stuttur sem til ráðstöfunar var. Eftirlitsstofnun EFTA hefur eftirlit með því að lögfesting reglna í löggjöf EFTA ríkjanna fari fram samkvæmt samningnum.

8.2.3. EES réttur sem hluti íslenskrar löggjafar.

Við aðlögun EES samningsins að íslenskum lögum verður hætta á því að ógreinilegt verði hvaða hlutar tiltekinnar löggjafar verði íslenskur að uppruna til og hvaða hlutar stafa af skyldum samkvæmt EES samningi. Enginn vafi er þó á því að EES samningurinn eða einstakir hlutar hans hætta ekki að verða þjóðréttarsamningur við það eitt að vera lögteknir hér á landi. Af þeim sökum verður ávallt að ganga út frá því að tilgangur löggjafans hafi verið sá að fullnægja EES samningnum samkvæmt almennum þjóðréttarlegum skuldbindingum. Þetta skiptir máli því að þann hluta sem stafar frá skyldum vegna EES samningsins ber að túlka samkvæmt þeim forsendum sem sá samningur er byggður á, td. með hliðsjón af dómafordæmum EB dómstólsins samkvæmt 6. gr. EES samningsins. Auk þess skal skýra lög og reglur, að svo miklu leyti sem við á, til samræmis við EES samninginn og þær reglur sem á honum byggja, sbr. 3. gr. 1. 2/1993.

Við þessu álitamáli var reynt að sjá amk. að einhverju leyti með því að geta þess og skilgreina í greinargerðum með innlendum lögum hvaða hlutar hans stöfuðu frá EES samningi. Í innlendum reglugerðum og öðrum almennum stjórnsýslufyrirmælum er þess oftast getið hvaða EES gerðum þeim er ætlað að fullnægja.

8.2.4. Greinargerðir með lögum sem varða EES samninginn.

Tilskipanir EB eru oft mjög nákvæmar. Almennt má segja að þær séu ítarlegar orðaðar en venja er til með íslenska lagatexta. Ástæðan er sjálfsagt sú að á stóru og mannmörgu markaðssvæði, þar sem menning og venjur eru ólíkar, verður þörfin meiri til að hafa nákvæmari reglur til þess að koma í veg mismunandi túlkun og beitingu lagareglanna. Á hinn bóginn hafa greinargerðir með íslenskum lögum haft mikið túlkunargildi, td. við dómsúrlausnir hér á landi. Þessu er öfugt farið innan Evrópusambandsins. Við túlkun og beitingu EB lagareglna og þar af leiðandi einnig EES lagareglna verður meira lagt upp úr samræmingu þessara réttarkerfa þar sem alveg sérstakt tillit er tekið til þess markmiðs sem að er stefnt með samningunum. Álitaefni geta risið varðandi greinargerðir með þeim lögum

þar sem EES réttur er lögtekinn. Vera kann að í þeim sé að finna ummæli sem eru andstæð réttri túlkun EES réttar. Hér ber þó þess að gæta að almennar líkur teljast fyrir því að löggjafinn hafi ætlað að fullnægja þjóðréttarlegum skuldbindingum sínum við setningu laganna. Ber að hafa þetta í huga við lestur allra skýringargagna sem fylgja íslenskum lögum. Umsagnir í slíkum greinargerðum ættu auk þess venjulega að vera þess eðlis að þær skýri það hlutverk íslenskrar löggjafar að fella hinn erlenda rétt inn í íslenskt lagakerfi. Þegar svo er má ætla að þær hafi minna túlkunargildi en ella en frá þessu eru þó undantekningar, sérstaklega ef viðkomandi tilskipun gefur aðildarríki færi á að velja á milli tiltekinna valkosta.¹²⁰

8.2.5. Erlend hugtakanotkun.

EB og EES löggjöf hefur að geyma ýmis hugtök sem kunna að bera sömu heiti í innlendum rétti. Dómstóll EB notar orðskýringu þegar hann glímir við túlkun EB (eða EES) réttar og sama er að segja um EFTA dómstólinn þegar hann glímir við túlkun EES réttar. Orðskýring er þó oft sérstökum vandkvæðum bundin bæði af því að samningstextinn er ekki nákvæmlega orðaður og eins af hinu að texti EES samningsins er á mismunandi tungumálum sem öll eru jafnréttá, sbr. 1. mgr. 129. gr. samningsins. Þess vegna er ekki víst að sömu hugtök verði ávallt túlkuð með sama hætti. Oft finnast sömu hugtökin einnig EB megin. Í EB rétti hafa verið þróuð ýmis hugtök sem sniðin eru að þörfum og forsendum Rómarsamningsins. Þetta á td. við um hugtök eins og valdনীসা, fyrirtæki, atvinnurekandi ofl. Unnt hefði verið að búa til ný hugtök að einhverju marki í EES rétti eða skýra þau en yfirleitt var þó látið sitja við óbreytt hugtök.

8.3. Lögfesting EES samningsins.

8.3.1. Almenn atriði.

Sumt af því efni sem EES samningurinn tekur til þurfti ekki að lögtaka sérstaklega þar sem það efni snerti ekki réttindi og skyldur einstaklinga og lögpersóna. Stundum var þetta þó gert engu að síður, td. til öryggis eða af hagkvæmnisástæðum. Þetta á td. við um þann hluta meginmáls EES samningsins sem fjallar um stofnanir EES. Efni þeirra viðauka sem fylgja EES samningnum að undanskildum þeim gerðum sem þar er „vísað til“ er oft þannig að það þarf ekki að lögtaka sérstaklega. Það var og heldur ekki gert í tengslum við gildistöku EES samningsins með þeirri undantekningu þó sem getur í 2. gr. 1. nr. 2/1993 um Evrópska efnahagssvæðið.¹²¹ Viðaukarnir sem

¹²⁰ Sjá Sejersted ofl., bls. 135–137.

¹²¹ Þar var um að ræða ákvæði 9. tölul. VIII. viðauka og g-liðar 1. tölul. XII. viðauka sem báðir fjalla um sérstakar varanlegar undanþágur fyrir Ísland að því er varðar stofnsetningarrétt og frjálsa fjármagnsflutninga.

fylgdu EES samningnum voru birtir í C-deild Stjórnartíðinda með meginmáli EES samningsins.

Öðru máli gildir um þær bindandi gerðir sem „vísað er til“ í viðaukunum. Samkvæmt 119. gr. meginmáls EES samningsins eru umræddir viðaukar og gerðir sem þar er vísað til, ásamt bókununum óaðskiljanlegur hluti EES samningsins. Þetta hefur þá þýðingu að þær eru bindandi sem þjóðréttarsamningur milli samningsaðilanna á sama hátt og sjálft meginmál EES samningsins.

Stundum kann að vera vafi á því að hvaða marki viðaukar (og etv. þær gerðir sem þar er vísað til) og bókanir hafi fengið lagagildi með lögtöku meginmáls EES samningsins. Það stafar af því að í meginmáli EES samningsins er oftlega vísað í viðaukana og bókanirnar. Þetta á td. við um 8., 23., 27., 60., 63., 65. og 72. gr. samningsins. Eðlilegt er að jafnaði að líta svo á að tilvísanir í viðauka og bókanir feli ekki annað og meira í sér en upplýsingar um það hvar nánari reglur um tiltekið atriði sé að finna. Þetta kemur fram í orðalagi viðkomandi ákvæða. Þannig segir td. í 63. gr.: „Í XV. viðauka eru sérstök ákvæði um ríkisaðstoð“ og mörg önnur ákvæði eru með sama eða svipuðu orðalagi. Ákvæði 7. gr. EES samningsins um það með hvaða hætti lögtaka eigi gerðir sem vísað er til í viðaukunum styrkja og þessa niðurstöðu. Hins vegar getur túlkun annarra greina EES samningsins leitt til annarrar niðurstöðu. Þetta á td. við um 8. gr. þar sem gildissvið vöruflutninganna er ma. ákvarðað með vísan til bókunar 2 og bókunar 3.¹²² Sama má etv. segja um 23. gr. sem segir ma. efnislega að bókun 12 og II. viðauki varðandi tæknilegar reglugerðir, staðla, prófanir og vottanir og III. viðauki varðandi skaðsemisábyrgð skuli „taka til allra framleiðsluvara nema annað sé tekið fram“.

8.3.2. Meginmál EES samningsins.

Meginmál EES samningsins var lögtekið hér á landi í heild sinni sem fyrr segir. Ekki er að sjá að neina sérstaka samningsskyldu hafi borið til þess að lögfesta meginmálið með þessum hætti en þetta var þó eðlilegt í ljósi þess að vitað var að mörg samsvarandi ákvæði Rómarsamningsins voru talin hafa bein réttaráhrif. Því var eðlilegt að leitast við að koma á sem mestu samræmi að þessu leyti. Með því að lögtaka meginmál EES samningsins í heild getur hins vegar komið upp sú staða að sum ákvæði þess fái réttaráhrif sem eru víðtækari en samsvarandi áhrif í EB rétti. Þetta ætti þó venjulega ekki að valda vandræðum því að dómstólar EFTA ríkjanna eiga þess kost að túlka viðkomandi ákvæði til samræmis við viðeigandi dóma EB dómstólsins og komast þannig að sömu eða svipaðri niðurstöðu, sbr. kafla 10.

¹²² Sjá Bull: EÖS-aftalen, bls. 598–599.

8.3.3. Lögfesting EB reglugerða og tilskipana.

Í þessum kafla verður fyrst vikið að þeim almennu skuldbindingum sem hvíla á EFTA ríkjunum samkvæmt 7. gr. EES samningsins til að taka í lög sín afleiddan EB rétt. EB reglugerðir og tilskipanir eru langmikilvægastar af þeim gerðum EB sem yfirteknar voru með EES samningnum. Síðan verður rætt um þau sérstöku álitæfni sem taka verður á við lögtöku EB reglugerða og tilskipana í landslöggjöf.

8.3.3.1. Ákvæði 7. gr. EES samningsins.

Í 7. gr. EES samningsins segir svo:

„Gerðir sem vísað er til eða er að finna í viðaukum við samning þennan . . . binda samningsaðila og eru þær eða verða teknar upp í landsrétt sem hér segir:

- a) gerð sem samsvarar reglugerð EBE skal sem slík tekin upp í landsrétt samningsaðila;
- b) gerð sem samsvarar tilskipun EBE skal veita yfirvöldum samningsaðila val um form og aðferð við framkvæmdina.“

Um reglugerðir og tilskipanir er fjallað í 189. gr. Rómarsamningsins. Þar segir að reglugerð hafi almennt gildi og að hún sé bindandi í öllum atriðum og gildi beint í öllum aðildarríkjunum. Aðildarríkin hafa samkvæmt þessu framselt löggjafarvald frá þjóðþingum sínum til stofnana EB sem gerir þeim kleift að setja reglur sem hafa lagagildi án þess að til komi sérstakt samþykki þjóðþinganna. Tilskipunum er aftur á móti aðeins beint að aðildarríki. Þær eru aðeins bindandi að því er varðar markmið þeirra fyrir þau aðildarríki sem þeim er beint að en lætur stjórnvöld í hverju ríki um í hvaða formi og með hvaða ráðum því skuli náð. Aðildarríkjunum er að jafnaði gefinn viss tími til þess að taka í lög sín reglur til þess að fullnægja fyrirmælum tilskipana.

Athygli skal í fyrsta lagi vakin á því að þrátt fyrir orð 7. gr. EES samningsins um að þær gerðir sem „vísað er til eða er að finna í viðaukum . . . binda samningsaðila og eru þær eða verða teknar upp í landsrétt sem hér segir“ verður að líta svo á að þar sé eingöngu átt við svonefndar bindandi gerðir. Telja verður leiða af eðli málsins að þær gerðir sem eru óbindandi, td. tilmæli, orðsendingar og ályktanir, innan EB verði það einnig innan EES. Önnur regla myndi leiða til óeðlilegs misvægis í réttarkerfi EB annars vegar og réttarkerfi EES hins vegar. Ber að líta svo á að aðeins skuli taka tilhlýðilegt tillit til þeirra eða taka mið af þeim eins og raunar er tekið fram í viðaukunum sjálfum. Það styrkir þessa niðurstöðu að í 7. gr. er einmitt gert ráð fyrir að einungis EB reglugerðir og tilskipanir verði teknar upp í landsrétt.

Því verður svo að bæta við að bindandi EB réttur tekur til fleiri gerða en EB reglugerða og EB tilskipana. Ákvæði 7. gr. EES samningsins veitir einnig vísbendingu um að um fleiri tegundir af bindandi gerðum sé að ræða en reglugerðir og tilskipanir, sbr. orðin „gerðir sem vísað er til eða er að finna í viðaukum“. Þar er einkum átt við almennar ákvarðanir samkvæmt 189. gr. Rómarsamningsins¹²³ og jafnvel aðildarlög einstakra ríkja. Telja verður skylt að taka slíkar ákvarðanir upp í landslög að svo miklu leyti sem þær hafa eða kunna að hafa réttaráhrif sem jafna má til beinna réttaráhrifa þrátt fyrir að orð 7. gr. EES samningsins gætu í fljótu bragði bent til annars.

Áður en lengra er haldið skal skýrt tekið fram að þegar EB reglugerðir og tilskipanir eru teknar upp í landslög samkvæmt framangreindu er auðvitað ekki nægjanlegt samkvæmt 7. gr. EES samningsins að lögtaka texta þeirra heldur verður einnig að lögtaka aðfaraorð þeirra auk þeirra altæku aðlagana sem kunna að hafa verið gerðar samkvæmt bókun 1¹²⁴ og einstökum viðaukum EES samningsins.¹²⁵ Álitafnin eru ekki veruleg varðandi aðfaraorðin og altæka aðlögun því að bókun 1 var lögfest sérstaklega hér á landi. Viðaukarnir með EES samningnum voru hins vegar að jafnaði ekki lögteknir sem slíkir svo sem getið hefur verið. Hins vegar er sá hluti þeirra sem máli skiptir venjulega lögteknir um leið og viðkomandi gerð er veitt lagagildi hér á landi. Um þetta má sjá dæmi í kafla 14.

EFTA ríkjunum ber að lögfesta bindandi gerðir með fyrrgreindum hætti. Þau hafa val um það hvernig það er gert, þe. hvort það er td. gert með almennum lögum eða stjórnarsýslufyrirmælum. Hér á landi fer ákvörðun um það að mestu eftir því hvers eðlis reglurnar eru. Heimild til setningar stjórnarsýslufyrirmæla byggist að jafnaði á valdaframsali í lögum. Slíkt valdframsal helgast af langri hefð hér á landi. Stjórnarsýslufyrirmæli fela oftast í sér framkvæmdarfyrirmæli sem lúta að því að setja nánari reglur um framkvæmd viðkomandi laga. Stundum eru þó slík ákvæði svo víðtæk að stjórnarsýslan er eiginlega sett í stað löggjafans. Má þá stundum tala um lagasetningarfyrirmæli. Almennt er þó játað að setja verði slíkum fyrirmælum viss takmörk að íslenskum lögum.¹²⁶

¹²³ Sem dæmi um þetta má nefna fjölda ákvarðana framkvæmdastjórnar EB varðandi heilbrigði dýra sem getið er um í 1. viðauka með EES samningi.

¹²⁴ Þau hafa svipaða þýðingu innan EES og í EB rétti að því er varðar þær gerðir sem gilda innan EES. Í bókun 1 um altæka aðlögun segir svo um þetta:

„Inngangsorð gerða sem vísað er til eru ekki aðhæfð hvað samninginn varðar. Mikilvægi þeirra fer eftir því hversu nauðsynleg þau eru fyrir rétta túlkun og beitingu, innan ramma samningsins, þeirra ákvæða sem í gerðunum felast.“

Með 1. mgr. 2. gr. laganna um Evrópska efnahagssvæðið var kveðið svo á að ákvæði bókunarinnar skyldi hafa lagagildi hér á landi. Aðfaraorð gerðanna hafa því gildi sem hver önnur lög í landinu með þeim breytingum sem leiðir af EES rétti.

¹²⁵ Sjá nánar Bull: The EEA Agreement and Norwegian Law, bls. 294.

¹²⁶ Sjá nánar Gunnar G. Schram: Stjórnskipun Íslands, bls. 127 og áfram.

8.3.3.2. Lögfesting EB reglugerða.

EB reglugerðir þarf að lögfesta óbreyttar¹²⁷ en þjóðríki hefur val um það hvort það er gert með almennum lögum eða stjórn-sýslufyrirmælum. Reglugerðir eru algengar í samkeppnismálum því að þar er mest þörf fyrir gagnsæi reglnanna. Kröfuna um að reglugerð EB beri sem slíka að taka upp í landsrétt verður að skilja svo að ekkert annað efni megi þar komast að. Þó er almennt litið svo á að heimilt sé og eftir atvikum skylt að kveða á um viðurlög við brotum á reglugerðinni og að nema úr gildi ósamrýmanleg ákvæði. Á sama hátt ætti að vera unnt að kveða á um nauðsynlegar málsmeðferðarreglur ef því er að skipta.

Óbreytt lögfesting EB reglugerðar getur í sjálfu sér farið fram með tvennum hætti í EES rétti. Í fyrsta lagi er unnt að lögfesta hana sem slíka (með lögum eða stjórn-sýslufyrirmælum) með nauðsynlegum EES aðlögunum. Það leiðir þó af eðli málsins að skýrt verður að koma fram hvar einstakar aðlaganir sé að finna svo að auðvelt sé að átta sig á því hvort um rétta aðlögun hafi verið að tefla. Í öðru lagi er unnt að kveða á um það í lögum eða stjórn-sýslufyrirmælum að viðkomandi EB reglugerð sé lögtekin með tilteknum EES aðlögunum án þess að texti gerðarinnar sé tekinn upp í lögin sjálf. Síðarnefnda aðferðin hefur að jafnaði verið notuð hér á landi.

8.3.3.3. Lögfesting EB tilskipana.

Um EB tilskipanir gildir að þær þarf ekki að lögfesta sem slíkar. Þær kveða oft á um ákveðinn ramma eða lágmarkskröfur um tiltekið efni sem verður að fullnægja. Þar er einnig oft kveðið á um ýmis atriði sem aðildarríki verður að taka afstöðu til á síðari stigum, td. hvaða stofnanir skuli vera fyrir hendi í aðildarríkjununum til þess að sjá um framkvæmd tilskipananna. Í þessum tilvikum hafa einstök aðildarríki heimild til að fara sínar eigin leiðir í lagasetningu allt þó innan þess ramma sem tilskipunin áskilur.¹²⁸

Samningsaðilar verða að tryggja að tilgangi tilskipunar verði náð þó að aðildarríki geti ráðið því í hvaða lagaformi það er gert.¹²⁹ Segja má að lögfesting tilskipana verði að fullnægja tvenns konar meginþörfum. Í fyrsta lagi verður hún að geta þjónað því hlutverki að gefa almenningi fulla fræðslu

¹²⁷ Ástæðan fyrir því er sú að innan ESB fá reglugerðarákvæði gildi óbreytt eftir að stofnanir ESB hafa samþykkt þær. Aðildarríkin geta ekki og mega ekki breyta þeim að neinu leyti með löggjöf sinni.

¹²⁸ Sem dæmi má nefna að tilskipanir EB í umhverfismálum fela oft í sér lágmarkssamræmingu. Aðildarríkjunum er því heimilt að hafa strangari ákvæði í lögum sínum en ákvæði tilskipunarinnar mælir fyrir um. Tilskipanir sem varða fjórfrelsið fela hins vegar í sér allsherjarsamræmingu þar sem aðildarríkin hafa lítið eða ekkert svigrúm.

¹²⁹ Um þetta er nánar fjallað í máli C-361/88 (Framkvæmdastjórnin gegn sambandslýðveldinu Þýskalandi). Þar segir ma. svo: „Efter domstolens praksis ... forudsætter gennemførelsen i national ret af et direktiv ikke nødvendigvis, at direktivets bestemmelser gives ordret på en bestemt måde i udtrykkelig specialbestemmelse, men at der alt efter direktivets indhold er tilstrækkeligt, at der foreligger et generelt, retligt grundlag, der sikrer at direktivet efterleves fuldt ud og med fornøden klarhed og bestemthed, således at de af direktivet omfattede personer i de omfang, det ved direktivet tilsigtes at skabe rettigheder for den enkelte, sættes i stand til at få fuldt kendskab til deres rettigheder og i givet fald til at håndhæve disse rettigheder ved en national domstol.“

um þau réttindi sem hún veitir og þær skyldur sem hún leggur á. Í öðru lagi verður lögfestingin að tryggja það að almenningur geti beitt þeim réttindum sem tilskipuninni er ætlað að veita. Af þessu leiðir ma. að ekki er nægjanlegt í þessu efni þótt stjórnvöld framfylgi ákvæðum tilskipunar með því að beita frjálsum mati. Sú framkvæmd gefur almenningi ekki nægjanlegar upplýsingar um efni reglunnar og veitir þar að auki ekki nægjanlegt réttaröryggi því að sá sem vill beita réttindum samkvæmt gerðinni hefur þá ekki við nein innlend lög að styðjast.

Í greinargerð þeirri sem fylgdi með frumvarpi til laga um EES segir að sé tilskipun skýr, nákvæm og skilyrðislaus sé rétt að taka hana upp í lög eða stjórnisýslufyrirmæli.¹³⁰ Unnt er að fallast á þetta í aðalatriðum. Tekið skal sérstaklega fram að óþarft er að lögtaka ákvæði EB tilskipana sem eingöngu hafa að geyma reglur sem gilda milli aðildarríkja EES sammingsins eða stjórnvalda þeirra eða milli einstakra aðildarríkja og alþjóðlegra stofnana.

Almennt má segja að lögfesting tilskipana verði að vera jafn nákvæm og ákvæði tilskipunarinnar sjálfrar. Ekki er nægjanlegt að lög séu fyrir hendi sem veita „almennt“ sömu eða svipaða réttarvernd og tilskipunin. Á sama hátt er það heldur ekki nægjanleg lögfesting að hafa almennt ákvæði sem veitir heimild til að beita mati til að ná fram tilgangi tilskipunarinnar. Hins vegar hefur verið talið nægjanlegt í þessu sambandi ef unnt er að sýna fram á að sama réttarvernd náist og tilskipun gerir ráð fyrir vegna þess að dómstólar viðkomandi lands hafi túlkað óljósa eða ófullkomna landslöggjöf með þeim hætti að telja meggi að sömu niðurstöðu sé náð og tilskipun áskilur. Dómaframkvæmdin þarf þó að vera skýr til þess að slík ályktun sé möguleg.

Svo sem ljóst er af framanrituðu er aðalreglan sú að tilskipanir ber að lögtaka með því að sníða efni þeirra að íslensku réttarkerfi og er við þetta miðað í 7. gr. EES sammingsins. Álitamál er hins hvegar hvort heimilt sé að lögtaka þær í heild sinni líkt og skylt er að gera með EB reglugerðir. Þá aðferð ber yfirleitt að forðast vegna þess að hún gefur almenningi mun verri heildarmynd af raunverulegu efni tilskipunarinnar. Þar við bætist að efni EB tilskipana er stundum þannig að það gefur aðildarríkjum færi á að víkja frá ákvæðum þeirra eða að það gerir ráð fyrir að tekin sé afstaða til tiltekinna atriða í innlendri löggjöf. Niðurstaðan er því að sé sú aðferð valin að lögtaka texta EB tilskipunar í heild sinni er nauðsynlegt að gera á honum þær leiðréttingar sem leiðir af almennum og sérstökum aðlögunum samkvæmt EES samningi. Af framansögðu leiðir einnig að í flestum tilvikum er óverjandi að lögfesta tilskipunina með þeirri aðferð að vísa til efnis hennar og aðlagana á henni í ýmsum öðrum heimildum sem lesandinn þarf síðan að raða saman af eigin hyggjuviti. Þetta er þó sú aðferð sem algengust hefur verið hér á landi.

¹³⁰ Sjá Alþt. 1992, A, bls. 52.

Vakin skal að lokum athygli á því að tilskipanir EB geta öðlast lagaáhrif í aðildarríkjum EB séu þær ekki lögfestar í þeim með þeim hætti eða innan þess tíma sem vera ber.¹³¹ Sambærileg áhrif geta hins vegar ekki orðið innan EES. Ástæðan fyrir þessum mun er sú að aðildarríki EFTA framseldu ekki löggjafarvald sitt með EES samningnum til stofnana þess.¹³² Hins vegar ber að líta svo á að um brot á þjóðréttarsamningi sé að ræða ef EFTA aðildarríki að EES samningi fullnægir ekki gerð, sem samsvarar tilskipun EB, sem samþykkt hefur verið innan EES með landslöggjöf innan þess tíma sem tilskilinn er.

8.4. Gerðir sem eru óbindandi að EES rétti.

Fyrst má nefna ýmsar óbindandi gerðir sem vísað er til í viðaukunum. Hér er um að ræða tilmæli, orðsendingar, ályktanir ofl. sem eiga rót sína að rekja til EB réttar og samningsaðilar skulu taka mið af. Þessar gerðir teljast formlega séð ekki hluti af EES samningnum. Engu að síður eru þær taldar hafa mikla þýðingu því að þær fela í sér reglur um framkvæmd og túlkun stofnana EB á sviðum sem EES réttur tekur til og sem sumar hverjar hafa verið við lýði í langan tíma. Dómstóll EB tekur oft mið af gerðum af þessu tagi í dómum sínum¹³³ og aðrar stofnanir EB fara einnig eftir þeim. Þar með er ljóst að þær skipta einnig máli við beitingu og túlkun EES réttar því að í því réttarkerfi er keppt sérstaklega að einsleitni, sbr. kafla 5.

EES samningnum fylgja ýmsar yfirlýsingar og samþykktir.¹³⁴ Yfirlýsingarnar, sem eru 70 talsins, eru ýmist sameiginlegar, á milli nokkurra samningsaðila eða einhliða. Þær fjalla um margvísleg efni, td. um túlkun á tilteknum ákvæðum EES samningsins eða um nánara samstarf á tilteknum sviðum. Einhliða yfirlýsingar fela hins vegar oft í sér fyrirvara aðildarríkis varðandi tiltekinn skilning þess á ákvæðum EES samningsins. Yfirlýsingarnar eru væntanlega bindandi þjóðaréttur að því leyti sem þær eru sameiginlegar. Samþykktirnar fjalla einkum um minni háttar framkvæmdaratriði í tengslum við samninginn eða um skilning aðila á tilteknum réttarheimildum. Þessum gerðum er það sameiginlegt að þær eru ekki hluti af EES samningnum, sbr. 119. gr. með gagnályktun. Það hefur ma. þá þýðingu að þeim verður breytt á annan og óformlegri hátt en þegar EES samningnum eða hluta hans er breytt.

¹³¹ Sjá nánar Evrópurétt um þessi lagaáhrif, bls. 46 og áfram.

¹³² Sbr. eftirfarandi í bókun 35 „... án þess að samningsaðila sé gert að framselja löggjafarvald til stofnana Evrópska efnahagssvæðisins. . .“ og álit dómstóls EB 1/1991, 20. gr., sbr. neðanmálgrein 42.

¹³³ Dæmi um þetta er að finna í Grimaldi-málinu (mál C-322/88). Í 18. gr. dómsins er ma. sagt að dómstólar í aðildarríkjunum verði að taka tillit til EB tilmæla við túlkun landsréttar þegar þær geta skipt máli við túlkun þess réttar sem settur er af því tilefni. Einstöku sinnum geta yfirlýsingar af þessu tagi skapað beinan rétt fyrir einstaklinga, td. ef það hefði í för með sér brot á jafnréttisreglum ef ekki væri farið eftir þeim. Í slíkum tilvikum má þó oft segja að þær séu aðeins túlkunargagn að því er varðar tiltekna meginreglu EB réttar.

¹³⁴ Á ensku: minutes, á dönsku: omforent mødereferat, á þýsku: Vereinfarte Niederschrift der Verhandlungen. Hér er nánar um að ræða sameiginlegar bókanir sem samningsaðilar komu sér saman um í samningaviðræðunum sín á milli um ýmis minni háttar atriði varðandi EES samninginn.

Ganga verður út frá því að sameiginlegar yfirlýsingar og samþykktir geti haft lagalega þýðingu við túlkun og beitingu EES samningsins eftir því sem efni þeirra stendur til. Gildi einhliða yfirlýsinga samningsaðila er hins vegar takmarkað.

9.

Túlkun og beiting íslenskra dómstóla og stjórnvalda á EES samningnum.

Í kafla 5 var rætt um nokkur álitafni sem vörðuðu það hver væru sérkenni EES samningsins og hver vandamál væri við að glíma til að ná fram einsleitni á Evrópska efnahagssvæðinu. Þar er þó ekki vikið að því álitamáli sérstaklega sem íslenskir dómstólar og stjórnsluaðilar þurfa að glíma við. Það felst í því að þessir aðilar þurfa fyrst og fremst að taka tillit til íslenskra laga við alla réttarframkvæmd og túlkun EES samningsins. Fram er komið að með samningnum um EES framseldu EFTA ríkin ekki löggjafarvald sitt í hendur stofnunum EES. Af því leiðir að dómstólar og stjórnsluaðilar verða ávallt að hafa íslensk lög í heiðri við túlkun og beitingu EES réttar.¹³⁵ Hins vegar hvílir sú skylda einnig á þessum aðilum að gæta einsleitninnar, sbr. 3. gr. 1. nr. 2/1993 og kafla 5.

9.1. Þýðing dóma EFTA og EB dómstólsins.

Í EES samningnum og ESE samningnum er að finna ákvæði um dómsvald EFTA dómstólsins.¹³⁶ Dómsvald EFTA dómstólsins er í meginatriðum svipað dómsvaldi EB dómstólsins en þó á ýmsan hátt takmarkaðra, sbr. kafla 3.2.2.2. Einstaklingar og lögpersónur eiga takmarkaðan beinan aðgang að dómstólum. Flest hinna veigameiri mála sem komið hafa fyrir EFTA dómstólinn hafa verið lögð fyrir hann í formi beiðni um ráðgefandi álit.¹³⁷ Íslenskir dómstólar og aðrir úrskurðaraðilar hafa það á valdi sínu hvort þeir óska eftir ráðgefandi áliti en aðilar máls geta þó sett fram kröfu um það. Viðkomandi dómstóll eða úrskurðaraðili er heldur ekki bundinn við það álit sem dómstóll EFTA kann að gefa. Það virðist hins

¹³⁵ Sú skoðun hefur komið fram að EES rétturinn hafi í sér fólgná vísu þætti sem geri það að verkum að gera megi ráð fyrir að slíkar þjóðréttarreglur, þótt þær hafi ekki verið innleiddar, geti haft meira vægi en hefðbundin sjónarmið um tvíeðli landsréttar og þjóðaréttar gera ráð fyrir, og að til lengri tíma litið muni EES samningurinn leiða til frekara fráhvarfs frá kenningunni um tvíeðli, sbr. Davíð Þór Björgvinsson: Um tengsl EES réttar og landsréttar, bls. 160 og áfram. Þetta er auðvitað ekki útilokað. Sjást jafnvel þegar vísbendingar um sterk túlkunaráhrif vissra tegunda þjóðréttarsamninga, ekki síst þeirra sem fjalla um mannréttindi og viðskipti. Hvort gengið verður svo langt að veita þjóðréttarsamningum bein réttaráhrif án tillits til hvort um það hefur verið samið og án tillits til stjórnarskrárákvæða einstakra ríkja er svo aftur önnur spurning. Hvað EES rétt áhrærir liggja engar sérstakar vísbendingar fyrir um að slíkar ákvarðanir muni verða teknar.

¹³⁶ Sjá nánar 108. gr. EES samningsins og IV. hluta ESE samningsins.

¹³⁷ Sbr. 34. gr. ESE samningsins og lög nr. 21/1994 um öflun álits EFTA dómstólsins um skýringu samnings um Evrópska efnahagssvæðið.

vegar leiða af eðli málsins og almennum reglum þjóðaréttar að viðkomandi dómstóll myndi að jafnaði taka mið af slíku álitni í niðurstöðu sinni í því deilumáli sem fyrir liggur. Því til viðbótar ætti að liggja ljóst fyrir að krafa um einsleitni á EES styður enn frekar sömu niðurstöðu nema því aðeins að önnur veigamikil sjónarmið kynnu að standa því í vegi.

Dómstóll EFTA hefur þegar í mörgum af þeim málum sem gengið hafa beitt markmiðstúlkun til stuðnings niðurstöðum sínum.¹³⁸ Hann hefur einnig oftlega vitnað í dómafordæmi EB dómstólsins til stuðnings niðurstöðum sínum.¹³⁹ Þessi aðferð við lögskýringar er ekki óeðlileg miðað við efni EES samningsins og stöðu hans að öðru leyti. Af þeim dómum EFTA dómstólsins sem gengið hafa fram að þessu verða hins vegar takmarkaðar ályktanir dregnar sem snerta beinlínis það álitafni að hvaða marki hann tekur eða mun taka tillit til þeirra sérreglna og sérsjónarmiða sem EES samningurinn er byggður á.

Svo sem nú hefur verið gerð grein fyrir má búast við að EFTA dómstóllinn muni byggja dómsúrlausnir sínar að einhverju marki á svipuðum framsæknum lögskýringum og EB dómstóllinn og auk þess leggja dóma hans til grundvallar að tilteknu marki.

Gerð verður grein fyrir þýðingu dómsúrlausna EB dómstólsins við úrlausn ágreiningsatriða hjá íslenskum dómstólum og stjórnsýsluaðilum í kafla 10.

9.2. Lögvarðir hagsmunir/bein réttaráhrif.

Fram er komið að meginmál EES samningsins var lögtekið í heild sinni. Ákvæði meginmálsins kveða ýmist á um réttindi og skyldur samningsaðila sín á milli eða milli samningsaðila (eða einstakra stofnana þeirra) og einstaklinga eða lögpersóna. Ákvæði samningsins kveða einnig á um réttindi og skyldur einstaklinga og lögpersóna innbyrðis. Að því leyti sem samningurinn kveður á um slík réttindi og skyldur til handa einstaklingum má ræða um áhrif einstakra ákvæða hans sem eru sambærileg beinum réttaráhrifum í EB rétti. Slík áhrif eru nefnd lóðrétt ef einstaklingur eða lögpersóna getur borið fyrir sig tiltekið ákvæði gegn þjóðréttarlegri stofnun eða stofnunum aðildarríkis en lárétt ef hann getur borið þau fyrir sig gagnvart öðrum einstaklingi eða lögpersónu. Samkvæmt EB rétti geta stórir hlutar hans fengið bein réttaráhrif án þess að til þurfi að koma samþykki þjóðþinga einstakra aðildarríkja.

Hér á landi fást sambærileg áhrif með lögfestingu EES samningsins. Hafi tiltekinn aðili svo sterk tengsl við tiltekið sakarefni að hann geti verið

¹³⁸ Sjá td. mál E-1/94 (Restamark), sameinuð mál E-8/94 og E-9/94 (Mattel og Lego) og mál E-2/95 (Eidesund), sbr. einnig Davíð Þór Björgvinsson og Dóra Guðmundsdóttir: Starfsemi EFTA-dómstólsins, bls. 184.

¹³⁹ Sbr. td. mál E-2/95 (Eidesund) og mál nr. E-3/95 (Langeland). Stundum hefur einnig verið vísað til dóma EB dómstólsins sem gengið hafa eftir undirritun EES samningsins, sjá sameinuð mál E-8/94 og E-9/94 (Mattel og Lego) og mál E-1/95 (Samuelson).

aðili að því er sagt að hann hafi nægjanlega lögvarða hagsmuni til að reka það mál, sbr. 2. mgr. 25. gr. 1. nr. 91/1991 um meðferð einkamála. Teljist tiltekinn einstaklingur ekki hafa nægjanlega hagsmuni í fyrrgreindum skilningi er máli hans vísað frá dómi. Þegar þessi tengsl eru metin í landsrétti er ma. stuðst við líkar viðmiðanir og EB réttur gengur út frá varðandi skilyrði fyrir beinum réttaráhrifum. Þetta þýðir að viðkomandi réttarheimild verður að vera nægjanlega skýr og skilorðslaus og tilgangur hennar verður einnig að vera sá að veita viðkomandi þau réttindi eða leggja á hann þær skyldur sem um er að tefla. Með hliðsjón af þessu má segja að við lögfestingu EES samningsins hér á landi náist í flestum tilvikum svipuð réttaráhrif og leiðir af beinum réttaráhrifum EB löggjafar í aðildarríkjum EB. Við þennan samanburð verður þó að hafa eftirfarandi í huga:

Í fyrsta lagi meta íslenskir dómstólar aðild einstaklinga og lögpersóna að einstökum ákvæðum réttarins út frá meginreglunni um lögvarða hagsmuni þeirra. Aðild þeirra er metin fyrst og fremst á grundvelli íslenskra laga. EB dómstóllinn metur þau hins vegar á grundvelli EB réttar þar sem ma. er tekið tillit til þess markmiðs sem að er keppt með samningnum um EB. Svo sem oftlega hefur verið getið er stefnt að einsleitni innan EES.

Sé litið til EES réttar sérstaklega má spyrja hvaða ákvæði hans séu líkleg til að hafa sambærileg áhrif hér á landi og þau sem nefnd eru í EB rétti bein réttaráhrif. Ljóst er að íslenskir dómstólar munu dæma um þetta efni út frá fyrrgreindri meginreglu um lögmæta hagsmuni. Hins vegar verður vafalaust einnig litið til EB réttar og framkvæmdar hans við úrlausn á þessu því að stefnt er að einsleitni á öllu EES. Í ýmsum dómum EB dómstólsins hefur komið fram skýring á hugtakinu bein réttaráhrif varðandi mörg ákvæði EB réttar. Líklegt er að við túlkun á sambærilegum atriðum muni íslenskir dómstólar hafa hliðsjón af dómum dómstóls EB (og EFTA dómstólsins) svo langt sem þeir ná. Í öðrum tilvikum verður hins vegar að beita 2. mgr. 25. gr. 1. nr. 91/1991 um meðferð einkamála eftir atvikum með hliðsjón af þeim lögskýringarreglum sem leiðir af EES rétti.

Tekið skal fram að ekki er ávallt ljóst hverjir eiga aðild samkvæmt tilteknu lagaákvæði í EES rétti. Ákvæði 5. gr. EES samningsins skapar td. aðeins réttindi og skyldur fyrir samningsaðila, ákvæði 11. gr. getur skapað bein réttaráhrif milli einstaklings (fyrirtækis) og aðildarríkis (lóðrétt áhrif) og ákvæði 28. gr. getur skapað bein réttaráhrif milli einstaklinga (lárétt áhrif). Mörg önnur ákvæði eru óljós að þessu leyti.

Í öðru lagi kann tiltekið ákvæði í EES samningnum að fá bein réttaráhrif sem það ekki hafði áður. EB réttur er í mikilli mótun og stefnir í átt til aukins samruna. Því geta ákvæði sem áður voru ekki talin hafa bein réttaráhrif fengið þau síðar á framþróunartímanum. EES samningurinn kann að fylgja sömu þróun að vissu marki en þó tæplega eins afgerandi því að ekki er þar stefnt að samruna á sama ótvíræða hátt. Íslenskir dómstólar munu

væntanlega taka mið af dómum EB og EFTA dómstólsins að þessu leyti við túlkun íslenskra lagareglna um aðildarhæfi.

9.3. Tungumál.

Samkvæmt 1. mgr. 129. gr. EES samningsins er hann á þrettán tungumálum og eru allir textarnir jafnrétt háir. Þær gerðir sem vísað er til í viðaukunum eru einnig jafngildar á öllum þessum tungumálum eins og þær birtast í Stjórnartíðindum Evrópubandalagsins og voru þær vegna jafngildingar gerðar á finnsku, íslensku, norsku og sænsku.

Íslenskir dómstólar munu vafalaust fyrst og fremst líta til íslenska textans er þeir túlka eða beita EES rétti. Þó verður að hafa það í huga að 129. gr. EES samningsins er einnig íslensk lög þannig að íslenskir dómstólar geta vafalaust einnig beitt ákvæðum texta á öðrum tungumálum. Við þýðingu EES samningsins á íslensku var að langmestu leyti stuðst við enska textann. Þetta var gert þrátt fyrir það að stórir hlutar meginmáls EES samningsins væru teknir upp úr Rómarsamningnum þar sem enska var ekki frummál. Þá skal einnig tekið fram að frumvörp til afleiddra laga innan EB eru fyrst samin á frönsku og síðan þýdd á önnur tungumál. Dómafordæmi EB dómstólsins sýna að í vafatilvikum ber hann saman texta hinna ólíku tungumála án þess að einhver sérstakur texti sé þar þýðingarmeiri en aðrir. Leggja ber einnig áherslu á að EB réttur hefur sín eigin hugtök sem auðveldlega geta haft að geyma annað efni en samsvarandi hugtak í landsrétti.

Við skýringu meginmáls EES samningsins verður að hafa tvennt í huga. Í fyrsta lagi má vera að í íslenska textanum séu notuð íslensk lagahugtök sem ekki er víst að verði túlkuð með sama hætti og venja er til í íslensku lagamáli. Dæmi um þetta er hugtakið launþegi, sbr. 1. mgr. 28. gr. EES samningsins. Það hugtak verður skýrt út frá sérstökum forsendum EES samningsins (og Rómarsamningsins) en ekki út frá hefðbundinni notkun hugtaksins í íslenskum rétti. Sambærilegar athugasemdir geta átt við um hugtakið „fyrirtæki“ í 1. mgr. 34. gr. og það skilyrði að hafa „skráða skrifstofu, yfirstjórn eða aðalstarfsstöð“ á yfirráðasvæði samningsaðilanna. Í annan stað getur auðveldlega verið um að ræða blæbrigði í þýðingu á hinum ýmsu tungumálum. Dæmi um þetta er að finna í 14. gr. EES samningsins þar sem rætt er um „samskonar innlendar vörur“. Ákvæðið á sér hliðstæðu í 95. gr. Rómarsamningsins og kemur þar fram nokkur blæbrigðamunur þegar bornar eru saman þýðingar á önnur tungumál.¹⁴⁰ Sem fyrr segir þurfa íslenskir dómstólar ekki að leggja íslenska textann til grundvallar því að aðrir textar eru jafnrétt háir. Þar við bætist að dómstóll EB hefur oftlega túlkað tiltekin hugtök með þeim hætti að íslenskir dómstólar mundu telja sér skylt að leggja þá túlkun til grundvallar.

¹⁴⁰ Í 95. gr. Rs. eru samsvarandi orð á þýsku „gleichartige inländische Waren“, á ensku „similar domestic products“ og á dönsku „lignende indenlandske varer“, sjá nánar Sejersted ofl., bls. 181–182.

9.4. Aðfaraorð og undirbúnings skjöl EES samningsins.

Aðfaraorð alþjóðlegra samninga fela í sér ýmsar almennar yfirlýsingar samningsaðila einkum varðandi það markmið sem að er stefnt með viðkomandi samningum. Aðfaraorðin fela þess vegna ekki í sér bein lagafyrirmæli. Dómstóll EB vísar oftlega til aðfaraorða til stuðnings tiltekinni niðurstöðu. Almenn er viðurkennt í EB rétti og öðrum þjóðarétti að þau hafi talsverða þýðingu sem túlkunargagn.¹⁴¹ EFTA dómstóllinn virðist einnig hafa tekið upp svipaða aðferð í nokkrum málum. Þá er og þess að geta að aðfaraorð samningsins um Evrópska efnahagssvæðið voru lögfest sérstaklega er samningnum var veitt lagagildi hér á landi. Í kafla 6 er vikið að meginreglum EES réttar og sýnt fram á hver áhrif aðfaraorð EES samningsins geti haft við mótun þeirra.

Flest rök hníga því í þá átt að íslenskir dómstólar muni taka fullt tillit til aðfaraorða EES samningsins við túlkun hans. Hins vegar er auðvitað vandasamt að segja fyrir um það við hvaða aðstæður og hversu mikil þessi túlkunaráhrif eru. Þannig má etv. fullyrða að þau hafi talsverð áhrif að því leyti að koma á eða viðhalda einsleitni einkum varðandi fjórfrelsið og samkeppnisreglur.

Undirbúnings skjöl og önnur forsaga EES samningsins skiptir máli sem túlkunargagn. Þessi túlkunargögn koma þó því aðeins til álitu að texti samningsins leiði ekki til ákveðinnar niðurstöðu. Hér er um að ræða ýmis undirbúnings skjöl, td. skjöl og gögn frá undirbúningsfundum, uppköst af samningstexta ofl. Yfirleitt er þó ekki frjálts aðgangur að þessum gögnum. Þýðing þeirra er etv. heldur ekki mjög mikil í ljósi þess að um samningstexta er að ræða sem hefur orðið til við það að báðir aðilar hafa orðið að gefa eftir af kröfum sínum eða að ágreiningur samningsaðila hefur verið falinn með óljósu orðalagi. Þetta á þó ekki við um ýmsar yfirlýsingar frá ráðherrafundum. Slík gögn geta því komið að nokkru gagni.¹⁴²

9.5. EB reglugerðir.

Í kafla 8.3.3. er gerð grein fyrir því hvernig beri að lögtaka EB reglugerðir í íslenskan rétt í samræmi við ákvæði EES samningsins. Þegar íslenskir dómstólar og stjórnvöld túlka og beita gerðum sem lögfestar hafa verið í íslenskum rétti og samsvara EB reglugerðum koma upp svipuð túlkunarvandamál og rakin voru hér að framan. Þó skal það nefnt sérstaklega að EB reglugerðum fylgja aðfaraorð sem hafa einkum að geyma ýmsar yfirlýsingar varðandi tilgang og markmið umræddrar gerðar. Aðfaraorðin eins og þau birtast í EB reglugerðum eru lögfest með viðkomandi gerð. Þau eru aðlöguð með bókun 1, sem einnig hefur verið lögfest sérstaklega hér á landi, þar sem segir efnislega að aðfaraorð gerða sem vísað er til séu ekki

¹⁴¹ Sbr. Stefán M. Stefánsson: Evrópuréttur, bls. 216–219, sbr. einnig 2. mgr. 31. gr. Vínarsamningsins um alþjóðlegan samningarétt.

¹⁴² Sbr. Sejersted ofl., bls. 184.

aðhæfð samningstextanum en þau hafi hins vegar þýðingu að því marki sem nauðsynlegt sé fyrir rétta túlkun og beitingu þeirra ákvæða sem í gerðunum felast innan ramma sammingsins.

Enginn vafi er á því að íslenskir dómstólar munu nota aðfaraorðin sem réttarheimild (túlkunargagn) enda hafa þau verið gerð að íslenskum lögum. Hins vegar er íslenskum dómstólum auðvitað vandi á höndum að skera úr um það hvaða atriði það eru í aðfaraorðunum sem eru nauðsynleg fyrir rétta túlkun og beitingu EES sammingsins. Ber þá sérstaklega að hafa í huga að sumir hlutar aðfaraorðanna geta eingöngu átt við um EB þar sem í þeim geta falist markmiðsyfirlýsingar sem falla utan ramma EES sammingsins. Af þessu leiðir að aðfaraorðin geta ekki haft alveg sömu þýðingu í EES rétti og innan EB.

9.6. EB tilskipanir.

Í kafla 8.3.3. er gerð grein fyrir því hvernig ber að lögtaka EB tilskipanir í íslenskan rétt. Þegar íslenskir dómstólar og stjórnvöld túlka og beita gerðum sem lögfestar hafa verið í íslenskum rétti og samsvara EB tilskipunum koma upp nokkur álitæfni sem hér verður vikið að. Fyrst er rétt að ítreka það sem áður er fram komið að tilskipun veitir í raun aðildarríki frjálst val um það hvernig hún lögtekur hana að formi til. Hún veitir aðildarríki oft einnig talsvert frelsi til að ákveða nánar um það efni sem tilskipunin tekur til. Þetta getur verið með ýmsum hætti. Sumar tilskipanir eru þannig að þær veita aðildarríkjunum visst valfrelsi um það hvers konar reglur þær setja eða hvers konar stofnunum skuli komið á fót til að framkvæma visst eftirlit. Stundum setur tilskipun ákveðinn lágmarksramma sem aðildarríkin verða að gæta en að öðru leyti er þeim frjálst að ákveða strangari reglur í lögum sínum. Loks geta tilskipanir verið þannig orðaðar að aðildarríki hafa lítið eða ekkert svigrúm til þess að víkja frá beinum texta þeirra. Í slíkum tilvikum er lítið annað að gera en að lögtaka tilskipunina frá orði til orðs með einum eða öðrum hætti.

Þegar tilskipun verður að einhverju leyti hluti af íslensku lagakerfi hefur það þýðingu að kanna hvaða hlutar tiltekinna íslenskra lagareglna eiga EES gerð (tilskipun EB) að bakhjarli. Sé um að ræða þann hluta sem tilheyrir EES gerð verður sá hluti að fá túlkun eins og aðrir þjóðréttarsamningar. Í EES rétti hefur það ma. þá þýðingu að viðkomandi gerð (tilskipun) verður sjálf aðaltúlkunargagnið. Skiptir þá textinn sjálfur ásamt ýmsum almennum og sérstökum aðlögunum og aðfaraorðunum mestu máli. Ennfremur verður að hafa í huga að allir samningstextar EES sammingsins eru jafnrétt háir og einsleitni er mikilvægt markmið sem að er stefnt á öllu EES. Þar með er þó ekki sagt að greinargerðir með frumvörpum til innlendra laga, þar sem EES réttur er lögtekin, skipti alls engu máli. Skoðanir löggjafans sem þar koma fram skipta td. máli varðandi þau atriði sem innlendi löggjafinn má ráða yfir samkvæmt viðkomandi gerð. Skoðanir löggjafans um önnur atriði skipta

minna máli enda má segja að hann hafi lítið eða ekkert að segja um efni þeirra.

10. Dómar dómstóls EB.

Í kafla þessum verður rætt um það hvaða þýðingu dómar dómstóls EB kunni að hafa fyrir túlkun EES réttarins. Í því sambandi er mikilvægt að huga vel að 6. gr. EES samningsins sem felur í sér skyldu til að taka talsvert tillit til þeirra við vissar aðstæður. Dómar EB dómstólsins geta þó einnig haft þýðingu í öðrum tilvikum.

10.1. Skilyrði beitingar 6. gr. EES samningsins og 1. mgr. 3. gr. ESE samningsins.

Í 6. gr. EES samningsins segir svo:

„Með fyrirvara um þróun dómsúrlausna í framtíðinni ber við framkvæmd og beitingu ákvæða samnings þessa að túlka þau í samræmi við úrskurði dómstóls Evrópubandalaganna sem máli skipta og kveðnir hafa verið upp fyrir undirritunardag samnings þessa, þó að því tilskildu að þau séu efnislega samhljóða samsvarandi reglum stofnsáttmála Efnahagsbandalags Evrópu og stofnsáttmála Kola- og stálbandalagsins og gerðum sem samþykktar hafa verið vegna beitingar þessara tveggja sáttmála.“

Fyrrgreint ákvæði var lögfest með 2. gr. 1. nr. 2/1993. Því má halda fram að ákvæði 6. gr. EES samningsins sé ekki til þess fallið að skapa einstaklingum eða fyrirtækjum beinan rétt eða leggja á þau skyldur þar sem ákvæðið segir aðeins til um það að dómstólar aðildarríkis og stjórnvöld þess skuli leggja ákveðna dóma EB dómstólsins til grundvallar við framkvæmd og beitingu EES samningsins. Sú ályktun er þó ekki örugg, sbr. kafla 10.2.1. Þrír fyrirvarar eru gerðir á þeirri skyldu sem fram kemur í ákvæðinu:

Í fyrsta lagi að þau ákvæði EES samningsins sem til úrlausnar eru séu *efnislega samhljóða samsvarandi reglum* í stofnsáttmála EBE og KSB. Venjulega er ekki vandkvæðum bundið að sannreyna hvaða ákvæði eru efnislega samhljóða. Þó er á það að líta að hugtakið regla getur þýtt lagaákvæði en getur þó einnig haft víðari merkingu og táknað lagareglu eins og hún verður þegar tekið hefur verið tillit til þeirra ákvæða sem koma til skoðunar ásamt dómafordæmum og öðrum lagasjónarmiðum og leiða til mótnar reglunnar. Ákvæðin sjálf verða þá eins og hráefni sem notað er til að finna út regluna. Ekki er sjálfgefið í hvorri merkinguni hugtakið regla er

notað í 6. gr.¹⁴³ Eðlilegra er þó að leggja fyrri merkinguna til grundvallar því að ella gæti orðið flókið rannsóknarefni að segja fyrir um það hvenær reglur eru efnislega samhljóða. Slíkt væri tæpast tilgangur ákvæðisins. Þar fyrir utan virðist síðari hluti ákvæðisins styðja það að dómafordæmi EB dómstólsins eigi að koma til skoðunar eftir á en ekki fyrir fram en slík yrði raunin ef síðari merkingin yrði látin ráða ferðinni.

Í öðru lagi gildir ákvæðið aðeins um dóma sem kveðnir hafa verið upp fyrir undirritunardag samningsins. Ástæðan fyrir þessu tímamarki var sú að EFTA ríkin töldu ekki fært að binda sig við framtíðardóma sem kveðnir eru upp af öðrum samningsaðilanum. Það getur haft ófyrirséð áhrif sem samningsaðilar gátu ekki fellt sig við. Til viðbótar þessu kom sú röksemd að dómur EB dómstólsins eru oft mjög réttarskapandi. Af þeim sökum þótti enn meiri ástæða til að sýna varfærni. Svo sem áður er tekið fram skiptir þetta þó etv. ekki öllu máli þar sem EFTA dómstóllinn (og Eftirlitsstofnun EFTA) á að taka tilhlýðilegt tillit til dóma sem ganga eftir undirritunardag EES samningsins. Krafa EES samningsins um einsleitni leiðir þá tvímælalaust til þess að taka verður einnig talsvert tillit til þeirra dóma sem síðar falla.

Í þriðja lagi gildir reglan aðeins um þá dóma *sem máli skipta*. Ekki er því nægjanlegt að ákvæðin séu efnislega samhljóða heldur þarf meira til að koma. Hvað skiptir máli í þessu sambandi ber því áreiðanlega að skoða í ljósi þess hvað megi leiða af tilgangi samninganna, uppbyggingu og valdsviði stofnana þeirra, mismun á efnissviði þeirra og annarri útfærslu. Um þetta er nánar fjallað í kafla 5. Hér skal aðeins ítrekað að tilgangur EES samningsins beinist einkum að því að hafa samræmdar reglur á tilteknum sviðum svo og samræmda beitingu og túlkun þeirra einkum á sviði verslunar og viðskipta. Samningurinn um EB og nú ESB stefnir hins vegar í átt að auknum samruna á mjög mörgum sviðum.¹⁴⁴ Það markmið sem sett er með 1. gr. EES samningsins er í ESB rétti aðeins tæki til að ná tilteknu markmiði.¹⁴⁵ Það er að vísu svo að EES samningurinn gerir ráð fyrir að framtíðarþróun EES reglna geti orðið með tiltölulega auðveldu móti eins og nánar er lýst í kafla 11. Þar er þó ekki um að ræða kerfi sem er sambærilega öflugt og innan EB.

Heildarniðurstaðan er því sennilega sú að skilyrðið varðandi dóma sem máli skipta útilokar þá dóma dómstóls EB sem taka talsvert mið af yfirþjóðlegu valdi stofnana EB eða þeim tilgangi sem liggur utan tilgangs EES samningsins. Sama á við þegar svo stendur á að EES samningur hefur að geyma reglur sem breyta eðli þeirra reglna sem í fyrstu reyndust sambærilegar. Sem dæmi um þetta má nefna reglurnar um stofnsetningarréttinn sem eru svipaðar í báðum réttarkerfum. Af undanþáguákvæðum í VIII. viðauka við EES samning sem varða Ísland leiðir

¹⁴³ Í ensku þýðingunni eru notuð hugtökin provision og rule, í sænsku eru hugtökin bestämmelse notuð í báðum tilvikum. Í þýsku eru notuð hugtökin Bestimmung í báðum tilvikum. Í norsku eru notuð orðin bestemmelser og regler.

¹⁴⁴ Sjá hér nánar Sejersted ofl., bls. 163–165.

¹⁴⁵ Sbr. umsögn dómstóls EB 1/1991 í grein 18.

þó að ákvæðið um stofnsetningarréttinn á ekki við um fiskveiðar og fiskvinnslu.

Loks skal einnig vikið að 1. mgr. 3. gr. ESE samningsins, en þar segir svo:

„Með fyrirvara um þróun dómsúrlausna í framtíðinni ber við framkvæmd og beitingu ákvæða bókana 1 til 4 og ákvæða í gerðum samsvarandi þeim sem skráðar í I. og II. viðauka við samning þennan, að túlka þau í samræmi við úrskurði dómstóls Evrópubandalaganna sem máli skipta og kveðnir hafa verið upp fyrir undirritunardag EES-samningsins, þó að því tilskildu að ákvæðin séu efnislega samhljóða samsvarandi reglum stofnsáttmála Efnahagsbandalags Evrópu og stofnsáttmála Kola- og stálbandalags Evrópu og gerðum sem samþykktar hafa verið vegna beitingar þessara tveggja sáttmála.“

Ákvæðið hefur þannig að geyma efnislega sömu reglu og fram kemur í 6. gr. EES samningsins. Gildissvið hennar er þó mun þrengra því að hún gildir aðeins við framkvæmd og beitingu ákvæða bókana 1–4 auk ákvæða í gerðum samsvarandi þeim sem skráðar eru í I. og II. viðauka við ESE samninginn. Bókanir þessar og viðaukar hafa að geyma ýmsar samkeppnisreglur sem eiga að tryggja beitingu reglna EES samningsins um samkeppni.¹⁴⁶ Þessar reglur eiga sér yfirleitt samsvörun í EB rétti. Þar með er tryggt að dómar EB dómstólsins sem fallið hafa fyrir undirritunardag EES samningsins séu bindandi um þetta efni. Tekið skal sérstaklega fram að umrædd regla gildir ekki um ESE samninginn að öðru leyti enda er þar oft um reglur að ræða sem eiga sér ekki samsvörun í EB rétti.

10.2. Þýðing dóma dómstóls EB.

Dómar dómstóls EB hafa nokkuð mismunandi þýðingu fyrir túkun og beitingu EES réttar. Sá munur er einkum í því fólgin að dómafordæmin eru mismunandi mikið bindandi eins og hér verður nánar lýst.

10.2.1 Dómar samkvæmt 6. gr. EES samningsins.

Þegar skilyrði 6. gr. EES samningsins eru fyrir hendi ber að beita dómsúrlausnum EB dómstólsins við framkvæmd og beitingu EES samningsins. Hér er því um að ræða lögbundin dómafordæmi. Telja má ljóst að ákvæðið sé hluti af íslensku lagakerfi. Þess vegna má telja líklegt að einstaklingar og lögpersónur geti byggt rétt á þessu ákvæði eftir því sem lögvarðir hagsmunir þeirra standa til. Þá er og enginn vafi á því að dómstólum landsins svo og stjórnvöldum ber að leggja umrædda dóma til

¹⁴⁶ Ákvæði bókananna fjalla td. um störf og valdsvið Eftirlitsstofnunar EFTA á sviði samkeppni, ríkisaðstoðar og opinberra innkaupa.

grundvallar úrlausnum sínum eftir atvikum. Annað atriði er það hversu gildissvið 6. gr. er vítt í raun og veru og hvaða máli það skiptir.¹⁴⁷

10.2.2. Regla 2. mgr. 3. gr. ESE samningsins.

Í 2. mgr. 3. gr. ESE samningsins segir svo:

„Við túlkun og beitingu EES-samningsins og samnings þessa skulu eftirlitsstofnun EFTA og EFTA-dómstóllinn taka tilhlýðilegt tillit til þeirra meginreglna sem mælt er fyrir um í viðkomandi úrskurðum dómstóls Evrópubandalaganna sem kveðnir eru upp eftir undirritunardag EES samningsins og varða túlkun þess samnings eða reglna í stofnsáttmála Efnahagsbandalags Evrópu og stofnsáttmála Kola- og stálbandalags Evrópu, að því tilskildu að þær séu efnislega samhljóða ákvæðum EES-samningsins eða ákvæðum bókana 1–4, svo og ákvæðum gerða samsvarandi þeim sem skráðar eru í I. og II. viðauka við samning þennan.“

Augljóst er af fyrrgreindu ákvæði að dómar EB dómstólsins sem fallið hafa eftir undirritunardag EES samningsins eru „minna“ bindandi en þeir sem falla undir gildissvið 6. gr. EES samningsins. Hér skal aðeins taka *tilhlýðilegt tillit* til þeirra *meginreglna* sem mælt er fyrir um í dómum dómstóls EB. Skilyrðin eru að öðru leyti þau sömu.¹⁴⁸

Athygli er vakin á því að ákvæði 2. mgr. 3. gr. gildir ekki gagnkvæmt. Það þýðir að ekkert ákvæði er að finna í EES samningi eða fylgisamningum hans sem mælir fyrir um að EB dómstóllinn eða framkvæmdastjórn EB skuli taka *tilhlýðilegt tillit* til dóma dómstóls EFTA.

10.2.3. Aðrir dómar EB dómstólsins.

Dómar EB dómstólsins geta haft visst fordæmisgildi enda þótt ekki sé fullnægt skilyrðum 6. gr. EES samningsins (eða 2. mgr. 3. gr. ESE samningsins) ef tilvikin eru að öðru leyti lík. Þetta leiðir af hinni almennu reglu EES réttar um einsleitni. Dómar EB dómstólsins geta því haft þýðingu í mun fleiri tilvikum en 6. gr. EES samningsins og 3. gr. ESE samningsins gera ráð fyrir.¹⁴⁹ Dómstóll EFTA hefur ma. staðfest þetta í máli E-1/94

¹⁴⁷ Dómstóll EB sagði um þetta ma. í álit 1/1991: „ . . . 28 Heraf følger, at den overholdelse af Domstolens praksis, som foreskrives i aftalens artikel 6, ikke kommer til at omfatte væsentlige elementer i denne retspraksis, fordi disse ikke kan forenes med aftalens karakter. Følgelig er artikel 6 ikke i sig selv tilstrækkelig til at garantere retlig ensartethed i hele EØS, hverken for den allerede forløbne tid eller for fremtiden . . . “

¹⁴⁸ Fyrirmyndin að umræddu ákvæði eru yfirlýsingar samningsaðila Lúganósamningsins um áhrif dóms dómstóls EB á túlkun þess samnings, sbr. l. nr. 68/1995 um Lúganósamninginn um dómsvald og um fullnustu dóma í einkamálum.

¹⁴⁹ Sjá nánar um þetta Kronenberger, bls. 200 og áfram.

(Restamark).¹⁵⁰ Slíka niðurstöðu má einnig leiða af 3. mgr. 31. gr. Vínarsamningsins um alþjóðlegan samningarétt. Það leiðir af eðli málsins að þeim mun líkari sem þau ákvæði eða meginreglur eru, sem til álita koma hverju sinni, því meiri ástæða er til að beita dómafordæmum EB dómstólsins. Ákvæði 106. gr. EES samningsins styrkja þessar niðurstöður.

Ólíkt því sem gildir um 6. gr. EES samningsins eru dómafordæmi EB dómstólsins ekki bindandi í þessum tilvikum. Því er heimilt en ekki skylt að beita þeim.

Loks er þess að geta að við túlkun þess hluta EES sem litla eða enga samsvörun hefur í EB rétti er unnt að beita hefðbundnum túlkunarreglum alþjóðlegra samninga og etv. eftir atvikum einnig dómafordæmum frá alþjóðadómstólnum í Haag.¹⁵¹

10.2.4. Niðurstöður.

EFTA dómstólnum og dómstólum og stjórnvöldum í EFTA ríkjum ber að leggja úrlausnir EB dómstólsins til grundvallar þegar skilyrðum 6. gr. EES samningsins er fullnægt. Sama gildir í raun um 1. mgr. 3. gr. ESE samningsins. Sá munur er þó á að sá samningur hefur ekki verið lögfestur hér á landi. Íslenskir dómstólar og stjórnvöld eru því ekki bundin af ákvæðum hans.

Ákvæði 2. mgr. 3. gr. ESE samningsins eiga aðeins við um EFTA dómstólinn og binda hendur hans ekki verulega. Í öðrum tilvikum er EFTA dómstólnum svo og dómstólum og stjórnvöldum í EFTA ríkjum heimilt að styðjast við dómafordæmi EB dómstólsins að því marki sem það telst rétt samkvæmt þjóðarétti. Ber þá að hafa í huga að EES réttur hefur að verulegum hluta til verið lögfestur í íslenskum rétti og liggur þar fyrir sem hluti af þjóðarétti.

Því álitaefni má að lokum varpa fram hvort EB dómstóllinn sé bundinn af eigin dómafordæmum við túlkun og beitingu EES réttar þegar skilyrði 6. gr. EES samningsins eru fyrir hendi. Ekki er annað að sjá en að ákvæði 6. gr. eigi einnig við um dómstól EB er hann túlkar EES rétt. Er því rökrétt að líta svo á að hann sé sjálfur bundinn af fyrirmælum 6. gr. varðandi eigin dómsúrlausnir er hann túlkar EES rétt. Í framkvæmd er þó líklegt að dómstóll EB teldi að ágreiningsmál félli utan gildissviðs 6. gr. ef hann hygðist víkja frá fyrri fordæmum við túlkun EES réttarins.

Loks virðist rökrétt að líta svo á að dómstólar í aðildarríkjum EB skuli einnig leggja þessi dómafordæmi til grundvallar er þeir túlka EES rétt ef skilyrði 6. gr. EES samningsins eru að öðru leyti fyrir hendi.

¹⁵⁰ Í máli þessu taldi dómurinn sér heimilt að líta til dómafordæma EB dómstólsins við túlkun meginmáls ESE samningsins enda þótt slíka skyldu leiddi ekki af 1. mgr. 3. gr. ESE samningsins. Í því máli var dómstóll EFTA að túlka hugtökin „dómstóll eða réttur“ í 2. mgr. 34. gr. ESE samningsins en þessi hugtök eiga samsvörun í 177. gr. Rómarsamningsins.

¹⁵¹ Sá dómstóll er stofnaður með heimild í 92. gr. sáttmála hinna Sameinuðu þjóða.

10.3. Birting dóma dómstóls EB hér á landi.

Engin sérstök heildarbirting fór fram hér á landi á dómum dómstóls EB og engin alvarleg tilraun var heldur gerð til að kanna eða upplýsa hvaða dómar EB dómstólsins það væru sem helst gætu átt við um EES samninginn. Tekið skal þó fram að dómar dómstóls EB eru aðgengilegir hér á landi á erlendum málum. Þá skal þess einnig getið að fyrir fullgildingu EES samningsins var gefinn út bæklingur á vegum utanríkisráðuneytisins þar sem reifaðir voru nokkrir dómar EB dómstólsins sem helst þóttu geta skipt máli við framkvæmd og túlkun hans. Í greinargerð þeirri sem fylgdi lögnum um hið Evrópska efnahagssvæði var enn fremur getið nokkurra helstu dóma EB dómstólsins.

10.4. Fordæmisáhrif dóma EFTA dómstólsins.

Dómar EFTA dómstólsins fela í sér túlkun á ákvæðum EES samningsins og fylgisamningum hans. Líklegt er að íslenskir dómstólar og stjórnvöld muni fylgja dómafordæmum hans ma. á grundvelli 3. gr. laganna um Evrópska efnahagssvæðið nr. 2/1993 þó að deila megi um hvort það sé beinlínis skylt.

EB dómstólnum og dómstólum í aðildarríkjum EB er hins vegar ekki skylt að beita dómafordæmum EFTA dómstólsins eða dómafordæmum frá dómstólum aðildarríkja EFTA. Ákvæði 106. gr. EES samningsins sýnir þó svo ekki verður um villst að slíkar dómsúrlausnir eiga að geta skipt máli.

11.

Framþróun EES reglna.

EES samningurinn hefur að geyma málsmeðferðarreglur sem miða að því að auðvelda að nýjar EB gerðir verði felldar inn í EES samninginn ef þær falla undir gildissvið hans. Þetta kerfi á að tryggja einsleitt Evrópskt efnahagssvæði einnig að því er varðar þær EB gerðir sem samþykktar voru eða verða eftir undirritunardag samningsins. EES samningurinn á því að talsverðu leyti að geta haldist í hendur við þá þróun sem verður innan EB. Ákvæði EES samningsins, einkum í VII. hluta hans, hafa að geyma úrræði sem unnt er að grípa til til þess að tryggja að einsleitni náist og haldist.

Almennt má því segja að EES samningurinn sé þannig úr garði gerður að líkur séu til þess að sú einsleitni sem að er stefnt á EES eigi að geta haldist þrátt fyrir þróun réttarins innan EB.

11.1. Aðalheimildin.

Það er sérstakt markmið samkvæmt aðfaraorðum meginmáls EES samningsins að stuðla að samræmdri þróun á Evrópska efnahagssvæðinu. Stofnanir EB samþykkja gerðir sem fela í sér nýtt efni eða breytingar á fyrri

gerðum. Gera varð ráð fyrir því að þær gerðir sem snertu EES þyrftu að komast þar inn með skjótum hætti til þess að lagasamræming að því er varðar nýjar gerðir tækju gildi á sama tíma á öllu EES. Af þessum sökum segir í 98. gr. EES samningsins að breyta megi viðaukum samningsins með ákvörðun sameiginlegru EES nefndarinnar samkvæmt þeirri málsmeðferð sem samningurinn greinir nánar frá. Þetta felur það nánar í sér að unnt er að breyta bindandi og óbindandi gerðum sem getið er í viðaukunum og jafnvel samþykkja nýjar (þe. um efni sem gerð var ekki til um áður) ef þær falla undir það efnissvið sem viðaukarnir afmarka. Segir svo um þetta í 1. mgr. 102. gr. meginmáls EES samningsins:

„Til að tryggja réttaröryggi og einsleitni EES skal sameiginlega EES-nefndin taka ákvörðun um breytingu á viðauka við samning þennan eins fljótt og unnt er, eftir að bandalagið hefur samþykkt nýja samsvarandi löggjöf bandalagsins, með það að markmiði að unnt sé að beita samtímis þeirri löggjöf og breytingunum á viðaukunum við samninginn
...“

Einnig er rétt að geta 104. gr. þar sem segir að ákvarðanir teknar af sameiginlegu EES nefndinni í tilvikum sem kveðið er á um í samningnum skuli vera bindandi fyrir samningsaðila frá og með gildistökudegi þeirra nema kveðið sé á um annað í þeim.

11.2. Samvinna utan marka fjórþætta frelsisins.

11.2.1. Hefðbundin samvinna.

Á undanförunum árum hefur borið meira og meira á því að aðildarríki EB hafi haft samvinnu sín á milli og með aðild framkvæmdastjórnar EB í ýmsum málflokkum sem ekki falla beinlínis undir þau svið sem EB náði til. EFTA ríkin hafa átt þess kost að taka þátt í hluta af þessari samvinnu. Samvinna þessi hefur ma. náð til menntunarmála, heilbrigðismála og aðgerða til þess að efla samkeppnisskilyrði smárra og meðalstórra fyrirtækja. EB hefur notað 228. gr. Rómarsamningsins sem lagagrundvöll fyrir þessa samvinnu. Það þýðir að samningaferill er seinvirkur og flókinn. EFTA ríkin hafa ekki átt þess kost að taka þátt í þessum samvinnuverkefnum með sömu skilyrðum og aðildarríki EB. Með þessar forsendur í huga urðu samningsaðilar EES samningsins sammála um að útbúa virkara skipulag um samstarfið.

EES samningurinn er mjög sveigjanlegur að því er varðar skipulag samstarfsins á umræddum sviðum. Algengasta formið er það að EFTA ríkin taka þátt í tilteknum áætlunum bandalagsins. Einnig getur þó verið um það að ræða að EFTA ríki taki þátt í sameiginlegu verkefni eða öðrum slíkum aðgerðum, td. með því að hafa sameiginlega stefnu á alþjóðavettvangi.

11.2.2. Samvinna samkvæmt VI. hluta EES samningsins utan marka fjórþætta frelsisins.

Í 78. gr. EES samningsins eru talin upp þau svið sem þessi samvinna tekur til. Hér er um að ræða samvinnu á sviði rannsókna og tækniþróunar, upplýsingaþjónustu, umhverfismála, menntunar, þjálfunar og æskulýðsmála, félagsmála, neytendaverndar, lítilla og meðalstórra fyrirtækja, ferðamála, hljóð- og myndmiðlunar og almannavarna. Þau efnissvið sem talin eru upp í 78. gr. hlíta öðrum ákvæðum VI. hluta samningsins um samvinnu utan marka fjórþætta frelsisins.

Í 79. gr. er sagt að aðilar skuli auka skoðanaskipti sín með öllum viðeigandi aðferðum með það í huga að ákveða starfssvið og starfsemi þar sem nánari samvinna getur aukið líkur á að sameiginleg markmið náist á þeim sviðum sem um getur í 78. gr. Þá er einnig sagt að samningsaðilar skuli skiptast á upplýsingum og ræða í sameiginlegu EES nefndinni áform og tillögur um að stofna til eða breyta rammaáætlunum og einstökum áætlunum, aðgerðum og verkefnum á umræddum sviðum.

Í 80. gr. er fjallað um það hvernig samvinnan samkvæmt 78. gr. skuli að öðru jöfnu fara fram. Þar segir ma. að hún skuli fara fram með hliðstæðri löggjöf eftir því sem við á með sömu eða svipuðum ákvæðum.¹⁵² Samkvæmt þessu er nægjanlegt að EFTA ríkin taki að öðru jöfnu í lög sín *hliðstæða löggjöf með svipuðum ákvæðum*. Því er ljóst að umrædd samvinna utan fjórþætta frelsisins er ekki eins bindandi og endranær. Vakin er einnig athygli á því að samkvæmt 3. mgr. 79. gr. gilda ákvæði VII. hluta¹⁵³ samningsins því aðeins að sérstaklega sé kveðið á um það í VI. hluta eða í bókun 31. Ekki er vísað til VII. hluta nema í sérstökum tilvikum. Af því leiðir ma. að þýðingarmikil ákvæði EES samningsins varðandi eftirlit, þe. sem varða starfsemi Eftirlitsstofnunar EFTA og EFTA dómstólsins, eiga að jafnaði ekki við um samvinnuna utan fjórþætta frelsisins.

Varðandi framþróun samvinnunnar utan marka fjórþætta frelsisins ber að geta 87. gr. EES samningsins. Þar segir svo:

„Samningsaðilar skulu gera nauðsynlegar ráðstafanir til að þróa, efla eða auka samvinnu innan ramma starfsemi bandalagsins á sviðum sem eru ekki tilgreind í 78. gr. þegar slík samvinna þykir líkleg til að greiða fyrir því að markmiðum samnings þessa verði náð eða samningsaðilar

¹⁵² Samkvæmt 80. gr. skal samvinnan einnig fara fram með: 1) þátttöku EFTA ríkja í rammaáætlunum EB, einstökum áætlunum, verkefnum eða öðrum aðgerðum, 2) upptöku sameiginlegrar starfsemi á tilteknum sviðum, 3) formlegum og óformlegum upplýsingaskiptum eða -miðlun, 4) sameiginlegu átaki til að hvetja til tiltekinnar starfsemi á yfirráðasvæði samningsaðila og 5) samræmingu aðgerða og starfsemi á vettvangi eða fyrir tilstilli alþjóðastofnana, svo og samræmingu samvinnu við þriðju lönd þar sem hún er gagnkvæmt hagsmunamál.

¹⁵³ VII. hluti hefur að geyma ákvæði um skipulag samstarfsins, tilhögun ákvarðanatöku, einsleitni, tilhögun eftirlits og lausn deilumála svo og öryggisráðstafanir.

telja slíkt hagstætt báðum aðilum af öðrum ástæðum. Slíkar ráðstafanir geta haft það í för með sér að 78. gr. verði breytt þannig að nýjum sviðum verði bætt við þau, sem þar eru tilgreind.“

Lokamálsliður ákvæðisins er vandskýrður vegna ákvæða 118. gr. EES samningsins sem fjallar um breytingu á EES samningnum sjálfum. Breytingar af því tagi eru flóknar og vandasamar. Hugsanlegt er að skýra beri ákvæðið þannig að það feli í sér einfaldari málsmeðferð en þegar til stendur að breyta EES samningnum í samræmi við ákvæði 118. gr. Sú skýring er að vísu einnig hugsanleg að orðin: „að nýjum sviðum verði bætt við þau . . . “ þýði einungis það að við þær aðstæður verði að fara með nýju sviðin eftir málsmeðferðarreglunum í 118. gr. EES samningsins.¹⁵⁴

Fyrri skýringarkosturinn felur í sér fremur einfalda aðferð til að útvíkka EES samninginn innan vissra marka. Á hinn bóginn skerðir hann eftir atvikum vald þjóðþinga viðkomandi ríkja til að hafa hönd í bagga með útvíkkun EES samningsins. Sé fyrri skýringarkosturinn valinn ber með hliðsjón af lögmætisreglunni, sbr. einnig 118. gr., að skýra orð 87. gr. þröngt þannig að hún nái einungis til sviða sem jafna má til þeirra sviða sem talin eru upp í 78. gr. Hér má etv. einkum nefna þau nýju samstarfssvið sem urðu til innan ESB við Maastrichtsamkomulagið.¹⁵⁵

11.2.3. Bókun 31.

Vikið er að bókun 31 í 79. og 84.– 86. gr. meginmáls EES samningsins. Í 84. gr. segir að ákvæði um samvinnu á tilteknum sviðum séu í bókun 31. Hlutverk bókunarinnar er fyrst og fremst að kveða nánar á um efni og umfang samstarfssviðanna samkvæmt 78. gr. eftir því sem þau þróast.

Í 86. gr. EES samningsins segir svo:

„Sameiginlega EES-nefndin skal, í samræmi við VII. hluta, taka allar nauðsynlegar ákvarðanir vegna framkvæmdar 78.–85. gr. og ráðstafana sem af henni leiðir og geta þær meðal annars falið í sér viðbætur við og breytingar á bókun 31 . . . “

Þetta ákvæði þýðir að sameiginlega EES nefndin getur ákveðið, í samræmi við þá málsmeðferð sem greinir í VII. hluta EES samningsins, að auka samstarfið frá því sem bókun 31 gerir ráð fyrir. Það getur bæði orðið með þeim hætti að núverandi samstarf sé aukið, td. vegna aukinnar framþróunar

¹⁵⁴ Þannig eru orðin skýrð í Regeringens Proposition 1991/1992: 170, bls. 88 og 90 og Gjems-Onstad: EÖS-avtalen, bls. 167. Gagnstæð skýring kemur fram í athugasemdum við 87. gr. EES samningsins, sbr. Alpt. 1992, A, bls. 187.

¹⁵⁵ Hér er td. átt við menningarmál, sbr. Alpt., A, bls. 187, samevrópskt net ofl. Með EES samningnum fylgir sameiginleg yfirlýsing um samstarf í menningarmálum. Þar lýsa samningsaðilar því yfir að þeim sé ljóst að reglurnar um fjórfrelsið hafi umtalsverð áhrif á sviði menningar. Því lýsa samningsaðilar yfir vilja sínum til þess að styrkja og auka samstarf sitt á sviði menningarmála.

innan ESB eða að felldir séu nýir efnisþættir inn í þau svið sem 78. gr. EES samningsins tiltekur.¹⁵⁶ Sem dæmi um svið sem gætu fallið undir efnisþætti 78. gr. en er ekki getið í bókun 31 eru ákvarðanir varðandi dýra- og gróðurvernd.¹⁵⁷

11.3. Breytingar á EES samningnum.

Í 118. gr. EES samningsins koma fram reglur sem beita verður ef breyta skal EES samningnum. Grein þessi er eitt úrræðið til að stuðla að samræmdri þróun eins og gert er ráð fyrir í aðfaraorðum EES samningsins. Líta verður á þessa grein í samhengi við 98. gr. Ef aðeins er verið að útvíkka það svið sem EES samningurinn tekur þegar yfir gildir 98. gr. annars 118. gr. Síðarnefndu greininni yrði því td. beitt ef taka ætti upp í EES samninginn reglur ESB varðandi tollabandalagið, landbúnaðarmál, efnahags- og myntsambandið eða lagaleg og innri málefni. Málsmeðferðin við breytingu á samningnum er sú að sérhver samningsaðili getur lagt fram rökstudda beiðni um breytingu til hinna samningsaðilanna í EES ráðinu. EES ráðið getur síðan tekið ákvörðun með samhljóða ályktun um að hafnar verði samningaviðræður milli aðila. Sá samningur sem kann að nást samkvæmt 118. gr. verður að hljóta fullgildingu eða samþykki í einstökum aðildarríkjum í samræmi við stjórnskipunarkröfur þeirra.

12.

Íslensk lög um birtingu laga sem varða EES samninginn.

EES samningurinn er líkur öðrum þjóðréttarsamningum sem Ísland hefur undirgengist að því leyti að hann felur í sér skyldu til að aðhafast ekkert það á löggjafarsviði eða á sviði stjórnsýslu sem gæti farið í bága við reglur hans. EES samningurinn er hins vegar ólíkur öðrum þjóðréttarsamningum í því að hann gerir miklar kröfur til efnis íslenskrar löggjafar.

¹⁵⁶ Með ákvörðun sameiginlegu EES nefndarinnar nr. 8/94 frá 19. maí 1994 var bókun 31 breytt og nýjar gerðir felldar undir upphafleg samstarfssvið, td. á sviði upplýsingaþjónustu, ferðamála og almannavarna. Þá voru ný samstarfssvið felld undir, þe. með 11. gr. bókunarinnar um „auðveldun viðskipta“ og 12. gr. um „flutninga“. Sameiginlega EES nefndin hefur einnig gert áþekkar ályktanir með ákvörðunum nr. 10 og 11/94 svo og ákvörðunum nr. 35 og 36/95. Í síðastgreindu ákvörðuninni var 13. gr. bætt við bókun 31, þe. „menning“, sem nýju samvinnusviði utan marka fjórþætta frelsisins. Í ákvörðun 45/96 var 14. gr., um orkuáætlun og umhverfistengdar framkvæmdir á sviði orkumála, bætt við bókun 31. Í 13. gr. bókunarinnar segir ma. að samvinna á sviði menningarmála skuli aukin innan ramma starfsemi og áætlana bandalagsins á því sviði. Ennfremur að EFTA ríkin skuli taka þátt í margvíslegri starfsemi bandalagsins á sviði menningarmála, ma. upplýsingaskiptum, fundum sérfræðinga, námskeiðum, ráðstefnum og menningarviðburðum af ýmsu tagi.

Vafasamt er hvort unnt sé að líta á umrædd svið sem *naudsýnlegar ákvarðanir vegna framkvæmdar 78.–85. gr. EES samningsins og ráðstafana sem af henni leiðir*. Það er því álitamál hvort umræddar breytingar hafi nægjanlega heimild í 86. gr.

¹⁵⁷ Hér má td. nefna tilskipanir EB um verndun villtra fuglategunda, verndun skóga innan sambandsins gegn loftmengun og um verndun náttúrulegra og hálfnáttúrulegra búsetusvæða villtra dýra og jurta.

EES samningurinn leggur í fyrsta lagi þær skyldur á herðar samningsaðilum hans að innleiða og samræma löggjöf sína á tilteknum réttarsviðum. Í annan stað er EES samningurinn reistur á þeirri meginforsendu að einstaklingar og lögpersónur geti leitað réttar síns gagnvart stjórnvöldum ef þeir telja að stjórnvöld hafi brotið rétt á þeim sem leiða má af EES reglum. Umræddur tilgangur EES samningsins leggur einnig ríka skyldu á samningsaðila að gera sömu ströngu kröfurnar um að lögfesting allra reglna verði nákvæm og fullkomin. Öðruvísi er ekki unnt að ná fram samræmingu réttarreglnanna og því réttaröryggi sem þeim er ætlað að veita.

Rökin fyrir því að nauðsynlegt er að lögfesta EES reglur tryggilega gilda á sama hátt um nauðsyn þess að birta þær þannig að víðhlítandi geti talist. Engin von er til þess að fullt réttaröryggi eða samræmi geti náðst í beitingu EES réttar nema hann sé aðgengilegur þeim sem hann þurfa að nota. Af þessum sökum er nauðsynlegt að kanna ákvæði íslenskra laga um birtingu. Verður það gert í þeim köflum sem hér fara á eftir. Í kafla 13 er hins vegar gerð grein fyrir því hvernig EES samningurinn og einstakir hlutar hans voru birtir í raun og veru.

12.1. Birtingarákvæði.

Hér verður getið helstu íslenskra lagaákvæða um birtingu laga og ákvæða þjóðréttarsamninga sem koma við sögu.

a. Stjórnarskrárákvæði. Í 27. gr. stjórnarskrárinnar nr. 33/1944 segir svo:

„Birta skal lög. Um birtingarháttu og framkvæmd laga fer að landslögum.“

b. Almennt ákvæði. Lög nr. 64/1943 um birtingu laga og stjórnvaldaerinda fjalla nánar um birtingarhátt laga og stjórnvaldaerinda. Þar segir ma. svo:

„1. gr. Í A-deild Stjórnartíðinda skal birta lög öll, tilskipanir, opin bréf, auglýsingar . . . og aðrar tilkynningar almenns efnis, sem út eru gefnar af æðsta handhafa framkvæmdarvaldsins, svo og reglur, sem sameinað Alþingi kann að setja um framkvæmd almennra málefna í þingsályktunum.

2. gr. Í B-deild Stjórnartíðinda skal birta reglugerðir, erindisbréf, samþykktir og auglýsingar, sem gefnar eru út eða staðfestar af ráðherra, umburðarbréf, ákvarðanir og úrlausnir ráðuneyta, sem almenna þýðingu hafa . . . einnig skal þar birta reglur sem opinberum stjórnvöldum og stofnunum, öðrum en ráðuneytum, er falið lögum samkvæmt að gefa út.

Í C-deild Stjórnartíðinda skal birta samninga við önnur ríki, svo og auglýsingar varðandi gildi þeirra . . .

5. gr. Dómsmálaráðuneytið gefur Stjórnartíðindi . . . út.“

c. Sérstakt birtingarákvæði. Í 4. gr. 1. nr. 2/1993 um Evrópska efnahagssvæðið, sbr. 1. gr. 1. nr. 91/1994, er að finna ákvæði sem hljóðar svo:

„Birting breytinga og viðbóta við EES-samninginn í sérstöku blaði, sem gefið verður út á vegum útgáfumiðstöðvar EFTA, telst fullgild birting.“¹⁵⁸

d. Ákvæði bókunar 1 með EES samningi. Í bókun 1 um altæka aðlögun er að finna svofellt ákvæði um birtingu:

„a) Þegar aðildarríki EB á, samkvæmt gerð sem vísað er til, að birta ákveðnar upplýsingar um staðreyndir, málsmeðferð og annað slíkt skulu EFTA-ríkin einnig, samkvæmt samningnum, birta viðkomandi upplýsingar á samsvarandi hátt.

b) Þegar birta á, samkvæmt gerð sem vísað er til, staðreyndir, málsmeðferð, skýrslur og annað slíkt í Stjórnartíðindum Evrópubandalagsins skal birta þar samsvarandi upplýsingar varðandi EFTA-ríkin í sérstakri EES-deild.“

12.2. Hugleiðing um birtingu laga og þjóðréttarsamninga.

Stjórnarskrárákvæðið tekur aðeins til birtingar laga. Það mælir ekki fyrir um tiltekinn birtingarhátt eða um lágmarksskilyrði birtingar heldur vísar einungis til almenna löggjafans um þetta atriði. Lögum nr. 64/1943 verður breytt á venjulegan hátt. Þannig má setja ný lög sem lögleiða aðra birtingaraðferð en þá sem nú gildir. Hins vegar mætti ekki óbreyttri stjórnarskrá fella lagabirtingu alveg niður. Álitamál hefur verið hvernig beri að líta á einstök lög sem mæla svo fyrir að þau skuli birt með sérstökum hætti. Hin almenna skoðun er sú að heimilt er að kveða svo á í lögnum sjálfum að þau skuli birt rækilegar en venjulega. Hins vegar sé mun hæpnara að unnt sé að ákveða í einstökum lögum að þau skuli birta td. í útvarpi, dagblöðum eða Lögbirtingablaði en alls ekki í Stjórnartíðindum. Hefur verið

¹⁵⁸ Í Alpt. 1993, A, bls. 3947, er að finna svohljóðandi skýringu á lagabreytingu þessari: „Allar breytingar og viðbætur við EES samninginn verða birtar á íslensku í sérstöku blaði sem gefið verður út á vegum útgáfumiðstöðvar EFTA. Rétt þykir að láta þessar birtingar nægja og ekki þurfi einnig að birta slíkar breytingar og viðbætur í C-deild Stjórnartíðinda. Breytingar og viðbætur á þeim hluta EES samningsins sem hefur lagagildi, sbr. 2. gr. laga um Evrópska efnahagssvæðið, þarf hins vegar að birta einnig í A-deild Stjórnartíðinda. Varðandi gildistökuákvæði er það að segja að gildistaka 1. gr. verður tilkynnt með auglýsingu í C-deild Stjórnartíðinda.“ Með umsögninni fylgdi fylgiskjal frá fjármálaráðuneytinu þar sem segir ma. svo: „Þetta þýðir að ekki verður lengur nauðsynlegt að endurbirta viðkomandi gögn í C-deild Stjórnartíðinda sem með tímanum mun spara ómælda tvíbirtingu og tilheyrandi skriffinnsku.“

litið svo á að slíkt fái varla staðist því að það myndi leiða til óþolandi réttaróvissu þar sem enginn gæti þá vitað hvar laga væri að leita.¹⁵⁹

Umrætt stjórnarskrárákvæði tekur heldur ekki til samninga við önnur ríki samkvæmt orðum sínum. Hins vegar ber einnig að birta þjóðréttarsamninga með sambærilegum hætti og almenn lög samkvæmt l. nr. 64/1943. Um birtingu laga og þjóðréttarsamninga er reglan sú að birting skal fara fram í Stjórnartíðindum sem dómsmálaráðuneytið gefur út en þó í ólíkum deildum þeirra eins og lög in bera með sér.

Þegar þjóðréttarsamningar eru lögteknir verður að gera greinarmun á því hvort um það er að ræða að þeir séu lögteknir í heild sinni eða hvort íslensk lög séu aðlöguð þeim, sbr. nánar kafla 8.1. Í fyrra tilvikinu eru textar viðkomandi þjóðréttarsamninga látnir fylgja viðkomandi lögum, sem kveða á um lögtöku þeirra sem fylgiskjöl án tillits til þess hvort þeir hafi áður verið birtir í C-deild Stjórnartíðinda sem þjóðréttarsamningar.¹⁶⁰ Í þessu tilviki fer því fram eins konar tvíbirting á texta þjóðréttarsamninga. Þegar um aðlögun er að ræða fer hins vegar að jafnaði fyrst fram birting viðkomandi þjóðréttarsamnings og síðan fer fram birting á þeim (breytingar)lögum sem hafa verið aðlöguð honum.

Birting EES reglna verður að því leyti sérstök og flókin að samningurinn um EES er mjög umfangsmikill og auk þess í stöðugri þróun þar sem nýjar eða breyttar reglur bætast við hann í takt við þá þróun sem á sér stað innan EB. Við þetta bætist að EES samningurinn er að sumu leyti lögtekinn í heild sinni, að sumu leyti eru íslensk lög aðlöguð að ákvæðum hans og að sumu leyti er hann alls ekki lögtekinn. Í öllum tilvikum verður að huga að birtingu hans sem þjóðréttarsamnings og síðan birtingu þeirra íslenskra lagareglna sem eiga að fullnægja ákvæðum hans.

Ákvæði 4. gr. 1. nr. 2/1993 tekur fyrst og fremst til birtingar á öllum breytingum og viðbótum við EES samninginn. Hér er auðvitað einkum átt við breytingar og viðbætur á þeim gerðum sem vísað er til í viðaukunum. Meginniðurstaðan er sú að breytingar og viðbætur við EES samninginn ber að birta með þeim hætti sem um getur í 4. gr. 1. nr. 2/1993. Þetta gildir hvort sem breytingar varða viðaukana eða bókanirnar eða önnur atriði. Þess er að geta að 4. gr. 1. nr. 2/1993 á aðeins við um umræddar breytingar að því leyti sem þær fela í sér breytingar á þjóðréttarsamningi. Þessa niðurstöðu má telja líklega með hliðsjón af ummælum þeim sem fylgdu greinargerðinni með lögnum.

¹⁵⁹Sbr. Ólafur Jóhannesson, bls. 358, Ármann Snævarr, bls. 289 og Gunnar G. Schram, bls. 147–148.

¹⁶⁰ Þetta á td. við um l. nr. 62/1994 um mannréttindasáttmála Evrópu og l. nr. 2/1993 um evrópska Efnahagssvæðið ofl. Sömu reglu hefur verið fylgt þegar löggjafinn hefur gefið samþykki sitt fyrirfram. Hér má td. nefna lög nr. 16/1971 um aðild Íslands að alþjóðasamningi um stjórnmalasamband en í l. gr. laganna er ríkisstjórninni heimilað að gerast aðili fyrir Íslands hönd að alþjóðasamningi um stjórnmalasamband sem gerður var í Vínarborg 18. apríl 1961 ásamt viðbótarbókunum með samningnum. Síðan segir að ákvæði samningsins skuli hafa lagagildi hér á landi.

Sé þörf á innlendri lagabreytingu í kjölfar breytinga á EES samningi verður að birta þau lög sérstaklega samkvæmt lögum nr. 64/1943. Ákvæði 4. gr. 1. nr. 2/1993 felur tæplega í sér heimild eða aðferð til birtingar á lögum. Eins og síðar verður sýnt fram á hefur lögtaka EES samningsins hér á landi að því er varðar margar afleiddar gerðir, sem lögteknar hafa verið í heild sinni, farið fram með þeim hætti að texti þeirra hefur ekki fylgt viðkomandi lögum (eða eftir atvikum innlendri reglugerð) heldur hefur verið vísað til hans í viðkomandi lagagrein þar sem hann var birtur sem þjóðréttarsamningur.

13.

Birting EES samningsins.

13.1. Við undiritun 2. maí 1991.

Svo sem áður hefur verið tekið fram hafa sumir hlutar EES samningsins verið lögteknir í heild sinni en aðrir hafa verið aðlagðir íslenskri löggjöf. Enn aðrir hlutar hafa ekki og þurfa ekki að hljóta neins konar lögfestingu. Hvort sem EES samningurinn hefur hlotið lögfestingu eða ekki breytir það ekki því að skýra verður íslensk lög og reglur til samræmis við EES samninginn og þær reglur sem á honum byggja eftir því sem við á, sbr. 3. gr. 1. nr. 2/1993. Þessi regla er í samræmi við viðteknar stjórnskipunarvenjur og dómaframkvæmd hér á landi. Af þessum sökum er ljóst að mikilvægt er við framkvæmd og skýringu íslenskra lagareglna að aðgangur að öllum EES reglum sé greiður. Hafa verður í huga í þessu sambandi að samningurinn er mjög yfirgripsmikill og tekur auk þess til margra atriða sem miklu máli skipta í daglegu lífi.

Þeir hlutar EES samningsins sem lögteknir voru með lögum nr. 2/1992 voru birtir eins og hver önnur lög. Aðrir hlutar hans, þám. ýmsar yfirlýsingar sem honum fylgdu, voru birtir í C-deild Stjórnartíðinda 1993. Þetta á þó ekki við um þær gerðir sem getið er í fyrrgreindum viðaukum. Þessar gerðir eru miklar að vöxtum. Í sérstakri auglýsingu nr. 31 frá 20. desember 1993 segir að gerðir sem getið er í viðaukum við samninginn verði birtar í sérriiti. Þessi sérriit eru nefnd EES gerðir. Þær eru ekki birtar í Stjórnartíðindum sem fyrr sagði heldur má fá þær keyptar á skrifstofu Lögbirtingablaðs hér í borg. Þær hafa að geyma þær bindandi og óbindandi gerðir óbreyttar í heild sinni sem taldar eru upp í viðaukunum við EES samninginn. Verður auðvitað að bera þann texta saman við altæka og sértæka aðlögun til að komast að raun um hinn endanlega texta. Hann er hins vegar ekki að finna í fyrrgreindum EES gerðum heldur í viðaukunum með EES samningnum sem birtir voru í C-deild Stjórnartíðinda 1993. Þetta er auðvitað sagt með þeim fyrirvara að slík aðlögun hafi ekki verið gerð í þeim lögum eða stjórnsýslufyrirmælum þar

sem umrædd gerð var lögfest.¹⁶¹ Þar fyrir utan kunna viðkomandi gerðir að hafa sætt breytingum síðar sem taka verður tillit til. Fjallað verður í næstu tveimur köflum um hvernig afla má upplýsinga um síðari breytingar.

13.2. Tímabilið til 21. mars 1994.

Sem fyrr segir heldur EB réttur áfram að þróast ma. með afleiddum gerðum sem taka varð upp á hinu Evrópska efnahagssvæði. Mikið hafði safnast upp af slíkum gerðum frá undirritun sammingsins 2. maí 1991 þar til hann gekk í gildi. Kom þar ma. til að svonefndur innri markaður átti að hafa komist á fyrir árslok 1992 og var mikið af afleiddum gerðum sett innan EB af því tilefni. Þessar uppsöfnuðu gerðir (og bókun 47) voru síðan samþykktar í einu lagi í sameiginlegu EES nefndinni með ákvörðun nr. 7/94 frá 21. mars 1994.

Í EES viðbæti við Stjórnartíðindi EB sem gefinn er út af EFTA Publication Unit í Brussel, Belgíu, er getið nánar um þetta í ákvörðuninni sem þar er að finna. Í 1. gr. ákvörðunarinnar segir svo:

„Bókun 47 og I., II., IV.–IX., XI. og XIII.–XXII. viðauka við samninginn skal breytt samkvæmt því sem segir í 1.–20. viðauka við þessa ákvörðun.“

Í viðaukum ákvörðunarinnar sem einnig er að finna í EES viðbætinum er síðan að finna upptalningu á þeim bindandi gerðum sem ákvörðunin tekur til. Þar er ýmist um að ræða breytingar á fyrri gerðum sem samþykktar höfðu verið eða nýjar gerðir sem höfðu komið til eftir undirritun EES sammingsins. Í viðaukum þessum er enn fremur að finna aðlaganir á sérstökum sviðum og sérstakar aðlaganir eftir því sem tilefni gafst til. Loks er þar að finna upptalningu á óbindandi gerðum, þe. gerðum sem sammingsaðilarnir skulu taka mið af.

Í heild er uppsetningin svipuð og í viðaukunum sem fylgdu upphaflega EES samningnum. Hins vegar hefur sú breyting orðið á að birting á gerðunum sjálfum (þe. eins og þær eru óbreyttar innan EB) fór fram í sérstakri útgáfu EES viðbætis við Stjórnartíðindi EB (Official Journal Supplement). Viðbæti þennan má fá keyptan hér á landi. Hann er í 6 bindum. Svo sem ljóst er af þessu verður einnig að hafa við hendina fyrrgreinda ákvörðun sameiginlegu EES nefndarinnar svo og viðaukana við hana til þess að geta lesið rétt hinn endanlega texta gerðanna. Ljóst er einnig að lesandinn þarf að hafa við hendina hinn upphaflega EES samning, ma. vegna meginmáls hans og bókana til þess að öðlast fullan skilning á viðkomandi gerð. Loks ber auðvitað að hafa í huga að umrædd gerð getur hafa breyst eftir 21. mars 1994.

¹⁶¹ Eins og getið er í kafla 8.3.3. fór lögfesting sjaldnast fram með þeim hætti heldur einungis með tilvísunum til viðkomandi gerða.

13.3. Framtíðargerðir.

Að því er aðrar gerðir varðar, þe. þær sem til hafa orðið eftir 21. mars 1994 er það að segja að ákvarðanir sameiginlegu EES nefndarinnar eru birtar í EES viðbæti við Stjórnartíðindi EB samkvæmt l. 91/1994 frá 9. maí um breytingu á lögum um Evrópska efnahagssvæðið nr. 2/1993, sbr. lög nr. 66/1993. Þar er í fyrsta lagi að finna viðeigandi ákvörðun sameiginlegu EES nefndarinnar um breytingu á tilteknum bókunum eða viðaukum við EES samninginn. Henni fylgir síðan viðauki einn eða fleiri eftir atvikum (sem samsvarar upphaflegum viðaukum við EES samninginn) og loks fylgja þær EB gerðir í heild sinni sem vitnað er til í viðaukunum.

Þess er einnig að geta að EFTA hefur gefið út á ensku leiðréttu viðauka og bókanir við EES samninginn miðað við þessar heimildir eins og þeim hafði verið breytt í september 1996. Ennfremur var gefin út skrá í tímaröð yfir þær gerðir sem vitnað er til í viðaukunum og bókunum. Loks skal þess getið að unnið er að bættu aðgengi að nauðsynlegum gerðum og dómum frá EB í tölvutæku formi.

Ekki fer fram neina almenn birting hér á landi umfram þetta. Hins vegar er unnt að gerast áskrifandi af EES viðbótum við Stjórnartíðindi EB.

13.4. Reglur EES samningsins um birtingu upplýsinga.

Þess er áður getið að bókun 1 hefur að geyma reglur um birtingu upplýsinga sem skylt er að birta samkvæmt tilteknum gerðum. Þegar skýrslugerðar er krafist innan EB ber fastanefnd EFTA eða Eftirlitsstofnun EFTA eftir atvikum að gera samsvarandi skýrslu. Upplýsingarnar geta varðað staðreyndir og málsmeðferð og gera gerðirnar ráð fyrir að þær séu birtar í Stjórnartíðindum EB en þær eru hins vegar að því er varðar EFTA ríkin birtar í sérstakri EES deild Stjórnartíðinda EB. Sérstök bréfaskipti fóru fram milli aðalsamningamanna EES samningsins um fyrirkomulag á birtingu upplýsinga sem varða EES. Í stuttu máli varð samkomulag um það að birta upplýsingarnar með þrennum hætti. Samkomulag þetta var birt með samningnum um EES. Aðalatriði þessa samkomulags verða reifuð hér:

a) Ákvarðanir sameiginlegu EES nefndarinnar um réttarreglur bandalagsins og aðrar ákvarðanir, gerðir, auglýsingar ofl. frá EES stofnunum. Ákvarðanir sameiginlegu EES nefndarinnar um réttarreglur bandalagsins ber að birta á hinum opinberu tungumálum EB ríkja í sérstakri EES deild Stjórnartíðinda EB. Sömu ákvarðanir skulu auk þess birtar í EES viðbætinum á opinberum tungumálum EFTA ríkjanna.

b) EFTA upplýsingar sem varða EB. Upplýsingar frá EFTA ríkjunum, Eftirlitsstofnun EFTA, fastanefnd EFTA ríkjanna og EFTA dómstólum sem varða td. samkeppni, ríkisaðstoð, opinber innkaup og tæknilega staðla skal birta á tungumálum EB ríkja í sérstakri EES deild Stjórnartíðinda EB. Sömu

upplýsingar ber einnig að birta í EES viðbætinum eftir gildistöku EES samningsins.

c) EB upplýsingar sem varða EFTA. Upplýsingar frá EB og aðildarríkjum þess sem varða td. samkeppni, ríkisaðstoð, opinber innkaup og tæknilega staðla skal birta á tungumálum EB ríkja í Stjórnartíðindum EB en einnig á að birta sömu upplýsingar á tungumálum EFTA ríkjanna í EES viðbætinum.

Samkomulag þetta gengur fyrst og fremst út á fyrirkomulag á birtingu ýmissa ákvarðana og yfirlýsinga sem hafa áhrif á EES. Sumar af þessum ákvörðunum eru almenns eðlis en aðrar beinast að einstaklingum eða fela í sér fyrirkomulag um innri málefni. Samkomulagið og bókun 1 tryggja að þessar ákvarðanir og yfirlýsingar séu birtar EFTA megin í sérstöku blaði, EES viðbótum, sem gefið er út á vegum útgáfumiðstöðvar EFTA.

14.

Íslensk framkvæmd við lögfestingu EES samningsins.

14.1. Almenn atriði.

Svo sem vikið var að í kafla 8 fór lögfesting EES samningsins ýmist fram með almennum lögum eða með innlendum reglugerðum eða öðrum stjórnsýslureglum. Lögfesting meginmáls EES samningsins og nokkurra annarra þátta hans var td. gerð með almennum lögum. Almenn lög voru einnig sett um aðra þætti, td. l. nr. 159/1994 um evrópsk fjárhagsleg hagsmunafélög og l. nr. 83/1993 um viðurkenningu á menntun og prófskírteinum. Mörgum lögum var umbreytt og tekin inn nauðsynleg ákvæði til að fullnægja EES samningnum. Sem dæmi um þetta má nefna l. nr. 2/1995 um hlutafélög og l. nr. 144/1994 um ársreikninga þó að þar hafi einnig verið um að ræða nýmæli í íslenskum lögum. Þá kom einnig fyrir að ekkert þurfti að aðhafast í íslenskri lagasetningu því að hún var þegar talin fullnægja skuldbindingum samkvæmt EES samningi. Algengast var að þeim gerðum sem fylgdu EES samningnum væri veitt lagagildi með innlendum reglugerðum eða sambærilegum stjórnsýsluákvörðunum. Voru heimildir til þess að setja innlendar reglugerðir ýmist taldar fyrir hendi í íslenskum lögum eða löggjafinn veitti slíkar heimildir í lögum.

14.2. Dæmi úr lagaframkvæmd.

Hér verða rakin nokkur dæmi úr íslenskri lagaframkvæmd sem lúta að lögfestingu EES reglna. Dæmin eru valin af handahófi. Tekið skal fram að allur þorri EB reglugerða, tilskipana og annarra ákvarðana var lögtekinn með sama eða líkum hætti. Þær athugasemdir sem hér eru gerðar eiga því með einum eða öðrum hætti við margar þeirra. Af framsetningunni og athugasemdunum sem fylgja má sjá að lögfestingin felur í sér nokkuð aðra

frankvæmd heldur en venja er til varðandi framsal löggjafarvalds til stjórnarsýsluhafa, um birtingu þeirra reglna sem um er að tefla og og loks um skýrleika í framsetningu þeirra. Verður þessara atriða getið við athugun hverrar lagaheimildar fyrir sig og ennfremur vakin athygli á öðrum atriðum eftir því sem tilefni gefst til.

14.2.1. Lög nr. 35/1993 um eftirlit með skipum.

Í 4. mgr. 1. gr. laganna segir svo:

„Ráðherra er enn fremur heimilt að setja reglugerðir um eftirlit með skipum að því leyti sem það er nauðsynlegt vegna skuldbindinga er leiðir af samningi um Evrópskt efnahagssvæði, nr. 2/1993 með síðari breytingum.“

Auglýsing nr. 330 frá 31. maí 1996 um gildistöku ákvæða er leiðir af samningnum um Evrópska efnahagssvæðið vegna flutninga á sjó hefur verið sett til að fullnægja þessari skuldbindingu.¹⁶²

Í auglýsingunni segir ma. svo:

„1. gr.

Eftirtaldar EES gerðir sem vísað er til í XVIII. viðauka samningsins um Evrópska efnahagssvæðið, skulu öðlast gildi sem hér segir, með þeim breytingum og viðbótum sem leiðir af XVIII. viðauka, bókun I við samninginn og öðrum ákvæðum hans.

1. Tilskipun ráðsins 92/29/EB frá 31. mars 1992 um lágmarkskröfur um öryggi og hollustu til að bæta lækni meðferð um borð í skipum.

2. Tilskipun ráðsins 93/103/EB frá 23. nóvember 1993 um lágmarkskröfur er varða öryggi, hollustuhætti og heilsu við vinnu um borð í fiskiskipum . . .

2. gr.

Ofantaldar ESB gerðir sem vísað er til í 1. gr. eru birtar í sértili EES viðbættis við Stjórnartíðindi EB, bók nr. 5, gerð samkvæmt 1. tölul. 1. gr. á bls. 306–323 og gerð samkvæmt 2. tölul. 1. gr. á bls 413–429. . .“

Gera má eftirfarandi athugasemdir við fyrrgreinda lagasetningu:

1) Í auglýsingunni er getið tveggja tilskipana EB og sagt að þær séu birtar í sértili EES viðbættis við Stjórnartíðindi EB. Þar er þó aðeins að finna viðeigandi gerð EB eins og hún liggur fyrir frá stofnunum EB. Því þarf síðan eftir atvikum að aðlaga þær með altækri aðlögun samkvæmt bókun 1 með EES samningi. Þá er rétt að geta þess að texta tilskipananna þarf einnig að

¹⁶² Svipaður háttur er hafður á í auglýsingu nr. 120 frá 6. febrúar 1996 um gildistöku ákvæða er leiðir af samningnum um Evrópska efnahagssvæðið vegna flutninga á sjó.

leiðréttu með hliðsjón af „þeim breytingum og viðbótum sem leiða af XVIII. viðauka, . . . og öðrum ákvæðum hans“ (þe. EES samningsins) samkvæmt 1. gr. auglýsingarinnar. Þar er um að ræða aðlögun á tilteknum sviðum og sérstaka aðlögun ef því er að skipta. Þá aðlögun er hins vegar ekki að finna í fyrrgreindu sérriti heldur einungis í EES viðbætinum við Stjórnartíðindi EB. Hafi orðið breytingar á texta viðaukanna frá því að EES samningurinn var undirritaður verður auðvitað að leita þeirra í EES viðbætinum við Stjórnartíðindi EB. Það auðveldar þó leitina að EFTA hefur nýlega gefið út leiðréttu viðauka á ensku og eru þær leiðréttingar miðaðar við september 1996 svo sem fyrr sagði.

Um fyrrgreinda aðferð við lagasetningu og birtingu má fullyrða að lagatextinn liggur hvorki fyrir skýr né aðgengilegur fyrir þá sem hyggjast byggja rétt sinn á ákvæðunum. Svipað verður sagt um þær skyldur sem reglurnar kveða á um.

2) Telja verður annmarka á því að lögfesta tilskipanirnar í heild sinni eins og gert var. Í 9. gr. tilskipunar 92/29 sem vitnað er til í auglýsingunni segir ma. svo:

„1. Aðildarríkin skulu samþykkja nauðsynleg lög og stjórnáskilgæfingarmáli til að fara að tilskipun þessari fyrir 31. desember 1994 . . .

Þegar aðildarríki samþykkja þessi ákvæði skal vera í þeim tilvísun í þessa tilskipun eða þeim fylgja slík tilvísun þegar þau verða birt opinberlega. . . .“

Tilskipunin gerir greinilega ráð fyrir því að innlend lög skuli hafa að geyma ákvæði „til að fara að tilskipun þessari“. Draga má í efa að þessum fyrirmælum hafi verið fullnægt með því að lögtaka tilskipunina með fyrrgreindum hætti. Flest efnisákvæði tilskipunarinnar ganga út á það að leggja skyldur á aðildarríkin að framkvæma tilteknar ráðstafanir.

Sem dæmi um það má nefna ákvæði 3. gr. tilskipunarinnar þar sem segir:

„Hvert aðildarríki skal gera nauðsynlegar ráðstafanir til að tryggja að:

1. öll skip sem sigla undir fána þess eða eru skráð innan óskoraðrar lögsögu þess og flytja eitthvert hættulegu efnanna sem skráð eru í III viðauka (átt er við viðauka sem fylgja umræddri tilskipun, innskot hér) hafi um borð sjúkragögn að meðtöldu mótefninu sem skráð er í III. hluta II. viðauka.“

Þessi texti virðist sýna að aðildarríkin eigi að kveða á í lögum sínum um skyldur útgerðarmanna í fyrrgreinda átt. Hugsanlegt er þó að skýra auglýsinguna svo að með lögfestingu umræddrar tilskipunar hafi aðildarríkin

fullnægt umræddum ráðstöfunum og kveðið nægjanlega á um skylduna á hendur útgerðarmönnum skipa. Þó hefði óneitanlega verið mun glegggra að gera nánari grein fyrir umræddum skyldum útgerðarmanna í þeim lögum eða stjórnarsýslufyrirmælum þar sem tilskipunin var lögfest.

Annað dæmi af svipuðum toga er 7. gr. umræddrar tilskipunar sem fjallar um eftirlit. Þar segir:

„1. Hvert aðildarríki skal gera nauðsynlegar ráðstafanir til að tryggja að þar til hæfur einstaklingur eða lögbært yfirvald framkvæmi árlegt eftirlit til að sannreyna að um borð í öllum skipum sem sigla undir fána þess:
– uppfylli sjúkragögnin lágmarkskröfur þessarar tilskipunar . . . “

Að vísu má ætla að Siglingamálastofnun beri skylda til að framkvæma umrætt eftirlit samkvæmt III. kafla laga nr. 35/1993. Óneitanlega hefði þó verið skýrara að kveða skýrt á um það í viðkomandi lögum hvaða aðili hefði slíka skyldu með höndum.

3) Umrædd auglýsing er samkvæmt 3. gr. sett „samkvæmt heimild í lögum um eftirlit með skipum nr. 35/1993 með síðari breytingum“.

Það er galli að ekki sé berlega vitnað til lagaheimildarinnar sjálfrar en hana er að finna í 4. mgr. 1. gr. laganna sem áður segir.

4) Í auglýsingunni er ekkert um það getið hvernig fara skuli með ef ákvæðum tilskipunarinnar er ekki sinnt. Virðist eðlilegt að kveðið sé á um refsingar eða önnur viðurlög í tilefni af brotum á þeim efnisákvæðum sem tilskipunin hefur að geyma.

5) Í auglýsingunni er sagt að umræddar ESB gerðir sem vísað er til í 1. gr. hennar séu birtar í sérriti EES viðbættis við Stjórnartíðindi EB. Svo sem vikið var að í kafla 12.2. tekur hið sérstaka birtingarákvæði 4. gr. 1. nr. 2/1993 aðeins til birtingar umræddra ákvæða sem þjóðréttarlegrar heimildar. Það verður að telja vafasamt að unnt sé að notast við umrædda birtingu sem birtingu íslenskra lagafyrirmæla. Þetta á alveg sérstaklega við þar sem hinn þjóðréttarlegi texti liggur engan veginn skýr fyrir að öðru leyti.

6) Auglýsing á gildistöku að þjóðarétti á umræddum gerðum fór ekki fram með þeim hætti sem fyrir er mælt í lögum nr. 64/1943 um birtingu laga og stjórnvaldaerinda.

14.2.2. Lög nr. 81/1988 um hollustuhætti og heilbrigðiseftirlit ásamt síðari breytingum og lög nr. 51/1993 um breytingu á lögum nr. 52/1988 um eiturefni og hættuleg efni.

Í auglýsingu nr. 51 frá 16. janúar 1996 um gildistöku EES reglugerða um inn- og útflutning tiltekinna hættulegra efna segir ma. svo:

„1. gr.

Með vísan til meginmáls EES-samningsins, II. viðauka, ásamt viðbótum, breytingum og bókunum, auk annarra ákvæða hans, er hér með auglýst gildistaka eftirtalinna reglugerða: . . .

2. gr.

Reglugerð ráðsins nr. 2455/92 hefur verið birt í EES-viðbæti við Stjórnartíðindi EB, sérstök útgáfa, Bók 3, bls. 468–473.

...

Reglugerð ráðsins nr. 3135/94 hefur ekki enn verið birt í EES-viðbæti við Stjórnartíðindi EB, en birtist í „Official Journal of the European Communities”, nr. L 332, 22.12.94, bls. 1–3.

3. gr.

Með mál sem kunna að rísa vegna brota á ofantöldum reglugerðum skal farið að hætti opinberra mála.

Með brot gegn ofantöldum reglugerðum skal farið samkvæmt 25. og 26. gr. laga nr. 52/1988 um eiturefni og hættuleg efni nema þyngri refsing liggji við samkvæmt öðrum lögum.“

Eftirfarandi athugasemdir má gera við fyrrgreinda lagasetningu:

1) Hér er vísað til „meginmáls EES-samningsins, til II. viðauka ásamt viðbótum, breytingum og bókunum, auk annarra ákvæða hans“ án þess að viðbóta eða breytinga sé nánar getið eða hvaða bókanir kunni að vera átt við. Þessir fyrirvarar valda því að sá texti verður óglöggur sem tekinn er upp í íslensk lög. Þar við bætist að leita verður að efni tilskipananna í öðrum heimildum, þe. í hinni sérstöku útgáfu EES viðbóta við Stjórnartíðindi EB. Eins og áður hefur verið tekið fram er þar þó aðeins að finna viðeigandi gerð EB eins og hún liggur fyrir frá stofnunum EB. Því þarf síðan eftir atvikum að aðlaga hana með altækri aðlögun samkvæmt bókun 1 með EES samningi svo og með aðlögun á tilteknum sviðum og með sérstakri aðlögun ef því er að skipta. Um það eiga við sömu athugasemdir og um ræðir í kafla 14.2.1.

Af framansögðu sést að fyrrgreind auglýsing felur ekki í sér texta sem er glöggur yfirlits eða aðgengilegur á því sviði sem hér um ræðir.

2) Í tilvitnaðri setningu í 2. mgr. 2. gr. auglýsingarinnar er vísað um birtingu EB reglugerðartexta í „Official Journal of the European Communities“.

Birting í Stjórnartíðindum Evrópubandalagsins fer ekki fram á íslensku. Hún styðst heldur ekki við ákvæði 4. gr. 1. nr. 2/1993. Draga má í efa að birting sú sem hér greinir standist íslensk lög amk. að því leyti sem viðkomandi löggjöf kann að leggja skyldur á hendur íslenskum ríkisborgurum.

3) Umrædd auglýsing er birt samkvæmt heimild í 3. gr. 1. nr. 81/1988 um hollustuhætti og heilbrigðiseftirlit og 1. gr. 1. nr. 51/1993 um breytingu á 1. nr. 52/1988 um eiturefni og hættuleg efni, sbr. 1. mgr. 29. gr. 1. nr. 52/1988. Fyrri heimildarákvæðið hefur að geyma mjög almenna heimild til að setja reglur um mengunarvarnir og er þar ekkert ákvæði að finna um heimild til að kveða á um refsingar. Síðara heimildarákvæðið hljóðar svo:

„Nánari ákvæði um framkvæmd laga þessara má setja í reglugerð . . .“

Tekið skal fram að í 26. gr. 1. nr. 52/1988 er að finna heimild til að ákvarða refsingu fyrir brot á lögnum eða reglugerðum settum samkvæmt þeim. Telja má umrædda refsheimild auglýsingarinnar hæpna af tveimur ástæðum. Í fyrsta lagi er hér ekki um reglugerð að ræða svo sem lög nr. 52/1988 áskilja sem skilyrði fyrir refsheimild og í öðru lagi er birting og frágangur þeirra EB reglugerða sem hér voru lögfestar með þeim hætti að tæplega verður við unað. Hér að framan hefur verið getið ástæðnanna fyrir þessu.

4) Sömu athugasemdir eiga hér við og raktar voru í kafla 14.2.1. um birtingu gerðanna.

14.2.3. Lög nr. 97/1992 um staðla.

Í reglugerð nr. 534 frá 29. september 1995 um gildistöku tiltekinna tilskipana Evrópubandalagsins um tilhögun upplýsingaskipta vegna setningar tæknilegra staðla og reglugerða segir ma. svo:

„1. gr.

Ákvæði samningsins um Evrópska efnahagssvæðið, sem vísað er til í 1. tölul. XIX. kafla II. viðauka, með áorðnum breytingum skulu öðlast gildi með breytingum og viðbótum sem leiðir af II. viðauka, bókun 1 við samninginn og öðrum ákvæðum hans, sbr. lög nr. 2/1993 um Evrópska efnahagssvæðið . . .“

2. gr.

Eftirtaldar EB- gerðir öðlast því gildi hér á landi, sbr. 1. gr.:

- a. tilskipun ráðsins frá 28. mars 1983 sem setur reglur um tilhögun upplýsingaskipta vegna tæknilegra staðla og reglugerða (83/189/EBE),
- b. tilskipun ráðsins frá 22. mars 1988 . . .,
- c. tilskipun Evrópuþingsins og ráðsins 94/10EB frá 23. mars 1994 . . .

3. gr.

EB-gerðir samkvæmt 2. gr. eru birtar í einum samfelldum texta sem viðauki við þessa reglugerð.

4. gr.

Reglugerð þessi er sett samkvæmt heimild í lögum nr. 97/1992 um staðla, og öðlast þegar gildi.“

Gera má eftirfarandi athugasemdir við fyrrgreinda lagasetningu:

Með lögum um aðildarskilmála og aðlögun að Rómarsamningnum vegna aðildar Spánar og Portúgals (Stjórnartíðindi EB nr. L 302, 15.11. 1985, bls 214) var umræddri tilskipun 83/1989 breytt svo sem getið er í 1. tölul. XIX. kafla II. viðauka auk annarra þeirra breytinga á tilskipuninni sem getið er í 2. gr. reglugerðar 534/1995.

Ástæða var til þess að geta þessarar breytingar sérstaklega í fyrrgreindri reglugerð þar sem hér var um að ræða breytingu á tilskipuninni sem ESB hafði sjálft gert á henni.

Að öðru leyti eiga svipaðar athugasemdir hér við og fyrr greinir um óskýrleika þess lagatexta sem lögfestur var og um birtingu gerðanna.

14.2.4. Lög nr. 117/1993 um almannatryggingar.

Í 66. gr. laganna segir svo:

„Ráðherra er heimilt í reglugerð að kveða á um nánari framkvæmd laga þessara. Þá er ráðherra heimilt að birta sem reglugerðir reglur Evrópubandalagsins um almannatryggingar, enda eigi ákvæði þeirra stoð í lögum þessum.“

Ráðherra hefur birt reglur EB samkvæmt þessu í auglýsingum 550/1993 og 367/1994. Ætla verður að umræddar reglur Evrópubandalagsins skapi rétt til handa þeim erlendu EES borgurum sem hér eru staddir í lögmætum tilgangi. Hér er því ekki eingöngu um framkvæmdaratriði að ræða.

Umrætt lagaákvæði heimilar ráðherra að birta sem reglugerðir reglur Evrópubandalagsins um almannatryggingar „enda eigi ákvæði þeirra stoð í lögnum“. Heimildir af þessu tagi eru til þess fallnar að valda réttaróvissu því að við þessar aðstæður er óljóst hvort umræddar reglur Evrópubandalagsins hafi næga lagastoð. Sá sem byggja vill rétt sinn á reglunum getur þannig ekki verið öruggur um þetta heldur þarf hann að láta fara fram sérstaka könnun á ákvæðum nr. 117/1993 til að ganga úr skugga um hvort svo sé.

14.2.5. Reglugerð nr. 337/1995, um breytingu á reglugerð um viðurkenningu notendabúnaðar á grundvelli sameiginlegra tæknilegra reglugerða á Evrópska efnahagssvæðinu, nr. 589/1994.

Í reglugerðinni er gert ráð fyrir að ákvæðum hennar sé breytt með hliðsjón af þremur ákvörðunum framkvæmdastjórnarinnar (nr. 97/470, 94/471 og 94/472) um kröfur sem gerðar eru varðandi tengingu notendabúnaðar við óskipulegar leigulínur í almenna símakerfinu og sem vinnur samkvæmt hinu stafræna, samevrópska þráðlausa fjarskiptakerfi DECT og loks um kröfur sem gera skal við notkun hins starfræna samevrópska þráðlausa fjarskiptakerfi DECT við talsímaþjónustu.

Þá athugasemd má gera við reglugerðina að hún mælir ekki fyrir um það hvaða viðauka ESS samningsins hún tilheyri eða hvar hana sé að öðru leyti að finna.

14.2.6. Auglýsing nr. 566/1993, um gildistöku ákvæða er leiða af samningnum um Evrópska efnahagssvæðið vegna lágmarkskrafna fyrir tiltekin olúflutningaskip.

Í auglýsingunni¹⁶³ eru lögfest tilskipun 79/116/EBE. Gert er ráð fyrir að aðildarríkin setji lög og stjórnisýslufyrirmæli sem nauðsynleg eru til þess að framfylgja tilskipuninni, sbr. 3. gr. hennar. Það sýnist ekki hafa verið gert. Afleiðingin af því verður ma. að ekki liggur ljóst fyrir hvert sé það „lögbæra yfirvald“ sem senda á tilkynningar til samkvæmt tilskipuninni. Þá hefur engin afstaða verið tekin til þess hvort rétt sé eða skylt að víkja frá fyrirmælum tilskipunarinnar, sbr. 3. mgr. 1. gr. hennar og loks vantar reglur um viðurlög og málsmeðferð í tilefni af brotum gegn fyrirmælum tilskipunarinnar.

Í fyrrgreindri auglýsingu er þess getið í 2. gr. að samgönguráðuneytið muni gefa út gerðir XIII. viðauka samningsins um Evrópska efnahagssvæðið í sértili. Ekki er sú birting staðfærð nánar.

14.2.7. Auglýsing nr. 102/1994, um gildistöku ákvæða er leiða af sameiningu Evrópska efnahagssvæðisins vegna takmörkunar á hávaða frá loftförum.

Með auglýsingu þessari eru þremur tilskipunum veitt lagagildi hér á landi (80/51/EBE, 83/206/EBE og 89/629/EBE).

Gera má eftirfarandi athugasemdir við þessa lagasetningu:

a) Enga leiðbeiningu er að finna í auglýsingum hvernig þær skuli aðlagðar íslenskum aðstæðum.

b) Engin efnisákvæði eru um það hvernig tilskipuninni skuli hrundið í framkvæmd, sbr. athugasemdir í kafla 14.2.6.

¹⁶³ Auglýsing þessi féll úr gildi 13. september 1995. Í stað hennar hefur nú komið auglýsing um gildistöku ákvæða er leiðir af samningnum um Evrópska efnahagssvæðið vegna flutninga á sjó, nr. 442 frá 30. júní 1994.

c) Ekki er að finna leiðbeiningu um það hvar umræddar tilskipanir hafi verið birtar.

d) Auglýsingin er sögð hafa stöð í lögum um loftferðir nr. 34/1964 án nánari tilgreiningar.

15. Heimildir.

Alþingistíðindi 1992–1993.

Ármann Snævarr: Almenn lögfræði. Bókaútgáfa Orators. Reykjavík 1989.

Barents, René: The Court of Justice and the EEA Agreement: Between Constitutional Values and Political Realities. The European Economic Area EC-EFTA, Institutional Aspects and Financial Services. Kluwer Law and Taxation Publishers, Denver-Boston, 1994, bls. 57–71.

Blanchet, Thérèse, Risto Pipponen og Maria Westman-Clément: The Agreement on the European Economic Area (EEA). Clarendon Press, Oxford 1994.

Borchard, Klaus-Dieter: The ABC of Community Law, Luxemburg: Office for Official Publications of the European Communities, 1994.

Bull, Henrik: EØS-avtalen, litt om avtalens struktur og om principperne for gjennomføring i norsk rett. Lov og Rett 1992, bls. 583–601.

Bull, Henrik: The EEA Agreement and Norwegian Law, European Business law Review 1994, No. 12, bls. 291–296.

Churchill, Robin R. og Peter Örebech: The European Economic Area and Fisheries. The International Journal Of Marine And Costal Law, Vol. 8, No. 4, 1993.

Cremona, Marise: „The Dynamic and Homogeneous EEA“: Byzantine Structures and Variable Geometry. European Law Review, Vol 19, No. 5 1994, bls. 508–526.

Davíð Þór Björgvinsson: Tengsl EES-réttar og landsréttar. Úlfljótur, 2. tbl. 1995.

Davíð Þór Björgvinsson: EES-samningurinn og mannréttindasáttmáli Evrópu sem réttarheimild í íslenskum landsrétti. Úlfljótur, afmælisrit, 1. tbl. 1997.

Davíð Þór Björgvinsson og Dóra Guðmundsdóttir: Starfsemi EFTA-dómstólsins. Tímarit lögfræðinga, 4. hefti 1996.

EU-Karnov 1996: Due, Ole Laurids Mikaelson, Karsten Hagel-Søtrensens.: Karnovs EU-samling, 5. utg., Karnovs forlag, København 1996.

Europeiska Ekonomiska Samarbetsområdet. Regeringens proposition 1991/92:170. Utenrikesdepartementet.

Gjems-Onstad, Ole: EØS-avtalen med kommentar. Ad Notam Gyldendal. Oslo 1993.

Gladstone, Robert C.: The EEA Umbrella: Incorporating Aspects of the EC Legal Order. Legal Issues of European Integration 1994/1, bls. 39–72.

Gunnar G. Schram: Umhverfiseréttur. Reykjavík 1995.

Gunnar G. Schram: Stjórnskipun Íslands, seinni hluti. Reykjavík 1997.

Kälin, Walter: EWR-Abkommen und Europäische Menschenrechtskonvention. Schriften zum Europarecht 9, bls. 653–666.

Schulthess Polygraphischer Verlag, Zürich, Verlag Stämpfli & Cie AG. Bern.

Kapteyn, P.J.G., og Peter Verloren van Themaat: Introduction to the Law of the European Communities. Kluwer Law and Taxation Publishers. Deventer/The Netherlands 1989.

Kronenberger, Vincent: Does the EFTA Court Interpret the EEA Agreement as if it were the EC Treaty? Some Questions Raised by the Restamark Judgement. International and Comparative Law, Vol. 45, Part 1 1996, bls. 198–212.

Norberg, Sven, Karin Hökberg, Martin Johansson, Dan Eliasson og Lucien Dedichen: The Agreement on a European Economic Area. EEA Law. A Commentary on the EEA Agreement. Norsted. Stockholm 1993.

Ólafur Jóhannesson: Stjórnskipun Íslands, önnur útgáfa. Iðunn. Reykjavík 1978.

Óttar Pálsson: Skaðabótaábyrgð aðildarríkja Evrópubandalagsins og EES-samningsins gagnvart einstaklingum og lögaðilum. Kandidatsritgerð í lögfræði. Reykjavík 1997.

Sejersted, Fredrik, Finn Arnesen, Ole-Andreas Rognstad, Sten Fyon og Helge Stemshaug: EØS-rett. Senter for Europa-rett. Universitetet i Oslo. Universitetsforlaget. Oslo 1995.

Sevòn, Leif: The EEA Judicial System and the Supreme Courts of the EFTA States. European Journal og International Law 1992, bls. 329–340.

St. prp. nr. 100 (1991–1992), Om samtykke til ratifikasjon av Avtale om Det europeiske økonomiske samarbeidsområde (EÖS), undertegnet i Oporto 2. mai 1992.

St. prp. nr. 77 (1989–1990), Om samtykke til godkjenning av vedtak i EFTAs Råd av 14. juni 1989 om liberalisering av handel med fisk i EFTA, og tilhørende endringer i EFTA-konventionen.

Stefán M. Stefánsson: Um þörf á lögfestingu þjóðréttarsamninga. Skýrsla umboðsmanns Alþingis fyrir árið 1988, fylgiskjal I.

Stefán M. Stefánsson: Evrópuréttur. Iðunn. Reykjavík 1991.

Stefán M. Stefánsson: Sjávarútvegsreglur Evrópubandalagsins. Félag íslenskra iðnrekenda. Reykjavík 1991.

Stefán M. Stefánsson: Fjárfestingarreglur: Ísland, EES og EB. Félag íslenskra iðnrekenda. Reykjavík 1992.

Stefán M. Stefánsson: Samkeppnisreglur. Félag íslenskra iðnrekenda. Reykjavík 1993.

Stefán M. Stefánsson: Samningarnir um Evrópusambandið. Afmælisrit, Gaukur Jörundsson. Bókaútgáfa Orators. Reykjavík 1994.

Stefán M. Stefánsson: Primacy and Direct Effect in the EEA. Publications of the Finnish Association for European Law A n:o 5, Helsinki 1994.

Stefán M. Stefánsson: EES-samningurinn og sjávarafurðir. Úlfljótur, afmælisrit, 1. tbl. 1997, bls 275–309.

Utanríkismál, skýrsla Jóns Baldvins Hannibalssonar, utanríkisráðherra, til Alþingis 1992. Reykjavík 1992.

Van Gerven, Walten: The Genesis of EEA and the Principles of Primacy and Direct Effect. I: Fordham International Law Review, Vol. 16 1992–1993, bls. 955–989.