

# De svenska kommunerna i EU:s konstitutionella system



Henrik Wenander

**Henrik Wenander**

**De svenska kommunerna i  
EU:s konstitutionella system**

– Sieps 2019:1 –

Rapport nr. 1  
Juni 2019

Rapporten finns tillgänglig på [www.sieps.se](http://www.sieps.se)  
Författaren svarar själv för innehåll och slutsatser  
i rapporten.

Omslag: LuxLucid  
Tryck: EO Grafiska AB

Stockholm, juni 2019

ISSN 1651-8942  
ISBN 978-91-86107-84-0

# Förord

De lokala och regionala organen i EU:s medlemsstater ingår i ett större system för flernivåstyre. I detta system fortsätter de svenska kommunerna och regionerna att ansvara för samma verksamheter som de gjorde innan Sverige blev medlem i EU. Men i och med EU-medlemskapet behöver de inte enbart följa lagar som riksdagen har antagit utan även EU:s regelverk, eftersom delar av den kommunala verksamheten omfattas av EU-rätten.

Såväl forskare som beslutsfattare har länge försökt skaffa sig en bild av hur kommunerna berörs av EU:s verksamhet. Man har bland annat undersökt om de, i god demokratisk anda, behöver få ett ökat inflytande i EU:s beslutsprocess. I utredningen "EU på hemmaplan" från 2016 diskuteras bland annat kommunernas roll i EU:s lagstiftningsprocess som en del av ett större arbete med att stärka medborgarnas möjligheter till inflytande.

Att fastställa hur kommunerna påverkas av EU är dock inte helt enkelt. Inte heller är det enkelt att anpassa EU:s beslut efter kommunernas verksamheter. I Sverige finns 290 kommuner och 21 regioner och därmed lika många intressen att tillgodose. Mot denna bakgrund kan man alltså ställa sig frågan om kommunerna behöver ha ett särskilt inflytande i EU:s beslutsprocess.

I denna rapport ges en välkommen rättslig analys av hur kommunernas ställning påverkas av EU-medlemskapet. Författaren diskuterar bland annat hur kommunernas självstyre och politiska handlingsutrymme påverkas av EU-samarbetet.

Göran von Sydow  
Direktör

# Om författaren

Henrik Wenander är professor i offentlig rätt vid Lunds universitet.

# Innehåll

|                                                                                |    |
|--------------------------------------------------------------------------------|----|
| Förkortningar .....                                                            | 6  |
| Sammanfattning .....                                                           | 7  |
| 1. Inledning .....                                                             | 10 |
| 1.1 Ämne, syfte och avgränsning .....                                          | 10 |
| 1.2 Grundläggande principer .....                                              | 11 |
| 2. Kommunernas rättsliga ställning och organisation.....                       | 14 |
| 2.1 Den svenska regleringen .....                                              | 14 |
| 2.2 EU-rättens påverkan .....                                                  | 16 |
| 3. Kommunernas uppgifter i EU-samarbetet.....                                  | 21 |
| 3.1 Lojal tillämpning .....                                                    | 21 |
| 3.2 Likabehandling.....                                                        | 23 |
| 3.3 Tillämpning av EU-rätt.....                                                | 23 |
| 4. Övergripande kontroll av genomförande<br>och tillämpning av EU-rätten ..... | 31 |
| 4.1 Fördragsbrottstalan i EU-domstolen .....                                   | 31 |
| 4.2 Skadeståndskrav i svenska instanser.....                                   | 32 |
| 4.3 Överklagande av kommunala beslut i svenska domstolar .....                 | 33 |
| 5. Kommunernas påverkansmöjligheter i EU-frågor .....                          | 35 |
| 5.1 Påverkan på EU-lagstiftningen .....                                        | 35 |
| 5.2 Agerande genom domstolsprocesser .....                                     | 38 |
| 6. Avslutande kommentarer .....                                                | 40 |
| Referenser .....                                                               | 43 |
| Executive summary .....                                                        | 47 |

# Förkortningar

|                    |                                                                                                                            |
|--------------------|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| Bet.               | Betänkande                                                                                                                 |
| EU-fördraget       | Fördraget om Europeiska unionen                                                                                            |
| Funktionsfördraget | Fördraget om Europeiska unionens funktionssätt                                                                             |
| EGT                | Europeiska gemenskapernas officiella tidning                                                                               |
| EUT                | Europeiska unionens officiella tidning                                                                                     |
| FL                 | Förvaltningslagen (2017:900)                                                                                               |
| FT                 | Förvaltningsrättslig tidskrift                                                                                             |
| KL                 | Kommunallagen (2017:725)                                                                                                   |
| Prop.              | Proposition                                                                                                                |
| RF                 | Regeringsformen                                                                                                            |
| Rskr.              | Riksdagsskrivelse                                                                                                          |
| RÅ                 | Regeringsrättens årsbok                                                                                                    |
| SOU                | Statens offentliga utredningar                                                                                             |
| SvJT               | Svensk Juristtidning                                                                                                       |
| StvT               | Statsvetenskaplig tidskrift                                                                                                |
| Tjänstedirektivet  | Europaparlamentets och rådets direktiv 2006/123/EG av den 12 december 2006 om tjänster på den inre marknaden, EUT L 376/36 |
| Utl.               | Utlåtande                                                                                                                  |

# Sammanfattning

Tidigare forskning har visat hur lokala och regionala organ i EU:s medlemsstater ingår i ett system för flernivåstyre (*multi-level governance*). Frågan för den här rapporten är vilken ställning de svenska kommunerna har i denna flernivåorganisation. Inriktningen är juridisk och syftar till att bidra till förståelsen av kommunernas rättsliga roll i dagens statsskick.

Att de svenska kommunerna påverkas av EU-medlemskapet är numera självklart. Denna påverkan går utöver de frågor som – av naturliga skäl – främst uppmärksammas, bland annat statligt stöd och offentlig upphandling. EU-rätten påverkar kommunernas ställning, organisation och uppgifter, kontrollen av dem samt deras påverkansmöjligheter. Det spänningsförhållande mellan självstyre och statlig styrning av kommunerna som redan finns i det svenska konstitutionella systemet blir på så sätt än mer komplext när EU-dimensionen tillkommer.

Till att börja med kan det dock konstateras att EU-rätten inte påverkar kommunernas grundläggande ställning som självstyrande organ i det svenska statsskicket. Den svenska grundlagsregleringen innebär att det inte är möjligt att till EU överlåta beslutanderätt som rör principerna för statsskicket. Dessa principer omfattar bland annat den kommunala självstyrelsen. På EU-nivån finns vidare ett grundläggande skydd för medlemsstaternas nationella identitet, ett begrepp som omfattar lokalt och regionalt självstyre. På så sätt finns principiella gränser för EU:s inblandning i den lokala och regionala självstyrelsen. I praktiken har troligen EU:s institutioner dessutom varken möjlighet eller intresse av att allmänt lägga sig i exempelvis kommunernas organisation. Indirekt kan kommunernas intressen vidare skyddas genom den svenska riksdagens subsidiaritetskontroll.

När det gäller kommunernas uppgifter och deras handlingsutrymme visar rapporten, och hänvisningarna till tidigare forskning, att EU-rättens övergripande principer om lojal tillämpning och likabehandling har betydelse för de svenska kommunerna. Det kan bli nödvändigt att beakta dessa principer i utformningen av rutiner för att handlägga ärenden i kommunerna, exempelvis avseende serveringstillstånd enligt alkohollagen. Det är också tänkbart att den EU-rättsliga likabehandlingsprincipen någon gång kan kräva mer än den motsvarande kommunalrättsliga principen.

Därutöver är kommunerna skyldiga att på en rad områden direkt tillämpa EU-rättsliga regler, antingen i fördraget (såsom bestämmelserna om statligt stöd) eller i förordningar (såsom livsmedelsregleringen). När det gäller förordningsregleringar är det dock den svenska lagstiftaren som i särskilda bestämmelser utpekar kommunerna som ansvariga. Erfarenheten av överflyttningen av ansvar för djurskyddstillsyn från kommunerna till statliga myndigheter visar att

kommunerna genom sin självstyrelse har särdrag som påverkar vilka roller de bör tilldelas i förhållande till EU-reglerna. Slutligen har kommunerna också i uppgift att tillämpa svenska regler som genomför EU-direktiv. Dessa kan då finnas i lagar, förordningar och myndighetsföreskrifter. Ett viktigt exempel på EU-regler som genomförs i svenska föreskrifter är bestämmelserna i lagen om offentlig upphandling. I fråga om tillämpning av sådana EU-rättsliga regler gäller allmänt att kommunerna inte kan få samma typ av ledning från regeringens och riksdagsutskottets förarbeten som vid helt svensk reglering. Det ställer därmed särskilda krav på rättsliga bedömningar på den lokala nivån.

I förhållandet mellan EU-lagstiftningen och svenska regler kan kommunerna hamna i lojalitetskonflikter. Enligt principen från EU-domstolens avgörande i målet Costanzo ska kommunerna under vissa förutsättningar åsidosätta nationella regler som strider mot EU-rätten. Kommunerna saknar dock möjlighet att på eget initiativ få till stånd en auktoritativ tolkning av EU-rätten genom EU-domstolen. Exemplet i de så kallade SYSAV-målen visar hur kommunerna och deras tjänstemän på detta sätt kan hamna i rättsligt svåra situationer, som till och med skulle kunna aktualisera straffansvar för tjänstefel. I situationer där kommunerna anför en annan syn på EU-rättens innehåll än den svenska lagstiftaren – och kanske rentav de svenska domstolarna – konkretiseras spänningen mellan de olika nivåerna.

När det gäller kommunernas möjligheter till påverkan i EU-frågor finns först en kanal genom de svenska kommunernas representanter i Regionkommittén. Det är dock givet att kommunernas påverkan i praktiken kan vara begränsad. Den enskilda kommunen – som ofta inte har någon egen representant i kommittén – behöver dessutom få stöd från de svenska representanterna och andra medlemsstaters ledamöter. Kommittén är också enbart ett rådgivande organ. Vidare finns ett visst utrymme för informell påverkan genom att etablera närvaro i Bryssel i form av regionkontor och liknande. Även om sådana etableringar sedan länge får anses juridiskt okontroversiella finns det anledning att överväga om det finns rättsliga gränser för hur långt kommunerna får gå i utrikespolitiskt agerande genom sådana etableringar. Slutligen kan kommunerna, också informellt, försöka påverka utvecklingen av EU-lagstiftningen genom att agera remissinstans och liknande.

Kommunerna har slutligen vissa möjligheter att agera genom domstolsprocesser. Till att börja med kan de försöka tillvarata sina intressen inom ramen för svenska processer i de allmänna domstolarna (exempelvis i fråga om skadeståndskrav) och i förvaltningsdomstolarna (genom att, där det är möjligt, överklaga förvaltningsmyndigheters beslut som berör dem). Inom ramen för en nationell process kan en kommun försöka få den svenska domstolen att begära ett förhandsavgörande från EU-domstolen. Kommunen kan alltså inte själv begära en sådan tolkning av EU-rätten. Vidare kan kommunerna genom Regionkommittén driva frågan om ogiltigförklaring av EU-lagstiftning till EU-

domstolen, något som också kan fungera som ett politiskt påtryckningsmedel i förhållande till de lagstiftande organen (Europaparlamentet och rådet).

Till skillnad från den statliga nivån är de svenska kommunerna inte direkta aktörer i EU som representanter för medlemsstaten Sverige. Kommunernas påverkan på EU-lagstiftningen blir därför till stor del indirekt. Flernivåstyrningen förutsätter ett samspel mellan de olika nivåerna, det vill säga EU:s institutioner, riksdag och regering samt kommunerna. Detta samspel innebär till att börja med att den svenska statliga nivån visserligen ansvarar för vad de svenska kommunerna gör, men att den inte alltid kan styra kommunerna. Här kan som exempel nämnas kommunernas agerande i förhållande till EU:s institutioner genom regionkontoren (så länge de inte når gränsen för vad som kan godtas i fråga om förbudet mot kommunal utrikespolitik). I det fallet kan potentiella konflikter uppstå när en kommun avviker från EU-rätten på ett sätt som gör att svenska staten blir skyldig att betala vite till EU för fördragsbrott. För kommunernas del gäller vidare att deras handlingsutrymme påverkas i viktiga avseenden, såsom när det gäller de ofta diskuterade områdena för statligt stöd och offentlig upphandling. De måste därtill förhålla sig till delvis överlappande regelverk på svensk och europeisk nivå, som dessutom kan ha delvis olika syften. I vissa fall erbjuder dessa regelverk betydande möjligheter för den kommunala nivån att agera strategiskt.

Kommunerna behöver ha en förståelse för att de är aktörer på alla de tre konstitutionella nivåerna: den lokala, den nationella och den europeiska. För att förstå förhållandena mellan nivåerna kan det avslutningsvis konstateras att det är nödvändigt att, vid sidan av de politiska realiteterna, förstå de juridiska mekanismerna. Vad som ibland – inte sällan kritiskt – diskuteras som en juridifiering är i många avseenden en nödvändighet i ett komplext flernivåsystem. Ett sådant system kräver helt enkelt ett visst mått av regler om vem som ansvarar för vad liksom konfliktlösningsmekanismer. Dessa regelstrukturer behöver tolkas genom domstolspraxis på både svensk och europeisk nivå. I den svenska kommunala förvaltningen krävs därmed en medvetenhet om de juridiska förutsättningarna och argumentationsformerna för att kunna navigera i det flernivåsystem där de svenska kommunerna befinner sig.

# 1 Inledning

## 1.1 Ämne, syfte och avgränsning

Genom Sveriges medlemskap i EU ingår kommunerna som delar i både det svenska och det europeiska konstitutionella systemet. EU-rätten bygger på att det är stater som är medlemmar i unionen och att EU-samarbetet i princip inte berör staternas inre organisation, exempelvis avseende kommunal självstyrelse. I den internationella forskningen har man dock identifierat en form av flernivåstyrning (*multi-level governance*), bland annat när det gäller utrymmet för inflytande från lokala och regionala organ i EU:s medlemsstater.<sup>1</sup> Denna rapport handlar om vilken rättslig ställning de svenska lokala och regionala organen har i denna flernivåorganisation.

Det är allmänt känt att EU-rätten innebär gränser för kommunernas verksamhet i form av regler om exempelvis statsstöd och offentlig upphandling. När Sverige som stat ska se till att EU-rättsliga regler ges verkan i Sverige kan riksdag och regering dessutom i lagstiftningen ge uppgifter till kommunerna. Mer specifikt har det uppmärksammats hur EU främst är ett samarbete mellan stater, och att de svenska kommunerna därmed har en underordnad ställning i förhållande till den centrala staten som representeras av riksdag och regering. EU-samarbetet innebär emellertid också möjligheter för kommuner att på ett mer självständigt sätt formellt driva sina intressen i svenska och europeiska organ i EU-frågor och på andra sätt fungera som en kraft mot riksdag, regering och EU:s institutioner.<sup>2</sup> Avsikten med denna rapport är att belysa kommunernas roll i EU-samarbetet i ett övergripande konstitutionellt och juridiskt perspektiv. Huvudfrågan är vad EU-rätten övergripande innebär för kommunernas uppgifter och handlingsutrymme, det vill säga vad kommunerna ska, får och kan göra utifrån Sveriges och EU:s reglering på olika nivåer. Här innefattas både hur EU kan påverka de svenska kommunerna och hur de svenska kommunerna kan påverka EU. Förhoppningen är därmed att framställningen ska bidra till förståelsen av kommunernas rättsliga roll i dagens statsskick i Sverige och EU. Eftersom det rör sig om ett mycket omfattande område finns ingen möjlighet att gå in mer i detalj i alla de regelverk som påverkas av EU-rätten. Ambitionen är i stället att ge en övergripande bild av de svenska kommunernas ställning i EU:s konstitutionella system.

För att behandla ämnet kartläggs och systematiseras de övergripande rättsliga ramarna, så som de framgår av svenska grundlagar och andra föreskrifter samt av EU-rätten. Inte minst domstolspraxis från framför allt Högsta

---

<sup>1</sup> Se Finck, M., *Subnational Authorities in EU Law*. Oxford: Oxford University Press (2017); Panara, C. *The Sub-national Dimension of the EU. A Legal Study of Multilevel Governance*. Berlin: Springer (2015).

<sup>2</sup> Se här till bidragen i Statsvetenskaplig tidskrifts temanummer *Kommunen i EU*, StvT 2018/5.

förvaltningsdomstolen och EU-domstolen (tidigare betecknade Regeringsrätten respektive EG-domstolen) är viktig för att förstå de rättsliga strukturerna på området. Rapporten bygger på min tidigare forskning på området.<sup>3</sup>

Fokus för rapporten är juridiskt och därmed inriktat på de regelverk som kommuner har att förhålla sig till. Som framgår i det följande ger de juridiska ramarna ofta ett visst spelrum för olika förhållningssätt. Slutsatserna i rapporten kan därmed utgöra en bakgrund till de bedömningar som beslutsfattare på olika nivåer har att göra.

I rapporten används beteckningen kommun för både kommuner och landsting (ofta betecknade regioner), om inte något annat särskilt anges.<sup>4</sup> Terminologin anknyter till grundlagsregleringen i regeringsformen, Sveriges centrala grundlag, som talar om ”kommuner på lokal och regional nivå”.<sup>5</sup>

## 1.2 Grundläggande principer

För att den fortsatta redogörelsen för de svenska kommunernas rättsliga ställning ska bli förståelig är det lämpligt att klargöra några utgångspunkter. Det handlar om ett antal grundläggande principer som kommer till uttryck i den EU-rättsliga regleringen. Till största delen har dessa motsvarigheter i svensk rätt.

En grundläggande utgångspunkt vad gäller både den svenska grundlagsregleringen och EU-rätten är att den offentliga makten ska utövas i enlighet med de rättsliga reglerna. Denna *legalitetsprincip* har grundläggande betydelse för att demokratiska beslut ska få genomslag och för att enskildas rättssäkerhet ska skyddas. Legalitetsprincipen framgår av både EU-fördraget och den svenska grundlagsregleringen.

I svensk rätt kommer principen till uttryck i grundlagens formulering om att den offentliga makten ”utövas under lagarna”.<sup>6</sup> Mer specifikt finns detaljerade bestämmelser om funktionsfördelningen mellan riksdag och regering när det gäller att anta föreskrifter (rättsligt bindande regler), och om utrymmet för att överlämna åt underordnade organ att besluta om sådana (*delegation av normgivningsmakt*).<sup>7</sup> Reglerna avser alltså vilket organ som får besluta om vilken sorts regler. Här finns bland annat utrymme för att, i vissa situationer

<sup>3</sup> Wenander, H., Underordning och självstyrelse. De svenska kommunernas konstitutionella roll i det europeiska flernivåsystemet, StVT 2018 s. 43.

<sup>4</sup> Jfr SOU 2018:10 där det föreslås att beteckningen ”region” också i lagstiftningen ska ersätta ”landsting”, så som redan i stor utsträckning sker i praktiken. När detta skrivs (maj 2019) har förslaget ännu inte lett till några förändringar av terminologin i lagstiftningen, se 1 kap. 1 § kommunallagen (2017:725), KL.

<sup>5</sup> 1 kap. 7 § regeringsformen, RF.

<sup>6</sup> 1 kap. 1 § tredje stycket RF.

<sup>7</sup> Se Sterzel, F., Legalitetsprincipen, i: Marcusson, L. (red.), *Offentlighetsprinciper*, 3 uppl. Uppsala: Lustus (2017) s. 80 ff.

efter delegation, låta kommunerna anta föreskrifter avseende sådant som förbud, tillståndskrav eller avgifter.<sup>8</sup>

Också EU-rätten bygger som nämnts på en grundläggande legalitetsprincip. Utgångspunkten är här att EU enbart får agera när medlemsstaterna har gett unionen befogenheter i EU:s grundläggande fördrag.<sup>9</sup> Av fördragsregleringen framgår att unionen har exklusiv befogenhet på vissa områden, såsom exempelvis den gemensamma fiskeripolitiken. På sådana områden får endast EU lagstifta och fatta rättsligt bindande beslut. EU kan dock bemyndiga medlemsstaterna att besluta på sådana områden, och dessa får också vidta åtgärder för att genomföra EU:s lagstiftning och andra beslut. På ett antal andra områden är befogenheterna delade mellan medlemsstaterna och EU. Det innebär att medlemsstaterna får utöva sina befogenheter i den mån som EU inte har utövat sina befogenheter på området. Avseende en ytterligare grupp områden har EU enbart kompetens att stödja, samordna och komplettera nationella åtgärder. Inom denna sistnämnda kategori återfinns flera områden som i Sverige är av intresse för kommunerna såsom kultur, turism och utbildning.<sup>10</sup>

Medlemsstaterna är vidare enligt EU:s grundläggande fördrag skyldiga att samarbeta med varandra och med EU:s institutioner och att se till att EU-rätten får genomslag.<sup>11</sup> Man talar här om en *princip om lojalt samarbete* eller *lojalitetsprincip*.<sup>12</sup> En bestämmelse av detta slag är naturlig i ett internationellt samarbete som EU, men har ingen direkt motsvarighet i den svenska rättsordningen. Dock kan här nämnas skyldigheten för förvaltningsmyndigheter (såväl statliga som kommunala) att samverka med andra svenska myndigheter inom sitt område.<sup>13</sup>

Av betydelse är även *likabehandlingsprincipen*. Den innebär att diskriminering på grund av nationalitet är förbjuden inom EU-rättens tillämpningsområde.<sup>14</sup> Nationell lagstiftning och praxis får därmed inte särbehandla andra EU-länders medborgare negativt. Till att börja med är direkt diskriminering, det vill säga uttryckliga regler som särbehandlar andra EU-medborgare, förbjuden. Vidare omfattas också indirekt diskriminering, alltså regler med mera som till sin lydelse är likabehandlande, men som kan få som effekt att andra EU-medborgare i

<sup>8</sup> 8 kap. 2 § första stycket 2 samt 3, 9 och 10 §§ RF.

<sup>9</sup> Se art. 5 i EU-fördraget; vidare Hettne, J. och Otken Eriksson, I. (red.), *EU-rättslig metod. Teori och genomslag i svensk rättsstillämpning*, 2 uppl. Stockholm: Norstedts Juridik (2011) s. 77; Melin, M. och Nergelius, J., *EU:s konstitution. Maktfördelningen mellan den europeiska unionen, medlemsstaterna och medborgarna*. 7 uppl. Stockholm: Norstedts Juridik (2012) s. 115 f.

<sup>10</sup> Artiklarna 2–6 i funktionsfördraget; Örnberg, Å., *Kommunal verksamhet genom privaträttsliga subjekt*. Stockholm: Jure (2014) s. 106 ff.

<sup>11</sup> Artikel 4.3 i EU-fördraget.

<sup>12</sup> Se Hettne och Otken Eriksson (red.) s. 82.

<sup>13</sup> 8 § förvaltningslagen (2017:900).

<sup>14</sup> Artikel 18 i funktionsfördraget; se vidare exempelvis artikel 20, 21 och 23 i i Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna

praktiken omfattas i högre grad än de egna medborgarna.<sup>15</sup> Också i svensk rätt kommer likabehandlingsprincipen till uttryck i regeringsformen (*principen om likhet inför lagen*) och kommunallagen (*den kommunala likställighetsprincipen*).<sup>16</sup>

I både Sverige och EU har domstolarna en viktig roll att kontrollera att den offentliga makten utövas i enlighet med legalitetsprincipens krav. Man kan här för EU-rättens del tala om en *rättsskyddsprincip*.<sup>17</sup> Att den offentliga makten kan kontrolleras av oberoende domstolar utgör en viktig funktion i en rättsstat. När det särskilt gäller kommunernas verksamhet finns i svensk rätt olika former för överklagande i allmän förvaltningsdomstol av beslut av kommunfullmäktige och kommunala nämnder. Beroende på hur lagstiftningen på området ser ut kan det bli fråga om antingen en helhetsprövning med *förvaltningsrättsligt överklagande* enligt förvaltningslagen och närmare bestämmelser i särskilda författningar, eller en mer begränsad *laglighetsprövning enligt kommunallagen*.<sup>18</sup> På EU-nivån finns EU-domstolen, som har i uppgift att ”säkerställa att lag och rätt följs vid tolkning och tillämpning av fördragen”.<sup>19</sup> Här finns ett antal mekanismer för att EU:s institutioner eller nationella domstolar kan inleda förfaranden i EU-domstolen, så att denna slutligt kan fastställa EU-rättens innebörd. Av EU-domstolens praxis och av EU:s stadga om grundläggande rättigheter framgår dessutom en rätt till domstolsprövning. När det gäller nationella myndigheters EU-rättsligt anknutna beslut ska denna rätt tillvaratas i nationella domstolar.<sup>20</sup>

---

<sup>15</sup> Se Bernitz, U. och Kjellgren, A., *Europarättens grunder*, 6 uppl. (2018) s. 161.

<sup>16</sup> Se 1 kap. 9 § RF resp. 2 kap. 3 § KL.

<sup>17</sup> Se Hettne och Otken Eriksson (red.) s. 315.

<sup>18</sup> Se 2 § förvaltningslagen (2017:900), FL och 13 kap. 3 § KL. De båda prövningsformerna betecknas ibland med äldre terminologi som *förvaltningsbesvär* respektive *kommunalbesvär*.

<sup>19</sup> Artikel 19 i EU-fördraget.

<sup>20</sup> Artikel 47 i Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna; Hettne och Otken Eriksson (red.) s. 206; Melin och Nergelius s. 122.

## 2 Kommunernas rättsliga ställning och organisation

Kommunernas rättsliga ställning och organisation påverkas av både svensk rätt och EU-rätt. I det följande redogörs först för hur den interna svenska regleringen ser ut. Därefter uppmärksammas hur EU-rätten påverkar kommunerna i dessa avseenden.

### 2.1 Den svenska regleringen

I Sverige utgör kommunerna en central del av demokratin. Enligt portalparagrafen i regeringsformen förverkligas folkstyrelsen genom ett representativt och parlamentariskt statsskick och genom kommunal självstyrelse.<sup>21</sup> Samtidigt som bestämmelsen anger att kommunerna har en viktig funktion är det redan här tydligt att de har en underordnad roll i förhållande till det parlamentariska beslutsfattandet i riksdagen. Något senare i regeringsformens inledning framgår det att riksdagen är "folkets främsta företrädare".<sup>22</sup> I statsvetenskaplig forskning har det konstaterats att Sverige, trots den kommunala självstyrelsen, i grunden är uppbyggt som en enhetsstat.<sup>23</sup>

På detta sätt befinner sig kommunerna i Sverige i ett spänningsförhållande mellan självstyre och underordning. De direktvalda företrädarna för folket i kommunerna har ett demokratiskt mandat att besluta, men detta beslutsfattande sker inom ramen för den lagstiftning som har antagits av riksdag och regering. Avvägningen mellan självstyrelse och underordning framgår av närmare reglering i regeringsformen och i särskilda lagar, framför allt kommunallagen. Det finns sedan länge en omfattande juridisk och politisk diskussion om vad det kommunala självstyret mer specifikt innebär, vad det borde innebära och hur det ska skyddas i lagstiftningen.<sup>24</sup> Som kommer att framgå i följande avsnitt kompliceras detta spänningsförhållande än mer av EU-medlemskapet.

Genom en grundlagsreform som trädde i kraft 2011 infördes regler i regeringsformen som i någon mån förtydligade kommunernas ställning. Sedan dess finns regler om kommunernas ställning samlade i ett eget kapitel i

---

<sup>21</sup> 1 kap. 1 § RF.

<sup>22</sup> 1 kap. 4 § RF.

<sup>23</sup> Se Erlingsson, G. Ó. och Ödalen, J., *Kommunstruktur, självstyrelse och rätten till självbestämmande*, i: Karlsson, N. och Nergelius, J. (red.), *Federalism på svenska*. Stockholm: Ratio (2007) s. 71.

<sup>24</sup> Se för en översikt Örnberg s. 25 ff.

regeringsformen, placerat efter de delar som behandlar statliga angelägenheter.<sup>25</sup> Där anges bland annat att beslutanderätten i kommunerna utövas av valda församlingar och att kommunernas uppgift är att sköta lokala angelägenheter av allmänt intresse och andra angelägenheter. Vidare uttrycks att en inskränkning i den kommunala självstyrelsen inte bör ”gå utöver vad som är nödvändigt med hänsyn till de ändamål som har föranlett den” (*proportionalitetsprincipen*).<sup>26</sup> Avsikten med förändringen var att särskilt markera kommunernas betydelse.<sup>27</sup>

I den svenska konstitutionella strukturen, med riksdagen som folkets främsta företrädare, ligger som framgått att kommunernas verksamhet till stor del regleras i föreskrifter antagna av riksdag och regering.<sup>28</sup> Den viktigaste lagen i sammanhanget är kommunallagen med dess bestämmelser om den kommunala kompetensen. Där framgår att det krävs anknytning till kommunens territorium och medlemmar för att kommunen ska kunna agera, den så kallade *lokaliseringsprincipen*.<sup>29</sup> Enligt kommunallagen har kommunerna ett område där de själva kan bestämma om sin verksamhet, det så kallade *frivilliga* eller *fakultativa verksamhetsområdet*. Det får då inte röra sig om angelägenheter som enbart staten eller en annan kommun eller någon annan ska ha hand om.<sup>30</sup> I anslutning till den sistnämnda begränsningen kan man dessutom redan här notera att kommunerna till följd av EU-rättens företrädare är förhindrade att ägna sig åt sådant som ankommer på EU:s institutioner och organ (se vidare avsnitt 3.1).

Vidare kan kommunerna, inom ramen för proportionalitetskravet, ges uppgifter av olika slag och på så sätt fungera som statens förlängda arm på det lokala eller regionala planet.<sup>31</sup> Genom sådan lagstiftning etableras vad som brukar kallas ett *obligatoriskt område* för kommunernas verksamhet. På detta sätt åläggs kommunerna att ansvara för bland annat räddningstjänst, förskola och regional kollektivtrafik.<sup>32</sup> Som framgår i det följande (avsnitt 3.3.2) kan sådana åligganden för kommunerna bygga på EU-rättsliga regler, vilka Sverige som medlemsland måste genomföra.

Av intresse i förhållande till EU-medlemskapet är att utrikespolitiska frågor som huvudregel ligger utanför kommunernas kompetens. I Högsta förvaltningsdomstolens rättspraxis finns exempel på att domstolen har upphävt

---

<sup>25</sup> 14 kap. RF.

<sup>26</sup> 14 kap 1–3 §§ RF.

<sup>27</sup> Se prop. 2009/10:80 s. 208; bet. 2009/10:KU19 s. 53.

<sup>28</sup> Se Erlingsson och Ödalen s. 71.

<sup>29</sup> 2 kap. 1 och 2 §§ kommunallagen (2017:900).

<sup>30</sup> Se Holmberg, E. m.fl., *Grundlagarna. Regeringsformen, successionsordningen, riksdagsordningen*. 3 uppl. Stockholm: Norstedts Juridik (2012) s. 372.

<sup>31</sup> 8 kap. 2 och 3 §§ samt 12 kap. 4 § RF; Dalman, L. m.fl., *Kommunallagen. Med kommentarer och praxis*. 5 uppl. Stockholm: SKL Kommentus (2011) s. 79 ff.

<sup>32</sup> Se Holmberg m.fl. s. 372; Bohlin, A., *Kommunalrättens grunder*, 7 uppl., Stockholm: Wolters Kluwer (2016) s. 43; 3 kap. 7 och 11 §§ lagen (2003:778) om skydd mot olyckor; 8 kap. 12 § skollagen (2010:800); 2 kap. 1 § lagen (2010:1065) om kollektivtrafik.

fullmäktigebeslut av utrikespolitisk karaktär. Det har då gällt sådant som Helsingborgs kommuns uttalanden om att förklara sig som kärnvapenfri zon eller Malmö kommuns beslut om att ge bidrag till opinionsbildning för en Öresundsförbindelse. Domstolen har då ansett att frågor av detta slag ankommer på riksdagen och regeringen.<sup>33</sup> När det gäller kommuners agerande i anslutning till EU-samarbetet kan då frågan uppstå i vilken utsträckning sådant ska betraktas som utrikespolitik (se vidare avsnitt 5.1.2).

Som ett undantag från huvudregeln om att kommunerna inte får ägna sig åt utrikespolitiska ställningstaganden finns speciell lagstiftning om bland annat internationellt bistånd och kommunal tjänsteexport, det vill säga att tillhandahålla sådan kunskap och erfarenhet som finns i den kommunala verksamheten för export. Bestämmelsen om utrymmet för internationellt bistånd aktualiseras rimligen inte i förhållande till EU och dess medlemsstater eftersom den förutsätter att det aktuella landet får svenskt statligt bistånd.<sup>34</sup> Däremot kan kommunerna i enlighet med dessa specialregler exportera tjänster som ett led i samarbete med EU:s institutioner eller andra EU-medlemsstater.

Grunderna för kommunernas organisation i fullmäktige och nämnder framgår av kommunallagen. Som utgångspunkt har kommunerna stor frihet att bestämma sin nämndorganisation. Dock anger ibland speciallagstiftning att det ska finnas vissa nämnder.<sup>35</sup> Detta har betydelse för frågan om EU:s eventuella påverkan på kommunernas inre organisation som behandlas i följande avsnitt.

## 2.2 EU-rättens påverkan

EU är ett samarbete mellan självständiga stater. Kommunerna berörs därför primärt av EU-medlemskapet såsom delar av medlemsstaten Sverige. Som kommer att framgå har dock kommunerna vissa möjligheter att agera mer självständigt. På liknande sätt som i Sverige intar kommunerna därmed en ställning mellan självständiga och underordnade aktörer i EU:s system.<sup>36</sup> Nedan redogörs först för den allmänna betydelsen av EU-medlemskapet för den svenska rättsordningen. Därefter uppmärksammas kommunernas ställning.

Genom medlemskapet i EU har Sverige överlåtit befogenheter till unionen. Regeringsformen innebär att Sverige får överlåta beslutanderätt som inte rör principerna för statsskicket, så länge skyddet för fri- och rättigheter upprätthålls.<sup>37</sup> Konstitutionsutskottet har uppmärksammat att den kommunala självstyrelsen

<sup>33</sup> RÅ 1990 ref. 9; RÅ 1993 ref. 32; se för ytterligare exempel Lindquist, U., Lundin, O. och Madell, T., *Kommunala befogenheter*. 8 uppl. Stockholm: Wolters Kluwer (2016) s. 371 ff.; se allmänt om funktionsfördelningen när det gäller internationella kontakter 10 kap. RF.

<sup>34</sup> Se 5 kap. 1–3 §§ lagen (2009:47) om vissa kommunala befogenheter.

<sup>35</sup> Se Bohlin s. 35 ff.

<sup>36</sup> Se Wenander (2018) s. 56.

<sup>37</sup> 10 kap. 6 § RF (och bestämmelsens föregångare i tidigare lydelse av regeringsformen).

är en av de grundläggande principerna för det svenska statsskicket.<sup>38</sup> Sålunda finns det en gräns för hur långt överlåtelsen av beslutanderätt till EU kan gå när det gäller kommunernas ställning. Såvitt känt har denna begränsning aldrig aktualiserats i rättslig eller politisk argumentation i praktiken. Skälet är rimligen att EU-rätten inte har inverkat på kommunernas uppgifter på ett sådant sätt som skulle kunna äventyra statsskickets grunder på denna punkt. Som framgår i denna rapport är i själva verket EU-rättens och EU-institutionernas påverkan på den kommunala och regionala nivån främst av mer indirekt slag.

I en särskild bestämmelse i regeringsformens inledande kapitel om statsskickets grunder anges, till formen som ett konstaterande: "Sverige är medlem i Europeiska unionen."<sup>39</sup> Bestämmelsen kan uppfattas både som en beskrivning av vad som ändå gäller med hänsyn till överlåtelsen av befogenheter och som en regel med självständig betydelse som innebär att svenska offentliga organ, bland dem kommunerna, ska vara öppna för samarbetet inom EU.<sup>40</sup>

Maktöverlåtelsen till EU har skett genom en särskild lag, den så kallade EU-lagen.<sup>41</sup> Denna innebär att EU:s fördrag och rättsakter gäller här i landet med den verkan som följer av EU-rätten. Medlemsstaterna ska tillämpa EU-rätten lojalt så att unionens mål om samarbete kan uppnås.<sup>42</sup> På så sätt ska svenska organ – inklusive kommunerna – tolka svenska författningar så att de så långt möjligt överensstämmer med EU-rättens krav. Om det uppstår en konflikt mellan EU-rätten och svenska föreskrifter ska EU-rätten ges företräde och den svenska regeln åsidosättas (se vidare avsnitt 3.1).<sup>43</sup>

Även om medlemsstaterna genom EU-samarbetet överlåter befogenheter till EU, bygger EU-rätten på att de fortsatt utgör självständiga stater. Enligt EU-fördraget ska unionen respektera medlemsstaternas "nationella identitet, som kommer till uttryck i deras politiska och konstitutionella grundstrukturer, inbegripet det lokala och regionala självstyret."<sup>44</sup> Bestämmelsen innebär att EU inte ska lägga sig i hur medlemsstaternas offentliga organisation, inklusive den lokala och regionala nivån, är uppbyggd. I forskningen har det också framförts att bestämmelsen kan ligga till grund för krav på att EU-rätten, när så är möjligt, ska tolkas så att den lokala självstyrelsen stärks.<sup>45</sup> Såvitt känt har svensk politisk eller juridisk diskussion inte i någon större utsträckning använt fördragsbestämmelsen om nationell identitet för att argumentera för en starkare kommunal självstyrelse.

<sup>38</sup> Se bet. 2001/02:KU18 s. 41 med hänvisning till 1 kap. 1 § RF.

<sup>39</sup> 1 kap. 10 § RF.

<sup>40</sup> Se Wenander, H. En princip om internationell öppenhet. 1 kap. 10 § regeringsformen och socialförsäkringsrätten, FT 2011 s. 537.

<sup>41</sup> Lagen (1994:1500) med anledning av Sveriges anslutning till Europeiska unionen.

<sup>42</sup> Art. 4.3 i EU-fördraget.

<sup>43</sup> Se Hettne och Otken Eriksson s. 14 ff.

<sup>44</sup> Artikel 4.2 i funktionsfördraget.

<sup>45</sup> Se Finck s. 179.

EU-rätten har betydelse redan när det gäller en så grundläggande fråga som valen till de kommunala församlingarna (kommun- respektive landstingsfullmäktige). Till följd av EU-medlemskapet har nämligen unionsmedborgare – det vill säga medborgare i EU-länder<sup>46</sup> – rösträtt i val till fullmäktige på samma villkor som svenska medborgare (liksom icke-EU-medborgare eller statslösa som har varit folkbokförda i Sverige tre år i följd före valdagen). De är därmed också på samma sätt valbara till fullmäktige och nämnder.<sup>47</sup> Bakgrunden finns i EU:s grundläggande fördrag och i ett direktiv om kommunal rösträtt för EU-medborgare.<sup>48</sup>

När det gäller organisationen av bland annat kommuner som genomför EU-rättsliga regler i Sverige har EU-domstolen i sin rättspraxis utgått från att medlemsstaterna kan använda sina etablerade egna organ och regler – i form av myndigheter, kommuner och exempelvis kommunal- eller förvaltningslagar – för att fullfölja sina plikter enligt EU-rätten. I målet *International Fruit Company* uttalade EU-domstolen:

[...] when provisions of the Treaty or of regulations confer power or impose obligations upon the States for the purposes of the implementation of Community law the question of how the exercise of such powers and the fulfilment of such obligations may be entrusted by Member States to specific national bodies is solely a matter for the constitutional system of each state.<sup>49</sup>

Allmänt när det gäller medlemsstaternas sätt att organisera genomförandet av åtaganden enligt EU-rätten har forskningen talat om medlemsstaternas utrymme att organisera sin offentliga förvaltning och sitt förfarande i termer av *institutionell* och *processuell autonomi*. Det rör sig här dock inte om någon autonomi i strikt mening, eftersom denna frihet bara gäller i den mån den inte hindrar EU-rätten att få genomslag eller från att tillämpas på ett likvärdigt sätt med nationella regler.<sup>50</sup> Dessutom kan EU:s lagstiftning kräva att särskilda organ inrättas och att särskilda regler för förfarandet följs.<sup>51</sup> När det särskilt gäller kommunerna har forskningen uppmärksammat att det inte finns något uttryckligt skydd för kommunalt självstyre i någon EU-rättsakt.<sup>52</sup>

<sup>46</sup> Se artikel 20 i EU-fördraget.

<sup>47</sup> 1 kap. 7 och 8 §§, 4 kap. 3–5 §§ samt 7 kap. 3 § kommunallagen (2017:725).

<sup>48</sup> Se prop. 1996/97:70 s. 155; se numera artikel 22.1 i funktionsfördraget; rådets direktiv 94/80/EG av den 19 december 1994 om närmare bestämmelser för rösträtt och valbarhet vid kommunala val för unionsmedborgare som är bosatta i en medlemsstat där de inte är medborgare, EGT 1994 L 368/38, svensk specialutgåva område 1 volym 4 s. 80.

<sup>49</sup> Se mål 51–54/71 *International Fruit Company m.fl. mot Produktschap voor groenten en fruit*, ECLI:EU:C:1971:128 punkt 4.

<sup>50</sup> Se Bobek, M., Why There is no Principle of 'Procedural Autonomy' of the Member States, i: de Witte, B. och Micklitz, H. (red.), *The European Court of Justice and the Autonomy of the Member States*. Antwerpen: Intersentia (2012) s. 305; Reichel, J., *God förvaltning i EU och Sverige*, Stockholm: Jure (2006) s. 165 f.

<sup>51</sup> Se Hettne och Otken Eriksson s. 194 ff.

<sup>52</sup> Se Örnberg s. 36.

Med tanke på att EU:s lagstiftning ska respektera medlemsstaternas konstitutionella grundstrukturer finns det dock åtminstone sällan någon anledning att i EU-regleringen särskilt utpeka kommunerna (och motsvarigheterna i andra medlemsstater) som ansvariga för någon viss uppgift. Än mindre är det i allmänhet befogat att kräva att de kommunala organen skulle ha någon viss organisation avseende exempelvis nämndindelning. Med tanke på att organisationen för lokala och regionala självstyrelseorgan skiljer sig kraftigt åt mellan EU:s medlemsstater är det mycket svårt att föreställa sig EU-regler som exempelvis skulle reglera nämndorganisationen i svenska kommuner. En annan sak är att EU-regleringens utformning i fråga om exempelvis offentlig upphandling kan ge incitament till kommunerna att organisera sig på ett visst sätt, exempelvis när det gäller användning av kommunala bolag i förhållande till upphandlingsreglerna.<sup>53</sup>

En ytterligare gräns för EU-rättens reglering av kommunernas uppgifter är slutligen *subsidiaritetsprincipen*, som kommer till uttryck i EU-fördraget. Den innebär att EU enbart ska agera om målet med en åtgärd inte kan nås av medlemsstaterna, på antingen central, regional eller lokal nivå. Principen är inte tillämplig på områden där EU har exklusiv befogenhet, det vill säga där bara EU:s institutioner får lagstifta, till exempel tullunionen eller den gemensamma fiskeripolitiken (se avsnitt 1.2).<sup>54</sup>

Rollfördelningen mellan EU och medlemsstaterna innebär att de nationella parlamenten ska granska huruvida subsidiaritetsprincipen följs.<sup>55</sup> Detta sker genom att EU-institutionerna skickar utkast till lagstiftningsakter – det vill säga förordningar, direktiv eller beslut, vilka normalt antas av Europaparlamentet och rådet gemensamt – till medlemsstaternas parlament.<sup>56</sup> I Sverige bereds riksdagens subsidiaritetsprövning i utskotten.<sup>57</sup> Det tycks inte vara särskilt vanligt att de svenska utskotten ser sig föranledda att uppmärksamma kommunernas ställning. Två exempel kan dock åskådliggöra hur en subsidiaritetsprövning kan värna kommunernas ställning i förhållande till EU:s institutioner.

- I prövningen av ett förslag till direktiv avseende nät- och kommunikations-säkerhet uppmärksammade försvarsutskottet att åtagandena i förslaget bland annat begränsade det kommunala självstyret. Riksdagen lämnade i

<sup>53</sup> Se Höök, J., Kommentar till Henrik Wenander: "Underordning och självstyrelse. De svenska kommunernas konstitutionella roll i det europeiska flernivåsystemet", StvT 2018/5 s. 60, på s. 60 f.

<sup>54</sup> Artikel 5.3 i EU-fördraget; jfr angående EU:s exklusiva befogenhet på ett fåtal områden artikel 3 i funktionsfördraget.

<sup>55</sup> Se artikel 12 i EU-fördraget om de nationella parlamentens roll i EU-samarbetet; se vidare Örnberg s. 103.

<sup>56</sup> Artikel 5.3 i EU-fördraget samt det till fördragen fogade protokoll nr 2 om tillämpningen av subsidiaritets- och proportionalitetsprinciperna; se ang. definitionen av lagstiftningsakt artikel 289 i funktionsfördraget.

<sup>57</sup> 9 kap. 20 § och 10 kap. 3 § riksdagsordningen, RO.

enlighet med utskottets förslag ett motiverat yttrande om att förslaget stred mot subsidiaritetsprincipen.<sup>58</sup> Det är oklart i vilken utsträckning riksdagens yttranden påverkade beslutsfattarna.<sup>59</sup> Det direktiv som så småningom blev resultatet av lagstiftningsprocessen i EU har dock beskrivits som nedtonat när det gäller den överstatliga karaktären.<sup>60</sup>

- Också angående ett förslag till direktiv som gällde fysisk planering av kust- och havsområden fann det aktuella riksdagsutskottet (miljö- och jordbruksutskottet) att förslaget inte var förenligt med subsidiaritetsprincipen. Anledningen var att förslaget påverkade den kommunala planprocessen på ett sätt som varken var lämpligt eller nödvändigt. Enligt utskottet utgjorde krav på den kommunala planeringen ”en nationell angelägenhet som inte bör regleras på EU-nivå.” Riksdagen delade utskottets bedömning och beslutade att lämna ett motiverat yttrande.<sup>61</sup> Även här är det oklart i vilken utsträckning riksdagens yttranden påverkade beslutsfattarna. I det direktiv som slutligen antogs kom dock tillämpningsområdet för regleringen att begränsas så att den nationella regleringen av behörighet för den fysiska planeringen inte påverkades.<sup>62</sup>

Det kan här noteras att det är riksdagen, och inte kommunerna själva eller deras representanter, som bevakar subsidiaritetsprincipen enligt denna ordning. I EU-medlemsstater där en kammare i parlamentet är sammansatt av representanter för lokalt och regionalt självstyre blir situationen en annan. Forskning visar att en sådan kammare kan vara mer aktiv i sin subsidiaritetskontroll.<sup>63</sup> Också i den svenska enkammarriksdagen är det dock givetvis möjligt för kommunala företrädare att försöka påverka riksdagsledamöter att tillvarata de lokala intressena.<sup>64</sup> På EU-nivån finns vidare en möjlighet till kontroll av att subsidiaritetsprincipen har följts eftersom Regionkommittén kan inleda ett förfarande i EU-domstolen. Denna möjlighet behandlas nedan i avsnitt 5.2.

<sup>58</sup> Utl. 2012/13:FöU11; rskr. 2012/13:185.

<sup>59</sup> Se allmänt Goldoni, M. och Jonsson Cornell, A., The Trajectory of the Early Warning Mechanism, i: Jonsson Cornell, A. och Goldoni, M. (red.), *National and Regional Parliaments in the EU-Legislative Procedure Post-Lisbon: The Impact of the Early Warning Mechanism*, Oxford: Hart (2017), tillgänglig på [www.bloomsburycollections.com](http://www.bloomsburycollections.com), besökt den 27 maj 2019 s. 343 f.

<sup>60</sup> Se bet. 2017/18:URF1 bilaga 7 s. 356.

<sup>61</sup> Se utl. 2012/13:MJU20 s. 8; rskr. 2012/13:203.

<sup>62</sup> Se bet. 2017/18:URF1 bilaga 7 s. 356.

<sup>63</sup> Se Goldoni och Jonsson Cornell s. 343.

<sup>64</sup> Se Panara s. 113; jfr allmänt om politisk påverkan av detta slag Höök s. 61.

## 3 Kommunernas uppgifter i EU-samarbetet

Kommunerna har viktiga uppgifter i EU-samarbetet. I utredningen om en kommunallag för framtiden, vars betänkande låg till grund för 2017 års kommunallag, konstaterades att EU påverkar kommunerna på alla områden. Det rör sig här bland annat om kommunernas roller som arbetsgivare, upphandlare, utövare av tillsyn att EU-rättsliga regelverk följs, ansvariga för infrastruktur och samhällsplanering liksom producenter av välfärdstjänster såsom hälsovård och socialtjänst.<sup>65</sup> Bakgrunden till EU:s påverkan på kommunerna finns i EU-rättens uppbyggnad. I det följande behandlas några principiella frågor om kommunernas uppgifter i förhållande till EU-rätten.

### 3.1 Lojal tillämpning

Som har nämnts ovan är Sverige som medlemsstat skyldigt att tillämpa EU-rätten lojalt, på ett sätt som främjar EU-rättens genomslag. Denna skyldighet omfattar också mer eller mindre självständiga organ inom medlemsstatens konstitutionella system, såsom kommuner. Av EU-domstolens rättspraxis framgår sedan länge att kommunerna utgör en del av medlemsstaterna och därmed ska följa de senares skyldigheter.<sup>66</sup> På den svenska nivån har regeringen på motsvarande sätt betonat att kommunerna har ett ansvar för att beakta EU-rätten.<sup>67</sup>

Det kan här handla om regler i de grundläggande fördragen (*primärrätten*) och i förordningar, direktiv och beslut som EU:s institutioner har antagit i enlighet med fördragets regler (*sekundärrätten*). I vissa fall leder detta till att kommunerna måste beakta och tillämpa exempelvis fördragsregler och deras grundläggande principer direkt, medan andra regler, såsom direktiv, normalt ska tas in i svensk lagstiftning (se avsnitt 3.3). Också EU-domstolens rättspraxis som tolkar primär- och sekundärrätt är av stor betydelse.

När det gäller fördragen och de grundläggande principerna är som framgått *lojalitetsprincipen* en viktig utgångspunkt.<sup>68</sup> För kommunernas del är den central eftersom den uttrycker en förpliktelse att verka för att EU-rättsliga regler

<sup>65</sup> Se SOU 2015:24 s. 355–375.

<sup>66</sup> Se Lenaerts, K. och Van Nuffel, P., *European Union Law*, London: Sweet & Maxwell (2011) s. 148 (punkt 7–042); se t.ex. mål 85/85 kommissionen mot Belgien, ECLI:EU:C:1986:129 där domstolen fann att Belgien hade brutit mot EG-fördragets lojalitets- och likabehandlingsregler (se nu artikel 4.3 i EU-fördraget och artikel 18 i funktionsfördraget) genom att vissa belgiska kommuner hade lokala föreskrifter om skatt som hämmade rörligheten (i målet avseende vissa EU-tjänstemän).

<sup>67</sup> Se prop. 2008/09:21 s. 19.

<sup>68</sup> Artikel 4.2 i funktionsfördraget.

får genomslag och att inte motarbeta eller försöka kringgå EU:s reglering.<sup>69</sup> Kommunerna kan här ha skyldigheter i frågor som i och för sig inte regleras på EU-nivå, men där deras agerande kan påverka den fria rörligheten på den inre marknaden.<sup>70</sup> Några exempel angående serveringstillstånd för alkohol – något som inte regleras i EU:s sekundärrätt – kan här ges. Haninge kommun rekommenderade tidigare att den som ansökte om serveringstillstånd skulle göra ett personligt besök hos kommunen. Ett sådant krav kunde dock i praktiken särbehandla aktörer från andra EU-länder på ett ogynnsamt sätt (jfr avsnitt 1.2 angående indirekt diskriminering) och på annat sätt leda till godtycklig behandling av sökande. Kommunen kom därför att ändra sin rekommendation.<sup>71</sup> På liknande sätt har Kommerskollegium anfört – som ett fiktivt exempel – att krav på utdrag ur Bolagsverkets bolagsregister för den som söker serveringstillstånd i praktiken skulle kunna utgöra (indirekt) särbehandling på grund av nationalitet, vilket som utgångspunkt är otillåtet.<sup>72</sup>

En ytterligare följd av lojalitetsprincipen är kommunernas plikt att ge EU-rätten genomslag, också när det finns motstridig nationell lagstiftning. I sin rättspraxis har EU-domstolen ansett att kommuner, på samma sätt som statliga förvaltningsmyndigheter och domstolar, är skyldiga att åsidosätta nationella föreskrifter som strider mot EU-rättsliga regler. I målet *Costanzo*, som rörde Milano stads offentliga upphandling av byggtjänster i anslutning till fotbolls-VM 1990, uttalade EU-domstolen att staden var skyldig att bortse från italienska nationella lagregler som stred mot ett EU-direktiv. I stället skulle staden tillämpa direktivets regler.<sup>73</sup> Det handlar alltså här till att börja med om en skyldighet att åsidosätta nationella föreskrifter, vilket kan vara kontroversiellt för ett underordnat organ som en kommun (se vidare avsnitt 3.3.2).<sup>74</sup> Vidare innebär denna rättspraxis en skyldighet för kommuner att tillämpa regler i EU-direktiv som på ett tillräckligt tydligt, precist och ovillkorligt sätt ger enskilda rättigheter gentemot det allmänna, men som inte har införts i tid på rätt sätt (så kallad *direkt effekt*). Kommunerna ska dessutom, när så är möjligt, tolka mer öppna formuleringar i den svenska lagstiftningen så att EU-rättens krav uppfylls (så kallad *indirekt effekt* eller *direktivkonform tolkning*).<sup>75</sup>

<sup>69</sup> Se Hettne J. och Reichel, J., *Att göra rätt och i tid. Behövs nya metoder för att genomföra EU-rätt i Sverige?* Stockholm: Sieps 2012:4 s. 21; Kommerskollegium, *Inre marknadsguide för kommuner* (2011) s. 7 f., tillgänglig på [www.kommers.se](http://www.kommers.se), besökt den 27 maj 2019.

<sup>70</sup> Se artiklarna 34–36 (varor), 45 (arbetstagare), 49 och 52 (etablering), 56 och 57 (tjänster) och 63 och 65 (kapital) i funktionsfördraget.

<sup>71</sup> Se SOU 2015:24 s. 364.

<sup>72</sup> Se Kommerskollegium, *Kommunernas regelöversyn utifrån tjänstedirektivet* (2011), tillgänglig på [www.kommers.se](http://www.kommers.se), besökt den 27 maj 2019.

<sup>73</sup> C-103/88 *Costanzo*, ECLI:EU:C:1989:256; Finck s. 155 ff.

<sup>74</sup> Se Verhoeven, M., *The Costanzo Obligation. The Obligation of National Administrative Authorities in the Case of Incompatibility between National Law and European Law*, Cambridge: Intersentia (2011); i svenskt perspektiv Wenander, H., *Förvaltningens lagprövning*, FT 2014 s. 421.

<sup>75</sup> Se Örnberg s. 125 ff.; Hettne och Otken Eriksson s. 184 ff.; Melin och Nergelius s. 43.

### 3.2 Likabehandling

Också den EU-rättsliga *likabehandlingsprincipen* är av betydelse för kommunerna. Som framgått förbjuder denna princip diskriminering på grund av nationalitet av medborgare i andra EU-medlemsstater. Principen kommer till uttryck i EU:s grundläggande fördrag och konkretiseras i ett stort antal bestämmelser i sekundärrätten, vilka påverkar kommunernas verksamhet (se vidare nedan). Den kan möjligen vidare också ha betydelse som fristående bestämmelse. Enligt den svenska kommunala likställighetsprincipen ska, som nämnts, kommunerna behandla sina medlemmar lika, om det inte finns sakliga skäl för något annat.<sup>76</sup> Den svenska regelns konstruktion innebär att en kommun får särbehandla icke-kommunmedlemmar negativt. Det är alltså enligt principen exempelvis tillåtet att ta ut högre avgifter för någon viss tjänst från personer som inte är kommunmedlemmar, utan att detta behöver rättfärdigas särskilt.<sup>77</sup> Ett exempel kan vara att en kommun bestämmer att dess medlemmar ska få utnyttja kollektivtrafiken gratis, medan icke-medlemmar måste betala för sina resor. EU-rätten hindrar inte svensk rätt från att på detta sätt behandla sina invånare olika, beroende på om de är medlemmar i en viss kommun eller inte. Den EU-rättsliga likabehandlingsprincipen skulle dock kunna förstås som att den hindrar kommunerna från att ta ut sådana avgifter från icke-kommunmedlemmar från andra medlemsstater. Dessa behandlas då nämligen sämre än vissa svenska medborgare, det vill säga de som är kommunmedlemmar.<sup>78</sup>

Samtidigt är kommunmedlemskapet inte knutet till medborgarskapet, och de icke-medlemmar som är EU-medborgare i andra medlemsstater behandlas likvärdigt med de i Sverige bosatta icke-medlemmarna. Såvitt känt har frågan inte uppmärksamats i svensk diskussion, och kanske uppstår sådana problem sällan i praktiken.

### 3.3 Tillämpning av EU-rätt

#### 3.3.1 Fördrags- och förordningsregler

Kommunerna ska i många fall tillämpa EU-rättsliga regler direkt, utan att de centrala bestämmelserna framgår av svensk lagstiftning (bortsett från regleringen om maktöverlåtelse till EU i RF och EU-lagen, se avsnitt 2.2). Det handlar här till att börja med om regler i EU:s grundläggande fördrag. Vidare är EU:s förordningar enligt funktionsfördraget i alla delar direkt tillämpliga i medlemsstaterna, vilket innebär att de inte kräver något genomförande i svensk rätt. Fördrags- och förordningsregler ska därmed som utgångspunkt tillämpas på samma sätt som svenska föreskrifter.<sup>79</sup>

<sup>76</sup> 2 kap. 3 § KL.

<sup>77</sup> Se Bohlin s. 145.

<sup>78</sup> Se för ett sådant resonemang Calliess, C., Ruffert, M. och Epiney, A. (red.), *EU/EAUV. Das Verfassungsrecht der Europäischen Union mit Europäischer Grundrechtscharta. Kommentar*, 5 uppl. (2016), tillgänglig på [www.beck-online.beck.de](http://www.beck-online.beck.de), besökt den 27 maj 2019; kommentar AEUV Art. 18 (artikel 18 i funktionsfördraget) punkt 12–14.

<sup>79</sup> Se (ang. förordningar) artikel 288 i funktionsfördraget, allmänt Hettne och Otken Eriksson (red.) s. 171 ff.

Här finns viktiga exempel i fördragsbestämmelserna om statligt stöd som utgör en del av EU:s konkurrensreglering. Utgångspunkten är att kommunerna, som en del av medlemsstaten Sverige, omfattas av statsstödsreglernas begränsningar av möjligheten att ge ekonomiskt stöd till företag.<sup>80</sup> Det har visat sig vara svårt att helt samordna kommunallagens reglering med EU-rättens krav på statsstödsområdet eftersom regelverken har olika bakgrund och syfte. Kommunallagens regler ingår i ett större sammanhang som behandlar organisation och kompetensfördelning inom det offentliga, medan EU-rättens regler avser att gynna konkurrensen.<sup>81</sup> Fördragsbestämmelserna överlappas därmed av kommunallagens bestämmelser om förbud mot stöd till enskilda företag.<sup>82</sup> EU-rätten – som har företräde framför nationell rätt – går dock i vissa fall längre än de svenska reglerna. Samspelet mellan den svenska kommunalrätten och EU-rätten blir därmed komplext och svåröverblickbart.<sup>83</sup> I ett antal mål har Högsta förvaltningsdomstolen prövat om kommuners åtgärder har utgjort otillåtet statligt stöd (se angående svenska domstolars roll att kontrollera kommunernas tillämpning av EU-rätten avsnitt 4.3). Det har då handlat om bland annat kommunal försäljning av egendom och samarbetsavtal för bygge av en idrottsarena i Uppsala.<sup>84</sup> Sverige är därtill skyldigt att anmäla (notifiera) stöd enligt närmare bestämmelser i EU-regler och anslutande svenska föreskrifter. En sådan notifiering kan leda till att kommissionen inleder ett förfarande för att slutligt bestämma om ett planerat stöd är tillåtet.<sup>85</sup>

Ovan nämnda regelverk påverkar i stor utsträckning kommunernas handlingsutrymme.<sup>86</sup> Samtidigt erbjuder regleringen ett utrymme för kommunerna att agera för att tillvarata sina intressen. Forskningen har framhållit att statsstödsreglerna på så sätt inte enbart ska ses som begränsningar av kommunernas handlingsutrymme, utan också som öppningar för möjligheter. Det är då nödvändigt för kommunerna att agera strategiskt i förhållande till de rättsliga förutsättningarna, vilket givetvis förutsätter kunskap om hur regelverket är uppbyggt.<sup>87</sup>

Vidare kan här nämnas de skyldigheter till likabehandling som framgår av förordningen om arbetskraftens fria rörlighet inom unionen.<sup>88</sup> Denna rättsakt

<sup>80</sup> Se Finck s. 179 ff.

<sup>81</sup> Se SOU 2015:24 s. 448 f.

<sup>82</sup> Se 2 kap. 8 § KL; Bohlin s. 124 ff.

<sup>83</sup> Se Linde, H., Kommentar till Jörgen Hettne & Linda Nyberg, "EU:s statsstödsolitik och det kommunala självstyret", StvT 2018/5 s. 111.

<sup>84</sup> Se översikten hos Indén, T., EU:s statsstödsrätt. EU-rättens krav och den nationella rättens utmaningar. Uppsala: Justus (2013) s. 71 ff.

<sup>85</sup> Se artikel 108 i funktionsfördraget; Indén s. 211 ff.

<sup>86</sup> Se artiklarna 106 och 107 i funktionsfördraget; SOU 2015:24 kapitel 11; se vidare Dalman m.fl. s. 28 ff.

<sup>87</sup> Se Hettne, J. och Nyberg, L., EU:s statsstödsolitik och det kommunala självstyret, StvT 2018/5 s. 85, 106 f.

<sup>88</sup> Se Europaparlamentets och rådets förordning (EU) nr 492/2011 av den 5 april 2011 om arbetskraftens fria rörlighet inom unionen, EUT L 141/1.

konkretiserar det allmänna diskrimineringsförbudet och innebär att EU-medborgare ska ha samma rättigheter att ta anställning och arbeta i en annan medlemsstat som den statens medborgare. Också arbetslösa EU-medborgare som tidigare har haft en anställning i den andra medlemsstaten omfattas av rättigheter enligt förordningen. Arbetstagare från andra EU-länder ska också ha samma rättigheter till sociala förmåner som de inhemska arbetstagarna.<sup>89</sup> I den mån kommunerna ansvarar för sociala förmåner – exempelvis avseende socialtjänst – är de alltså skyldiga att behandla utländska EU-medborgare som omfattas av förordningen på samma sätt som svenska medborgare. Förordningen innehåller också bestämmelser om exempelvis rätt till skolgång för sådana EU-medborgares barn.<sup>90</sup>

Som har framgått bygger EU-rätten enligt den så kallade institutionella autonomi på att medlemsstaterna själva utformar sina förvaltningsorganisationer. Även om fördrags- och förordningsbestämmelser sålunda kan användas utan att tas in i svenska föreskrifter, kan det behövas bestämmelser som anger att exempelvis kommunerna är ansvariga organ i Sverige för att vidta åtgärder enligt dessa bestämmelser. I vissa fall är det kommuner som i det svenska systemet får ansvar för att genomföra regler i EU-förordningar. På detta sätt anger livsmedelslagen att kommunala nämnder med ansvar för miljö- och hälsoskydd ska utöva offentlig kontroll över efterlevnaden av vissa EU-förordningar.<sup>91</sup> Kommunernas roll har här beskrivits som att de utgör ”den sista länken i EU:s förvaltningskedja”.<sup>92</sup> På liknande sätt har kommunala nämnder ansvar för viss tillsyn över att EU-förordningar på miljöområdet efterföljs.<sup>93</sup> Ett ytterligare exempel på att de svenska kommunerna får denna typ av uppgifter enligt EU-rätten fanns tidigare i djurskyddsregleringen. Där ledde dock kritik från kommissionen avseende brister i genomförandet till att uppgifterna fördes över till den statliga förvaltningen i form av länsstyrelserna. En bakgrund till förändringen var att den kommunala självstyrelsen gjorde det svårt för regeringen att styra kommunernas verksamhet tillräckligt.<sup>94</sup> Exemplet illustrerar kommunernas särdrag i förhållande till den statliga förvaltningen som genomförare av EU-regler.

<sup>89</sup> Se artiklarna 1 och 7 i förordning (EU) (EU) nr 492/2011.

<sup>90</sup> Se artikel 10 i förordning (EU) nr 492/2011; Lerwall, L., Rätt till utbildning för icke folkbokförda personer, SvJT 2017 s. 299.

<sup>91</sup> 11 § livsmedelslagen (2006:804); livsmedelsförordningen (2006:813); tillkännagivande (2014:1526) om de EU-bestämmelser som kompletteras av livsmedelslagen (2006:804); bland dessa märks Europaparlamentets och rådets förordning (EG) nr 178/2002 av den 28 januari 2002 om allmänna principer och krav för livsmedelslagstiftning, om inrättande av Europeiska myndigheten för livsmedelssäkerhet och om förfaranden i frågor som gäller livsmedelssäkerhet, EGT L 31/1.

<sup>92</sup> SOU 2015:24 s. 358.

<sup>93</sup> 26 kap. 3 § tredje stycket miljöbalken; 2 kap. 31 och 32 §§ miljötillsynsförordningen (2011:13); bland dessa märks Europaparlamentets och rådets förordning (EG) nr 1005/2009 av den 16 september 2009 om ämnen som bryter ned ozonskiktet, EUT L 286/1.

<sup>94</sup> Se prop. 2007/08:63 s. 26; se vidare SOU 2015:24 s. 360.

### 3.3.2 Svenska regler som genomför EU-direktiv

En stor del av EU-regleringen återfinns i direktiv. Denna kategori av EU-rättsakter förutsätter att nationell lagstiftning anpassas så att direktivets krav framgår av nationella regler.<sup>95</sup> För Sveriges del blir det då fråga om att anta svenska föreskrifter – eller anpassa befintliga sådana. Dessa regler kan vid behov utpeka kommunerna som ansvariga för att vidta åtgärder eller fatta beslut. På samma sätt som i rent inhemska förhållanden handlar det då, som nämnts (avsnitt 1.2), om att riksdag och regering använder kommunerna som förvaltningsenheter i stället för att låta statliga förvaltningsmyndigheter utföra någon viss uppgift.<sup>96</sup>

Regler i EU-direktiv ska införas i svensk rätt i enlighet med de svenska konstitutionella ramar som framgår av grundlagarna. Här är framför allt regeringsformens regler om behörigheten att anta bindande regler (*normgivningsmakten*) av betydelse. Regleringen bygger på att riksdagen och regeringen i grundlagen tilldelas behörighet på vissa områden. Riksdagen får i sin lagstiftning överlåta åt regeringen att anta föreskrifter (*delegation*). Därvid kan riksdagen tillåta att regeringen i sin tur överlåter åt förvaltningsmyndighet eller kommun att anta föreskrifter i ämnet (*subdelegation*). Riksdagen får dessutom överlåta direkt till kommun att anta bestämmelser om kommunala avgifter eller om skatter som syftar till att reglera trafiken i kommunen (trängselskatter).<sup>97</sup>

Mot bakgrund av det nu beskrivna, relativt komplexa, regelverket har ett stort antal EU-direktiv införts i svensk rätt i lagar, förordningar och myndighetsföreskrifter. Många regler av betydelse för kommunerna har införts på detta sätt. Ett välkänt exempel är lagen om offentlig upphandling, som genomför EU:s upphandlingsdirektiv i svensk rätt. Dessa bestämmelser gäller inte enbart kommunala församlingar och myndigheter, utan också för statliga myndigheter och vissa andra organ.<sup>98</sup> Upphandlingsreglerna har en mycket stor påverkan på kommunernas verksamhet. Forskningen har i sammanhanget diskuterat hur EU:s upphandlingsregelverk inverkar på kommunernas handlingsutrymme och ökar betydelsen av rättsliga instansers bedömningar (så kallad juridifiering).<sup>99</sup>

Som ett mer specifikt exempel för just kommunerna kan nämnas badvatten-direktivet, som ålägger medlemsstaterna att bland annat genomföra provtagning vid badplatser. Med stöd i miljöbalken har regeringen infört direktivets regler

<sup>95</sup> Se om de olika typerna av rättsakter artikel 288 i funktionsfördraget; se vidare Bergström, C.-F. och Hettne, J., *Introduktion till EU-rätten*. Lund: Studentlitteratur (2014) s. 32 ff.

<sup>96</sup> Se Strandberg, U., Kommunal självstyrelse, i: Mattsson, I. och Petersson, O. (red.), *Svensk författningspolitik*, 4 uppl. Lund: Studentlitteratur (2016) s. 200.

<sup>97</sup> 8 kap. 2, 3, 7, 9 och 10 §§ RF.

<sup>98</sup> Se 1 kap. 22 § lagen (2016:1145) om offentlig upphandling; Europaparlamentets och rådets direktiv 2014/24/EU av den 26 februari 2014 om offentlig upphandling och om upphävande av direktiv 2004/18/EG, EUT L 94/65; se Örnberg s. 594 som påpekar att den svenska lagstiftningen går längre än vad direktivet kräver, vilket har betydelse för kommunerna.

<sup>99</sup> Se Hettne, J. och Montin, S., Politik och juridik inom offentlig upphandling, StvT 2018/5 s. 115, 129 ff.

i en förordning som utpekar kommunerna som ansvariga.<sup>100</sup> För landstingens del är vidare patientrörlighetsdirektivet av betydelse, eftersom det innehåller bestämmelser om möjligheter till vård i andra EU-medlemsstater med finansiering från Sverige, det vill säga hemlandstinget.<sup>101</sup>

När EU-direktiv tas in i svenska föreskrifter blir reglernas ursprung i EU-rättsakter mindre tydligt för regeltillämparen. Att reglerna bygger på EU-rätt har ändå betydelse i olika avseenden. Traditionellt har tolkningen av helt inhemska regler i stor utsträckning kunnat bygga på förarbetsuttalanden i statliga utredningars betänkanden, regeringens propositioner och riksdagsutskottens betänkanden. För föreskrifter med grund i ett EU-direktiv kan sådana dokument dock inte på samma sätt ge anvisningar för tolkningen. Metoden för regeltolkning blir därmed delvis en annan i fråga om direktivgrundade föreskrifter.<sup>102</sup> I någon mån kan visserligen uttalanden i EU:s lagstiftningsprocess vara vägledande. EU-institutionernas dokument i lagstiftningsprocessen kan dock inte på samma sätt som svenska kommittébetänkanden, propositioner och utskottsbetänkanden ses som ett uttryck för ett entydigt syfte hos en ensam lagstiftare (i Sverige riksdagen).<sup>103</sup> EU:s dokument är inte heller på samma sätt som svenska förarbeten utformade med rättstillämpare i åtanke. Därmed blir det i praktiken normalt inte aktuellt att använda denna typ av material i arbetet i kommunerna.

Vissa direktiv föreskriver att medlemsstaterna till kommissionen ska anmäla föreskrifter som kan ha betydelse för den fria rörligheten. För kommunernas del är här tjänstedirektivet av betydelse. Direktivet innehåller bland annat bestämmelser som konkretiserar funktionsfördragets regler om etableringsfrihet och tjänster.<sup>104</sup> Vidare omfattar direktivet regler om förenkling av tillstånd, om förbud mot vissa typer av krav och om obligatorisk utvärdering av andra typer av krav. I enlighet med direktivets bestämmelser – som har införts i svensk rätt – ska kommunerna anmäla förslag till lokala föreskrifter som kan påverka rätten att utöva tjänster. Kommunens anmälan skickas till Kommerskollegium som ska vidarebefordra den till kommissionen. Efter granskning av förslaget kan kommissionen begära att Sverige som medlemsstat – alltså inte kommunen direkt – avstår från att anta föreskrifterna.<sup>105</sup> Vid det svenska införandet av direktivet anfördes som exempel

<sup>100</sup> Europaparlamentets och rådets direktiv 2006/7/EG av den 15 februari 2006 om förvaltning av badvattenkvaliteten och om upphävande av direktiv 76/160/EEG, EUT L 64/37; badvattenförordningen (2008:218).

<sup>101</sup> Europaparlamentets och rådets direktiv 2011/24/EU av den 9 mars 2011 om tillämpningen av patienträttigheter vid gränsöverskridande hälso- och sjukvård, EUT L 88/45; lagen (2013:513) om ersättning för kostnader till följd av vård i ett annat land inom Europeiska ekonomiska samarbetsområdet; lagen (2013:514) om landstingens och kommunernas kostnadsansvar för viss vård i utlandet.

<sup>102</sup> Se Hettne och Reichel s. 25.

<sup>103</sup> Se Bernitz och Kjellgren s. 212; Bergström och Hettne s. 58 ff.

<sup>104</sup> I skäl 1 i ingressen till Europaparlamentets och rådets direktiv 2006/123/EG av den 12 december 2006 om tjänster på den inre marknaden, EUT L 376/36 (tjänstedirektivet) hänvisas till artiklarna 14.2, 43 och 49 i funktionsfördraget.

<sup>105</sup> Se artikel 15.7 i tjänstedirektivet; 15 a § lagen (2009:1079) om tjänster på den inre marknaden.

krav i kommunala föreskrifter avseende försäljning av tobaksvaror, verksamhet där allmänheten yrkesmässigt erbjuds hygienisk behandling som innebär risk för blodsmitta (såsom tatuering eller fotvård) eller bedrivande av fristående förskola.<sup>106</sup> Också kommunala avgifter i anslutning till tjänster kan omfattas.<sup>107</sup> Det är alltså kommunala föreskrifter avseende många olika typer av tjänster som omfattas av kravet på anmälan till kommissionen via Kommerskollegium. På liknande sätt innebär regleringen om fri rörlighet för varor att medlemsstaten, inklusive kommunerna, ska anmäla tekniska krav på varor. Här finns dock de grundläggande reglerna i EU-förordningar, vilka kompletteras med svenska föreskrifter som anger hur det närmare förfarandet ser ut (se avsnitt 3.3.1).<sup>108</sup>

I det svenska systemet för fördelning av kompetens att anta bindande rättsregler (normgivningsmakten) ingår dessutom att riksdagen eller regeringen kan delegera till kommun att besluta föreskrifter. Det kan då handla om att kommunerna får anta lokala föreskrifter om exempelvis allmän ordning inom vissa ramar som anges i lagstiftningen.<sup>109</sup> När det gäller genomförande av EU-direktiv är det dock svårt att hitta exempel på att riksdag och regering överlåter till kommunerna att införa någon del av direktivregleringen i Sverige.<sup>110</sup> Det är tänkbart att det inte har framstått som lämpligt att överlåta ansvaret för genomförande av EU-lagstiftning på landets 290 kommuner.

Utgångspunkten är alltså att medlemsstaterna ska se till att direktivets innehåll kommer till uttryck i nationella lagar och förordningar. Om medlemsstaten har brustit i att införa direktivregler i den egna rättsordningen kan offentliga organ som nämnts (avsnitt 3.1) under vissa villkor behöva tillämpa direktivets regler ändå eller anpassa sin tolkning av nationell rätt så långt möjligt (direkt effekt och direktivkonform tolkning). Dessa skyldigheter gäller som framgått också kommunerna (EU-domstolens dom i målet *Costanzo*, se avsnitt 3.1).

Allmänt gäller här att kommunerna och deras tjänstemän kan hamna i lojalitetskonflikter mellan svenska regler och EU-rättsakter, eftersom de ju också är skyldiga

---

<sup>106</sup> Se prop. 2012/13:157 s. 15 som bl.a. också tar upp tillstånd för djurhållning inom detaljplanlagt område, anmälan av allmänna bassängbad och samt tillstånd för att disponera mark för exempelvis idrottsvenemang.

<sup>107</sup> Se SOU 2015:24 s. 365.

<sup>108</sup> Se förordning (2014:1039) om marknadskontroll av varor och annan närliggande tillsyn som hänvisar till Europaparlamentets och rådets förordning (EG) nr 765/2008 av den 9 juli 2008 om krav för ackreditering och marknadskontroll i samband med saluföring av produkter och upphävande av förordning (EEG) nr 339/93, EUT L 218/30, Europaparlamentets och rådets förordning (EG) nr 764/2008 av den 9 juli 2008 om förfaranden för tillämpning av vissa nationella tekniska regler på produkter som lagligen saluförts i en annan medlemsstat och om upphävande av beslut nr 3052/95/EG, EUT L 218/21 och rådets förordning (EG) nr 2679/98 av den 7 december 1998 om den inre marknadens sätt att fungera i samband med den fria rörligheten för varor mellan medlemsstaterna, EGT L 337/8.

<sup>109</sup> Se ordningslagen (1993:1617); förordningen (1993:1632) med bemyndigande för kommuner och länsstyrelser att meddela lokala föreskrifter enligt ordningslagen (1993:1617).

<sup>110</sup> Se Wenander (2018) s. 51.

att följa svenska regler. Om en kommun identifierar en skillnad mellan ett EU-direktiv och de svenska regler som ska införa det i svensk rätt kan kommunen ställas inför ett dilemma. Domstolar som hamnar i denna situation i ett enskilt fall kan vända sig till EU-domstolen med en begäran om förhandsavgörande för att få ett auktoritativt utlåtande om hur de aktuella EU-reglerna ska tolkas.<sup>111</sup> På samma sätt som regeringen och förvaltningsmyndigheterna saknar kommunerna emellertid möjlighet att begära förhandsavgörande om tolkningen när de ska fatta beslut i enskilda fall (se nedan avsnitt 5.2).

Oklarheter i förhållandet mellan svenska föreskrifter och EU-rätt kan sålunda skapa osäkerhet, men de kan också ge utrymme för kommunerna till rättslig aktivism. Man kan här tala om att EU-rätten ger möjlighet för kommunerna att agera som en motmakt mot den centrala staten. En motsvarande möjlighet finns i det svenska konstitutionella systemet, med grundlagsbestämmelsen om de offentliga organens skyldighet att åsidosätta föreskrifter som strider mot högre inhemska bestämmelser.<sup>112</sup>

Möjligheten att på detta sätt agera motmakt är emellertid förknippad med risker för kommunernas del. Ett exempel på de svårigheter som kan uppstå när kommuner anser att svensk rätt strider mot EU-rätten finns i de så kallade SYSAV-målen som rörde några skånska kommuners avfallshantering.<sup>113</sup> Genom domar i Regeringsrätten hade kommunerna ålagts att göra om upphandlingarna av avfallshantering, som nu hanterades av bolaget SYSAV.<sup>114</sup> Trots domarna fortsatte emellertid de aktuella kommunerna att avropa tjänster för avfallshantering från bolaget. Kommunerna anförde att Regeringsrättens domar stred mot EU-rätten. När så småningom Justitieombudsmannen (JO) efter en anmälan granskade kommunernas agerande ansåg JO att det var allvarligt att kommunerna inte respekterade domstolsavgöranden. JO uttalade vidare:

Jag finner det anmärkningsvärt att kommunerna inte ens med anledning av JO-anmälan synes ha insett det olämpliga i sitt agerande utan i stället öppet hävdar att Regeringsrätten, landets högsta förvaltningsdomstol, har meddelat felaktiga domar.

JO riktade mycket allvarlig kritik mot kommunerna. I beslutet angavs särskilt att åtal för tjänstefel inte kunde bli aktuellt, eftersom en förutsättning för tjänstefel är att det felaktiga handlandet sker vid myndighetsutövning. Offentlig

---

<sup>111</sup> Artikel 267 i funktionsfördraget.

<sup>112</sup> 12 kap. 10 § RF: se vidare om både EU-rätt och svensk konstitutionell rätt Wenander, H., Förvaltningens lagprövning, FT 2014 s. 421, 458.

<sup>113</sup> Se Lundin, O., *Maktutövning under lagarna? En ESO-rapport om trotsiga kommuner*. Stockholm: Expertgruppen för studier i offentlig ekonomi, rapport 2015:2 s. 58; målen behandlas också i Wenander (2018) s. 55 f.

<sup>114</sup> RÅ 2008 ref. 26.

upphandling omfattas inte av detta begrepp.<sup>115</sup> Det finns inte här utrymme att närmare bedöma om kommunerna hade något som helst fog för sin ståndpunkt att Regeringsrätten hade tolkat EU-rätten felaktigt. Exemplet visar dock principiellt att kommuner och deras tjänstemän kan hamna i mycket svåra lojalitetskonflikter.<sup>116</sup> I vissa fall kan det möjligen rent av bli fråga om straffansvar, även om det i just detta fall var uteslutet.

---

<sup>115</sup> Se JO 2010/11 s. 547.

<sup>116</sup> Se allmänt om lojalitetskonflikter i förhållande till EU-rätten Örnberg s. 100.

## 4 Övergripande kontroll av genomförande och tillämpning av EU-rätten

En central fråga i den konstitutionella EU-rätten är hur medlemsstaternas genomförande av EU-rättens regelverk ska kontrolleras. Också på dessa punkter berörs de svenska kommunerna, till stor del genom olika former av domstolskontroll. Här ska fokuseras på de mer övergripande möjligheterna till sådan kontroll av kommunerna. De mer specifika formerna av domstolsförfarande avseende exempelvis offentlig upphandling eller statligt stöd berörs inte.

### 4.1 Fördragsbrottstalan i EU-domstolen

EU-rättens ordning för kontroll av att medlemsstaterna och deras delar följer EU-rätten bygger till stor del på domstolsförfaranden. En viktig form av förfarande är då att kommissionen – eller, vilket är betydligt mer ovanligt, en annan medlemsstat – kan väcka *talan om fördragsbrott* i EU-domstolen.<sup>117</sup> Det handlar då om att kommissionen anser att Sverige inte har uppfyllt sina förpliktelser enligt EU-rätten. EU:s ordning för kontroll i detta avseende bygger på att det är medlemsstaten Sverige som ansvarar för att fullgöra åtagandena enligt EU:s regelverk. Kommunerna betraktas i denna del enbart som underordnade delar av medlemsstaten.

Efter en inledande fas som omfattar att kommissionen skickar ett motiverat yttrande till medlemsstaten, vilken besvarar detta, kan kommissionen besluta att inleda ett domstolsförfarande i EU-domstolen. Ett sådant förfarande kan resultera i att domstolen konstaterar att medlemsstaten har brustit i sina förpliktelser som medlemsstat. Den är då skyldig att vidta de åtgärder som följer av domstolens dom. Om medlemsstaten inte gör detta kan kommissionen inleda ett nytt förfarande i EU-domstolen angående underlåtenheten att följa domstolens dom. Domstolen kan då förelägga staten att betala ett standardbelopp eller vite (olika former av straffavgifter).<sup>118</sup> Det kan då röra sig om mycket stora belopp.

Det intressanta för denna rapport är situationen när den påstådda bristen beror på åtgärder eller beslut från den kommunala nivån. Ett tänkbart exempel kan vara att ett visst landsting skulle avvika från vad som gäller avseende rätt till gränsöverskridande sjukvård inom EU. Kommissionen skulle då kunna väcka talan mot Sverige, representerat av regeringen. Resultatet kan bli att domstolen konstaterar att Sverige – genom landstingets agerande – har brutit mot EU-

<sup>117</sup> Artikel 258 i funktionsfördraget.

<sup>118</sup> Se artiklarna 258 och 260 i funktionsfördraget.

rätten. Om det aktuella landstinget inte ändrar sin hållning kan Sverige dessutom dömas att betala straffavgifter.<sup>119</sup> I sammanhanget kan noteras att regeringen – till skillnad från vad som är fallet i exempelvis Danmark – inte har någon laglig möjlighet att allmänt utöva kontroll över att kommuner och landsting uppfyller sina förpliktelser, vare sig enligt svensk rätt eller EU-rätt.<sup>120</sup>

På så sätt kan den centrala staten, företrädd av regeringen, drabbas av ekonomiska krav från EU (standardbelopp eller vite på grund av fördragsbrott) trots att det är en kommun eller landsting som har gjort fel. Det finns i Sverige ingen särskild lagstiftning som anvisar en lösning på detta problem.<sup>121</sup> Rent juridiskt skulle det dock vara möjligt för staten att kräva kommunerna på ersättning med stöd i allmänna civilrättsliga principer om att föra vidare krav till den som ursprungligen är betalningsskyldig (*regress*). I tysk rätt finns exempel på att denna möjlighet till krav har diskuterats i förhållandet mellan den federala nivån och delstaterna.<sup>122</sup> Något exempel på detta finns däremot, såvitt känt, inte i Sverige. I det svenska sammanhanget kan det möjligen framstå som olämpligt att olika delar av det offentliga riktar ekonomiska krav mot varandra. Till detta kommer att sådana krav kan uppfattas som en del av en juridifiering, det vill säga att vad som uppfattas som politiska konflikter löses i juridisk form, något som åtminstone tidigare har varit främmande för svensk tradition.<sup>123</sup> Samtidigt är det redan nu möjligt att döma ut statliga sanktionsavgifter som ett medel mot kommunalt lag- och domstolstrots.<sup>124</sup> På liknande sätt kan kommuner vara adressater för myndigheters vitesförelägganden.<sup>125</sup> Möjligen kan den fortsatta utvecklingen göra att det också på denna punkt kan bli aktuellt för staten att kräva ersättning av kommunerna.<sup>126</sup>

## 4.2 Skadeståndskrav i svenska instanser

En ytterligare form av kontroll av att medlemsstaterna följer EU-rätten är de principer om skadestånd som har framkommit i EU-domstolens praxis. Det handlar här om att en medlemsstat under vissa förutsättningar är skyldig att betala skadestånd till enskilda som har lidit ekonomisk förlust på grund av att

<sup>119</sup> Se för ett ytterligare exempel Örnberg s. 111 avseende diskussionen om kommunernas eventuella ansvar för att vara med och betala om Sverige åläggs straffavgifter för att EU:s luftkvalitetsdirektiv inte uppfylls, Europaparlamentets och rådets direktiv 2008/50/EG av den 21 maj 2008 om luftkvalitet och renare luft i Europa, EGT L 152/1.

<sup>120</sup> Se SOU 2015:24 s. 155 f.

<sup>121</sup> Se Höök s. 61.

<sup>122</sup> Se Vogel, H.-H., Om fördragsbrott och sanktioner i Europeiska unionen, i: Regner, G., Eliason, M. och Vogel, H.-H. (red.), *Festschrift till Hans Ragnemalm*. Lund: Juristförlaget i Lund (2005), s. 391 f.

<sup>123</sup> Se Höök s. 61 f.

<sup>124</sup> Se 28 a–28 e §§ lagen (1993:387) om stöd och service till vissa funktionshindrade; 16 kap. 6 a–6 e §§ socialtjänstlagen (2001:453); Bohlin s. 290.

<sup>125</sup> Se Lavin, R., *Viteslagstiftningen. En kommentar*. 3 uppl. Stockholm: Wolters Kluwer (2017).

<sup>126</sup> Se Höök s. 62, som dock påpekar att det inte nödvändigtvis är så att juridiska krav av detta slag kan lösa politiska problem som har att göra med exempelvis resurs- och kompetensbrist i kommunerna.

staten ifråga har brutit mot EU-rätten.<sup>127</sup> En enskild, som anser sig ha förlorat ekonomiskt på grund av att en kommun inte har följt EU:s regelverk, kan begära skadestånd i svenska instanser. Också kommunernas åtgärder omfattas av medlemsstatens skyldighet. Det är inte helt tydligt om ett krav på skadestånd på grund av att en kommun har brutit mot EU-rätten ska kunna riktas mot den kommun som har brutit eller mot staten, som ansvarar för Sveriges internationella åtaganden.<sup>128</sup> Om kravet ska kunna riktas mot staten finns det möjlighet för den enskilde att vända sig till Justitiekanslern och begära ersättning.<sup>129</sup>

Om staten ska behöva svara för kommunernas skadeståndsgrundande brott mot EU-rätten kan staten alltså behöva svara trots att det är kommunerna som har gjort fel. Situationen liknar då de situationer som kan uppstå i fråga om statens skyldighet att betala standardbelopp och viten vid fördragsbrott på grund av kommuners felaktiga tillämpning av EU-regler (se avsnitt 4.1).

### 4.3 Överklagande av kommunala beslut i svenska domstolar

Också enligt det interna svenska systemet för överklaganden av kommunala beslut kan domstolarna – i det här fallet förvaltningsdomstolarna – granska om kommunerna följer EU-rättens regler. Som har nämnts innebär EU-rättens rättsskyddsprincip att det ska vara möjligt för enskilda att väcka talan i nationell domstol för att få sina rättigheter enligt EU-rätten prövade (avsnitt 1.2). Här har dock de svenska formerna för överklagande kritiserats för att vara otillräckliga i ett EU-perspektiv, både avseende vad som ska anses som beslut som är möjliga att överklaga (överklagbara) och vem som kan överklaga. När det gäller vilka beslut som är överklagbara har det anförts att exempelvis kommuners rekommendationer om att köpa inhemska produkter – vilka kan strida mot EU-rättens bestämmelser om fri rörlighet – inte alltid kan överprövas, eftersom de inte skulle utgöra överklagbara beslut.<sup>130</sup> De senaste decenniernas utveckling av rättspraxis har dock inneburit att också sådana mer informella åtgärder får överklagas, om dessa får mer betydande faktiska verkningar.<sup>131</sup>

Om det inte finns några särskilda överklaganderegler, kan beslut av kommunala organ prövas genom laglighetsprövning enligt kommunallagen. Denna prövning ska omfatta också frågan om hur kommunen i det överklagade beslutet har följt EU-rättsliga regler som ska beaktas eller tillämpas i Sverige i enlighet med lojalitetsprincipen (jfr ovan avsnitt 1.2).<sup>132</sup> En svårighet kan dock vara att anförda hinder mot EU-rättens genomslag skulle kunna bero på faktiska åtgärder i den kommunala förvaltningen. Sådana åtgärder behöver inte nödvändigtvis utgöra

<sup>127</sup> Se Hettne och Otken Eriksson s. 201 ff.

<sup>128</sup> Se Bernitz och Kjellgren s. 135; se vidare diskussionen i SOU 1997:194 s. 132 och 151.

<sup>129</sup> Se förordningen (1995:1301) om handläggning av skadeståndsanspråk mot staten.

<sup>130</sup> Se SOU 2009:71 s. 187 f.

<sup>131</sup> Se RÅ 2004 ref. 8 (olivoljefallet).

<sup>132</sup> Se prop. 2016/17:171 s. 444.

sådant delegerat beslutsfattande som kan bli föremål för laglighetsprövning i allmän förvaltningsdomstol.<sup>133</sup>

Det är alltså tänkbart att det kan uppstå situationer där det inte finns möjlighet enligt svenska regler att överklaga ett beslut till förvaltningsdomstol. I vissa sådana fall kan dock det EU-rättsliga anspråket på domstolsprövning tillgodoses genom att den enskilde begär skadestånd genom en process i allmän domstol.<sup>134</sup>

Också när det gäller vem som kan överklaga har det som nämnts diskuterats om möjligheterna till laglighetsprövning enligt kommunallagen är tillräckliga för att uppfylla EU-rättens krav. Det har då anförts att kommunallagens begränsning till kommunens medlemmar kan skapa svårigheter. Som medlem räknas den som är folkbokförd i kommunen, den som äger fast egendom där eller den som ska betala kommunalskatt där.<sup>135</sup> Det är enbart fysiska personer som kan omfattas av folkbokföring eller skyldighet att betala kommunalskatt.<sup>136</sup>

Det finns inget krav på svenskt medborgarskap för att vara kommunmedlem, och därmed kan också EU-medborgare uppfylla något av dessa krav, exempelvis genom att äga en fritidsfastighet i kommunen.<sup>137</sup> Det har dock påpekats att företag i andra EU-medlemsstater kan sakna möjlighet att överklaga kommunala beslut eftersom de normalt inte uppfyller kommunallagens krav på att vara kommunmedlem. De kan då förvägras möjligheten till domstolsprövning av rättigheter enligt EU-rätten.<sup>138</sup> Regeringen har dock, som svar på sådan kritik, i propositionen till den nya kommunallagen anført att rätten till domstolsprövning enligt EU-rätten gäller med företräde framför svenska föreskrifter.<sup>139</sup> Regeringen angav där dock inte närmare hur denna rätt skulle tillgodoses praktiskt i det svenska domstolsförfarandet med dess uppdelning mellan laglighetsprövning enligt kommunallagen och förvaltningsrättsligt överklagande.

---

<sup>133</sup> Se regeringen i 13 kap. 2 § kommunallagen (2017:725); jfr prop. 2016/17:171 s. 440.

<sup>134</sup> Jfr HFD 2012 ref. 29 (Malmö högskola).

<sup>135</sup> 1 kap. 5 § kommunallagen. Dessutom ska enligt den bestämmelsen som medlemmar räknas EU-medborgare som är bosatta i kommunen, men som inte ska folkbokföras där med hänsyn till att de är anställda i internationella organisationer och ska ha en ställning motsvarande diplomater, se 5 § andra stycket folkbokföringslagen (1991:481); jfr 4 § lagen (1976:661) om immunitet och privilegier i vissa fall.

<sup>136</sup> 1–5 §§ folkbokföringslagen (1991:481); 1 kap. 3 § inkomstskattelagen (1999:1229).

<sup>137</sup> Jfr Bohlin s. 145.

<sup>138</sup> Se SOU 2009:71 s. 187.

<sup>139</sup> Se prop. 2016/17:171 s. 254.

## 5 Kommunernas påverkansmöjligheter i EU-frågor

Även om kommunerna är underordnade delar inom medlemsstaten Sverige, och därmed inte i första hand agerar på den EU-rättsliga nivån, finns visst rättsligt utrymme för kommunerna att försöka påverka i EU-frågor. För det första handlar det då om lagstiftningsfasen, det vill säga att vara aktiv när EU:s institutioner antar rättsakter. För det andra handlar det om tolkningen av lagstiftningen, det vill säga utrymmet att påverka genom att agera i domstolsprocesser.

### 5.1 Påverkan på EU-lagstiftningen

När det gäller påverkan på EU-lagstiftningen är det som huvudregel de direktvalda representanterna i Europaparlamentet tillsammans med medlemsstaternas regeringsföreträdare i ministerrådet som inom det ordinarie lagstiftningsförfarandet antar så kallade lagstiftningsakter i form av förordningar, direktiv eller beslut. På vissa områden tillämpas i stället speciella lagstiftningsförfaranden där exempelvis rådet lagstiftar ensamt efter att ha hört Europaparlamentet.<sup>140</sup> Därutöver kan kommissionen få befogenhet att besluta om förordningar, direktiv eller beslut som kompletterar denna lagstiftning i form av vad som kallas delegerade akter eller genomförandeakter.<sup>141</sup> Underordnade organ som kommuner eller delstater i medlemsstaterna har därmed inte någon direkt roll i EU:s lagstiftningsprocess. Dock finns ett antal formella och informella möjligheter till indirekt inflytande.

#### 5.1.1 Regionkommittén

En viktig formell möjlighet till indirekt påverkan är deltagandet i Regionkommittén. Enligt EU:s grundläggande fördrag ska det finnas en Regionkommitté som består av företrädare för regionala och lokala organ. Dessa företrädare utses av rådet på förslag av medlemsstaterna men ska vara helt oavhängiga från dessa.<sup>142</sup>

---

<sup>140</sup> Artikel 289 i funktionsfördraget; se för ett exempel på ett särskilt lagstiftningsförfarande artikel 109 i funktionsfördraget avseende förordningar som behövs för tillämpningen av fördragets bestämmelser om statligt stöd.

<sup>141</sup> Se artiklarna 289–291 i funktionsfördraget; se vidare Bergström och Hettne s. 32 ff.

<sup>142</sup> Artikel 300 i funktionsfördraget.

Kommittén utgör en form av remissorgan i EU:s lagstiftningsstruktur och ska höras i de fall där fördragen särskilt anger det eller där det annars är lämpligt.<sup>143</sup> På detta sätt kan de svenska kommunernas representanter i Regionkommittén föra fram sina synpunkter direkt till EU:s lagstiftande institutioner inom ramen för ett lagstiftningsärende.<sup>144</sup> Det är dock värt att notera att det finns gränser för vad Regionkommittén, som ett enbart rådgivande organ, kan åstadkomma. I allmänhet beskriver juridiska framställningar kommitténs betydelse som relativt begränsad (se dock nedan angående kommitténs möjligheter att agera i EU-domstolen).<sup>145</sup>

### 5.1.2 Regionkontor

En mer informell typ av påverkan, som dock förtjänar att lyftas fram i en juridisk översikt som denna, är kommunernas användning av kontor i Bryssel (ofta kallade regionkontor). Det handlar här om att kommuner på olika nivåer etablerar närvaro i Bryssel för att kunna få insyn i de politiska processerna och gynna sina egna intressen genom olika former av lobbying. Uppdraget för dessa kontor kan skilja sig åt i inriktning, vilket kan återspelas i valet av namn som exempelvis representationskontor eller informationskontor. Denna typ av svenska kommunala kontor i Bryssel är inte reglerade på EU-nivån, och de har därmed ingen roll i de formella beslutsförfarandena. De kan dock ha betydelse som lobbyorgan.<sup>146</sup>

På den svenska nivån har det tidigare diskuterats om det ligger inom den kommunala kompetensen att etablera kontor i Bryssel för att agera i EU-politiken på detta sätt. Som nämnts ovan har kommunerna visserligen ett visst utrymme att bestämma om sin verksamhet (det så kallade frivilliga eller fakultativa verksamhetsområdet). De är dock begränsade av lokaliseringsprincipen, vilken innebär att de enbart ska ägna sig åt verksamhet med anknytning till kommunens territorium och medlemmar. De får dessutom inte engagera sig i angelägenheter som enbart staten eller någon annan ska ha hand om (avsnitt 2.1).

I ett avgörande från Regeringsrätten (numera Högsta förvaltningsdomstolen) från strax före det svenska EU-medlemskapet berördes frågan om kommunernas möjlighet att inrätta regionkontor.<sup>147</sup> Kommunfullmäktige i Partille kommun hade beslutat att kommunen skulle ingå samarbetsavtal med andra kommuner om att inrätta ett gemensamt EG-kontor i Bryssel. Frågan var om beslutet låg

---

<sup>143</sup> Artikel 307 i funktionsfördraget; se vidare Panara s. 23 för en översikt över de situationer där funktionsfördraget anger att kommittén ska höras. Som exempel ska kommittén höras i ärenden avseende gemensamma regler för bland annat internationella transporter (artikel 91.1), stödåtgärder för sysselsättningen (artikel 149) samt vissa åtgärder på miljöområdet, bland dem fysisk planering och markanvändning (artikel 192.2).

<sup>144</sup> Se SOU 2016:10 s. 108 f.

<sup>145</sup> Se Finck s. 49; Panara s. 23.

<sup>146</sup> Se SOU 2016:10 s. 96 f. och 175 f.; Lindh, M., Kommunal och regional lobbying i Bryssel.

Mot nya former av governance?, StvT 5/2018 s. 63.

<sup>147</sup> RÅ 1994 ref. 23.

inom den kommunala kompetensen, bland annat med hänsyn till att kommuner inte får göra utrikespolitiska ställningstaganden. Domstolarna kom fram till att beslutet hade anknytning till kommunens territorium och medlemmar enligt lokaliseringsprincipen, eftersom det rörde näringslivsfrämjande åtgärder. Det rörde sig därmed inte om sådant som var en exklusiv befogenhet för staten. Det var sålunda tillåtet att ingå ett sådant avtal. Med detta sätt att resonera gick domstolarna i målet inte närmare in på frågan om gränserna för kommunernas utrikespolitiska aktivitet. Mot bakgrund av målet kan man dock ha som utgångspunkt att kommunerna allmänt har ett relativt stort utrymme att agera för att tillvarata regionalpolitiska intressen i förhållande till EU:s institutioner och organ.<sup>148</sup> Som har framgått (avsnitt 2.2) bygger den svenska grundlagsregleringen på att Sverige deltar i internationellt samarbete inom EU och andra organ.<sup>149</sup> Sammanflätningen av det svenska statsskicket, inklusive kommunernas uppgifter, med den europeiska nivån innebär att lokaliseringsprincipens betydelse i någon mån minskar i förhållande till aktiviteter riktade mot EU:s organ och mot andra medlemsstater.<sup>150</sup> Det finns dock rimligen någon gräns, där en kommuns agerande har en alltför tydlig utrikespolitisk inriktning som kan störa regeringens roll.<sup>151</sup> Om ett sådant agerande kommer till uttryck i beslut som kan laglighetsprövas enligt kommunallagen kan det prövas i domstol på initiativ av en kommunmedlem. Det kan dock noteras att regeringen inte har någon rättslig möjlighet att ingripa mot en kommun som går för långt i detta avseende.<sup>152</sup>

### 5.1.3 Agerande som remissinstans m.m.

Slutligen kan svenska kommuner indirekt påverka lagstiftningen i EU genom att som remissinstans ge synpunkter på förslag till EU-rättsakter. Detta kan till att börja med ske på EU-nivån, där Europeiska kommissionen i vad som kallas det öppna samrådsförfarandet efterlyser synpunkter i ett tidigt skede av en ny lagstiftningsprocess.<sup>153</sup> Förslag till EU-lagstiftning kan vidare remissbehandlas i Sverige på samma sätt som regelmässigt sker för svenska utredningsförslag. Denna möjlighet utnyttjas dock inte på något systematiskt sätt.<sup>154</sup>

Slutligen finns det givetvis inga juridiska hinder för kommunernas företrädare att genom personliga kontakter framföra synpunkter till politiker och andra. Det kan då exempelvis röra sig om att kommunalråd träffar riksdagsledamöter från

<sup>148</sup> Se Lindquist, Lundin och Madell s. 388.

<sup>149</sup> 1 kap. 10 § RF.

<sup>150</sup> Jfr liknande Persson, V., Sweden – Local Government in Sweden: Flexibility and Independence in a Unitary State, i: Panara, C. och Varney, M. (red.), *Local Government in Europe*. Abingdon: Routledge (2013) s. 171 f.

<sup>151</sup> Se Wenander (2018) s. 50.

<sup>152</sup> Jfr avseende frågan om kommuners (eller kommunala bolags) uthyrning av hamnar med strategisk betydelse Ahlin, P., Regeringen ska sköta utrikespolitiken, FT 2017 s. 445.

<sup>153</sup> Se allmänt Tarschys, D. och Johansson, L., Europa på remiss – Svensk medverkan i Europeiska kommissionens offentliga samråd, Stockholm: Sieps 2014:3.

<sup>154</sup> Se SOU 2016:10 s. 102.

det egna partiet.<sup>155</sup> Då rör det sig dock tydligt om påverkan bortom de formella kanaler som regleras rättsligt.

## 5.2 Agerande genom domstolsprocesser

För de svenska kommunerna finns, principiellt sett, flera möjligheter att driva sina EU-relaterade frågor i domstolar. Av intresse för denna rapport är till att börja med möjligheten att få till stånd en överprövning av ett oönskat beslut i en svensk domstol, vilket kan innefatta möjligheten att målet därifrån förs vidare till EU-domstolen i ett mål om förhandsavgörande.<sup>156</sup> Dessutom kan det finnas möjlighet att föra talan om att en EU-rättsakt är ogiltig.<sup>157</sup>

När det först gäller utrymmet till agerande i svenska domstolar har kommuner samma möjligheter som enskilda att överklaga beslut i allmän förvaltningsdomstol eller att exempelvis yrka skadestånd i allmän domstol. Detta gäller för alla slags mål, också sådana som har EU-rättslig anknytning. Det finns inte anledning att här närmare gå in på regleringen för de olika typerna av domstolsförfaranden. Av intresse är dock möjligheten att inom ramen för ett domstolsförfarande i Sverige kunna skicka en fråga om EU-rättens tolkning till EU-domstolen genom en begäran om förhandsavgörande.

EU-domstolen kan, som nämnts ovan (avsnitt 3.3.2) på begäran av en domstol i en medlemsstat lämna ett förhandsavgörande om tolkningen av EU-rättsliga regler i fördragen eller i EU:s lagstiftning i övrigt.<sup>158</sup> Det kan då till att börja med noteras att det är just en domstol som får, eller, i fråga om de högsta instanserna, ska, begära ett sådant förhandsavgörande. Att kommuner inte räknas som domstolar i bestämmelsens mening, vilket kanske ändå var uppenbart, bekräftades i EU-domstolens avgörande i målet Bengtsson. Där hade miljö- och hälsoskyddsnämnden i Mora kommun begärt förhandsavgörande från EU-domstolen angående en rekommendation från rådet, vilken hade betydelse i ett miljöärende i kommunen. Som kunde förväntas konstaterade EU-domstolen att den kommunala nämnden inte var en sådan domstol som kunde begära förhandsavgörande.<sup>159</sup> För att få EU-domstolen att ge besked om tolkningen av EU-rätten behöver en kommun därmed – på samma sätt som enskilda parter – övertyga den svenska domstolen om att den behöver begära ett förhandsavgörande från EU-domstolen.<sup>160</sup>

<sup>155</sup> Se Höök s. 61 som talar om en ”informell dialog”.

<sup>156</sup> Artikel 267 i funktionsfördraget. För de högsta domstolarna är det en skyldighet att begära förhandsavgörande när det uppstår en fråga om tolkningen av EU-rättsliga regler.

<sup>157</sup> Artikel 263 i funktionsfördraget.

<sup>158</sup> Artikel 267 i funktionsfördraget.

<sup>159</sup> Mål C-344/09 Bengtsson, ECLI:EU:C:2011:174, punkt 25; se vidare Bernitz, U., *Förhandsavgöranden av EU-domstolen. Utvecklingen av svenska domstolars hållning och praxis 2010–2015*. Stockholm: Sieps 2016: 9 s. 29.

<sup>160</sup> Se Hettne och Otken Eriksson (red.) s. 285.

Utöver möjligheten för medlemsstaters domstolar att begära förhandsavgörande erbjuder EU-rätten en möjlighet att få en EU-rättsakt ogiltigförklarad. Naturligt nog är detta enbart en fråga för EU-domstolen.<sup>161</sup> De nationella domstolarna saknar nämligen möjlighet att åsidosätta EU-rättsakter som enligt deras uppfattning strider mot de grundläggande fördragen.<sup>162</sup> En sådan ogiltighetstalan i EU-domstolen kan visserligen inte inledas av en kommun eller annat lokalt organ, utan medlemsstaterna representeras som helhet av sina regeringar.<sup>163</sup> Trots detta finns vissa möjligheter för bland annat svenska kommuner att agera för en sådan domstolsprövning. Till att börja med kan kommunerna försöka få sina regeringar att väcka talan i EU-domstolen.<sup>164</sup> Vidare kan Regionkommittén (se avsnitt 2.2) ta initiativ till ett sådant förfarande. Av särskilt intresse är att kommittén kan ta initiativ till att EU-domstolen prövar om EU:s lagstiftare (normalt Europaparlamentet och rådet) har åsidosatt subsidiaritetsprincipen.<sup>165</sup> Regionkommittén har tidigare inte väckt någon sådan talan, möjligen på grund av att den inte har ansett att en ogiltighetstalan skulle vara ett lämpligt medel för att tillvarata de lokala och regionala intressena.<sup>166</sup> Under 2018 angav dock Regionkommittén – avseende ett förslag om ändringar i regleringen av strukturfonder – att den var beredd att utnyttja möjligheten att väcka ogiltighetstalan vid EU-domstolen i fråga om subsidiaritetsprincipen.<sup>167</sup> Även om denna möjlighet till agerande i domstol inte utnyttjas i praktiken kan möjligheten utgöra ett påtryckningsmedel.<sup>168</sup>

<sup>161</sup> Artikel 263 i funktionsfördraget.

<sup>162</sup> Se mål 314/85 Foto-Frost mot Hauptzollamt Lübeck-Ost, ECLI:EU:C:1987:452, punkt 20. En nationell domstol som ställs inför ett påstående om att en EU-rättsakt är ogiltig ska i stället begära förhandsavgörande, se Hettne och Otken Eriksson (red.) s. 294.

<sup>163</sup> Se Finck s. 67.

<sup>164</sup> Se Panara s. 39 ff.

<sup>165</sup> Artikel 8 i protokoll (nr 2) om tillämpning av subsidiaritets- och proportionalitetsprinciperna, fogat till EU-fördragen.

<sup>166</sup> Se Panara s. 121.

<sup>167</sup> Se Regionkommittén, Resolution om ändring av förordningen om gemensamma bestämmelser för de europeiska struktur- och investeringsfonderna till stöd för strukturreformer, EUT C, 23.5.2018, 176/5, punkt 15.

<sup>168</sup> Se Panara s. 121.

## 6 Avslutande kommentarer

Att de svenska kommunerna påverkas av EU-medlemskapet är numera självklart. Denna rapport har visat att denna påverkan går utöver de frågor som – av naturliga skäl – främst uppmärksammas, såsom statligt stöd och offentlig upphandling. Som angavs inledningsvis ingår de svenska kommunerna i ett system för flernivåstyrelse (*multi-level governance*), vilket innefattar såväl juridiska som politiska aspekter. Fokus har i det föregående varit på de formella, rättsliga strukturerna. Det har då framgått att EU-rätten påverkar kommunernas ställning, organisation och uppgifter, kontrollen av dem samt deras påverkansmöjligheter. Det spänningsförhållande mellan självstyrelse och statlig styrning av kommunerna som redan finns i det svenska konstitutionella systemet blir på så sätt än mer komplext när EU-dimensionen tillkommer. Här ska avslutningsvis några sammanfattande och övergripande kommentarer ges.

Till att börja med kan det konstateras att EU-rätten inte påverkar kommunernas grundläggande ställning som självstyrande organ i det svenska statsskicket. Den svenska grundlagsregleringen innebär att det inte är möjligt att till EU överlåta beslutanderätt som rör principerna för statsskicket. Dessa principer omfattar bland annat den kommunala självstyrelsen. På EU-nivån finns vidare ett grundläggande skydd för medlemsstaternas nationella identitet, ett begrepp som omfattar lokalt och regionalt självstyrelse. På så sätt finns principiella gränser för EU:s inblandning i den lokala och regionala självstyrelsen. I praktiken har dock troligen EU:s institutioner varken möjlighet eller intresse av att allmänt lägga sig i exempelvis kommunernas organisation. Indirekt kan kommunernas intressen vidare skyddas genom den svenska riksdagens subsidiaritetskontroll.

När det gäller kommunernas uppgifter och deras handlingsutrymme visar rapporten, och hänvisningarna till tidigare forskning, att EU-rättens övergripande principer om lojal tillämpning och likabehandling har betydelse för de svenska kommunerna. Som exemplet med olika krav på serveringstillstånd visar kan det bli nödvändigt att beakta dessa principer i utformningen av rutiner för att handlägga ärenden i kommunerna. Det är också tänkbart att den EU-rättsliga likabehandlingsprincipen någon gång kan kräva mer än den motsvarande kommunalrättsliga principen.

Därutöver är kommunerna skyldiga att på en rad områden direkt tillämpa EU-rättsliga regler, antingen i fördraget (såsom bestämmelserna om statligt stöd) eller i förordningar (såsom livsmedelsregleringen). När det gäller förordningsregleringar är det dock den svenska lagstiftaren som i särskilda bestämmelser utpekar kommunerna som ansvariga. Exemplet med överflyttningen av ansvar för djurskyddstillsyn från kommunerna till statliga myndigheter visar att kommunerna genom sin självstyrelse har särdrag som påverkar vilka roller de

bör tilldelas i förhållande till EU-reglerna. Slutligen har kommunerna också i uppgift att tillämpa svenska regler som genomför EU-direktiv. Dessa kan då finnas i lagar, förordningar och myndighetsföreskrifter, men däremot – såvitt känt – inte i föreskrifter som kommunerna själva får anta. Ett viktigt exempel på EU-regler som genomförs i svenska föreskrifter är bestämmelserna i lagen om offentlig upphandling. I fråga om tillämpning av sådana EU-rättsliga regler gäller allmänt att kommunerna inte kan få samma typ av ledning från regeringens och riksdagsutskottets förarbeten som vid helt svensk reglering. Det ställer därmed särskilda krav på rättsliga bedömningar på den lokala nivån.

I förhållandet mellan EU-lagstiftningen och svenska regler kan kommunerna hamna i lojalitetskonflikter. Enligt principen från EU-domstolens avgörande i målet Costanzo ska kommunerna under vissa förutsättningar åsidosätta nationella regler som strider mot EU-rätten. Kommunerna saknar dock möjlighet att på eget initiativ få till stånd en auktoritativ tolkning av EU-rätten genom EU-domstolen. Exemplet i de så kallade SYSAV-målen visar hur kommunerna och deras tjänstemän på detta sätt kan hamna i rättsligt svåra situationer, som till och med skulle kunna aktualisera straffansvar för tjänstefel. I situationer där kommunerna anför en annan syn på EU-rättens innehåll än den svenska lagstiftaren – och kanske rentav de svenska domstolarna – konkretiseras spänningen mellan de olika nivåerna.

När det gäller kommunernas möjligheter till påverkan i EU-frågor finns först vissa möjligheter till påverkan genom de svenska kommunernas representanter i Regionkommittén. Det är dock givet att kommunernas påverkan i praktiken kan vara begränsad. Den enskilda kommunen – som ofta inte har någon egen representant i kommittén – behöver dessutom få stöd från de svenska representanterna och från andra medlemsstaters ledamöter. Kommittén är också enbart ett rådgivande organ. Vidare finns ett visst utrymme för informell påverkan genom att etablera närvaro i Bryssel i form av regionkontor och liknande. Även om sådana etableringar sedan länge får anses juridiskt okontroversiella finns det anledning att överväga om det finns rättsliga gränser för hur långt kommunerna får gå i utrikespolitiskt agerande genom sådana etableringar. Slutligen kan kommunerna, också informellt, försöka påverka utvecklingen av EU-lagstiftningen genom att agera remissinstans och liknande.

Kommunerna har slutligen vissa möjligheter att agera genom domstolsprocesser. Till att börja med kan de försöka tillvarata sina intressen inom ramen för svenska processer i de allmänna domstolarna (exempelvis i fråga om skadeståndskrav) och i förvaltningsdomstolarna (genom att, där det är möjligt, överklaga förvaltningsmyndigheters beslut som berör dem). Inom ramen för en nationell process kan en kommun försöka få den svenska domstolen att begära ett förhandsavgörande från EU-domstolen. Kommunen kan däremot inte själv begära en sådan tolkning av EU-rätten. Vidare kan kommunerna genom Regionkommittén driva frågan om ogiltigförklaring av EU-lagstiftning till EU-

domstolen, något som också kan fungera som ett politiskt påtryckningsmedel i förhållande till de lagstiftande organen (Europaparlamentet och rådet).

Till skillnad från den statliga nivån är de svenska kommunerna inte direkta aktörer i EU som representanter för medlemsstaten Sverige. Kommunernas påverkan på EU-lagstiftningen blir därför till stor del indirekt. Flernivåstyrningen förutsätter ett samspel mellan de olika nivåerna, det vill säga EU:s institutioner, riksdag och regering samt kommunerna. Detta samspel innebär till att börja med att den svenska statliga nivån visserligen ansvarar för vad de svenska kommunerna gör, men att den inte alltid kan styra kommunerna. Här kan som exempel nämnas kommunernas agerande i förhållande till EU:s institutioner genom regionkontoren (så länge de inte når gränsen för vad som kan godtas i fråga om förbudet mot kommunal utrikespolitik). Ett annat exempel är de konflikter som kan uppstå när en kommun avviker från EU-rätten så att svenska staten blir skyldig att betala vite till EU för fördragsbrott. För kommunernas del gäller vidare att deras handlingsutrymme påverkas i viktiga avseenden, såsom när det gäller de ofta diskuterade områdena för statligt stöd och offentlig upphandling. De måste därtill förhålla sig till delvis överlappande regelverk på svensk och europeisk nivå, som dessutom kan ha delvis olika syften. I vissa fall erbjuder dessa regelverk betydande möjligheter för den kommunala nivån att agera strategiskt.

Kommunerna behöver ha en förståelse för att de är aktörer på alla de tre konstitutionella nivåerna: den lokala, den nationella och den europeiska. För att förstå förhållandena mellan nivåerna kan det avslutningsvis konstateras att det är nödvändigt att, vid sidan av de politiska realiteterna, förstå de juridiska mekanismerna. Vad som ibland – inte sällan kritiskt – diskuteras som en juridifiering är i många avseenden en nödvändighet i ett komplext flernivåsystem. Ett sådant system kräver helt enkelt ett visst mått av regler om vem som ansvarar för vad samt konfliktlösningsmekanismer. Dessa regelstrukturer behöver tolkas genom domstolspraxis på både svensk och europeisk nivå. I den svenska kommunala förvaltningen krävs därmed en medvetenhet om de juridiska förutsättningarna och argumentationsformerna för att kunna navigera i det flernivåsystem där de svenska kommunerna befinner sig.

# Referenser

## Böcker och artiklar

- Ahlin, P., Regeringen ska sköta utrikespolitiken, FT 2017 s. 445.
- Bergström, C.-F. och Hettne, J., *Introduktion till EU-rätten*. Lund: Studentlitteratur (2014).
- Bernitz, U., *Förhandsavgöranden av EU-domstolen. Utvecklingen av svenska domstolars hållning och praxis 2010–2015*. Stockholm: Sieps, rapport 2016:9.
- Bernitz, U. och Kjellgren, A., *Europarättens grunder*, 6 uppl. Stockholm: Norstedts Juridik (2018).
- Bobek, M., Why There is no Principle of 'Procedural Autonomy' of the Member States, i: de Witte, B. och Micklitz, H. (red.), *The European Court of Justice and the Autonomy of the Member States*. Antwerpen: Intersentia (2012).
- Bohlin, A. *Kommunalrättens grunder*. 7 uppl. Stockholm: Wolters Kluwer (2016).
- Calliess, C., Ruffert, M. och Epiney, A. (red.), *EUV/AEUV. Das Verfassungsrecht der Europäischen Union mit Europäischer Grundrechtecharta. Kommentar*, 5 uppl. (2016), tillgänglig på [www.beck-online.beck.de](http://www.beck-online.beck.de), besökt den 27 maj 2019.
- Dalman, L. m.fl., *Kommunallagen. Med kommentarer och praxis*. 5 uppl. Stockholm: SKL Kommentus (2011).
- Erlingsson, G. Ó. och Ödalen, J., Kommunstruktur, självstyrelse och rätten till självbestämmande, i: Karlsson, N. och Nergelius, J. (red.), *Federalism på svenska*. Stockholm: Ratio (2007).
- Finck, M., *Subnational Authorities in EU Law*. Oxford: Oxford University Press (2017).
- Goldoni, M. och Jonsson Cornell, A., The Trajectory of the Early Warning Mechanism, i: Jonsson Cornell, A. och Goldoni, M. (red.), *National and Regional Parliaments in the EU-Legislative Procedure Post-Lisbon: The Impact of the Early Warning Mechanism*. Oxford: Hart (2017), tillgänglig på [www.bloomsburycollections.com](http://www.bloomsburycollections.com), besökt den 27 maj 2019.
- Hettne, J. och Otken Eriksson, I. (red.), *EU-rättslig metod. Teori och genomslag i svensk rättstillämpning*. 2 uppl. Stockholm: Norstedts Juridik (2011).
- Hettne, J. och Reichel, J., *Att göra rätt och i tid. Behövs nya metoder för att genomföra EU-rätt i Sverige?* Stockholm: Sieps, rapport 2012:4.
- Hettne, J. och Nyberg, L., EU:s statsstödspolitik och det kommunala självstyret, StvT 2018/5 s. 85.
- Hettne, J. och Montin, S., Politik och juridik inom offentlig upphandling, StvT 2018/5 s. 115.
- Holmberg, E. m.fl., *Grundlagarna. Regeringsformen, successionsordningen, riksdagsordningen*. 3 uppl. Stockholm: Norstedts Juridik (2012).

- Indén, T., *EU:s statsstödsrätt. EU-rättens krav och den nationella rättens utmaningar*. Uppsala: Iustus (2013).
- Kommerskollegium, *Inretningsguide för kommuner* (2011), tillgänglig på [www.kommers.se](http://www.kommers.se), besökt den 27 maj 2019.
- Kommerskollegium, *Kommunernas regelöversyn utifrån tjänstedirektivet* (2011), tillgänglig på [www.kommers.se](http://www.kommers.se), besökt den 27 maj 2019.
- Lavin, R., *Viteslagstiftningen. En kommentar*. 3 uppl. Stockholm: Wolters Kluwer (2017).
- Lenaerts, K. och Van Nuffel, P., *European Union Law*, London: Sweet & Maxwell (2011).
- Lerwall, L., Rätt till utbildning för icke folkbokförda personer, SvJT 2017 s. 299.
- Linde, H., Kommentar till Jörgen Hettne & Linda Nyberg, "EU:s statsstödspolitik och det kommunala självstyret", StvT 2018/5 s. 111.
- Lindh, M., Kommunal och regional lobbying i Bryssel. Mot nya former av governance? StvT 2018/5 s. 63.
- Lindquist, U., Lundin, O. och Madell, T. *Kommunala befogenheter*. 8 uppl. Stockholm: Wolters Kluwer (2016).
- Lundin, O., *Maktutövning under lagarna? En ESO-rapport om trotsiga kommuner*. Stockholm: Expertgruppen för studier i offentlig ekonomi 2015:2.
- Melin, M. och Nergelius, J., *EU:s konstitution. Maktfördelningen mellan den europeiska unionen, medlemsstaterna och medborgarna*. 7 uppl. Stockholm: Norstedts Juridik (2012).
- Panara, C. *The Sub-national Dimension of the EU. A Legal Study of Multilevel Governance*. Berlin: Springer (2015).
- Persson, V., Sweden – Local Government in Sweden: Flexibility and Independence in a Unitary State, i: Panara, C. och Varney, M. (red.), *Local Government in Europe*. Abingdon: Routledge (2013).
- Reichel, J. *God förvaltning i EU och Sverige*. Stockholm: Jure (2006).
- Sterzel, F., Legalitetsprincipen, i: Marcusson, L. (red.), *Offentlighetsprinciper*, 3 uppl. Uppsala: Iustus (2017).
- Strandberg, U., Kommunal självstyrelse, i: Mattsson, I. och Petersson, O. (red.), *Svensk författningspolitik*, 4 uppl. Lund: Studentlitteratur (2016).
- Tarschys, D. och Johansson, L., *Europa på remiss – Svensk medverkan i Europeiska kommissionens offentliga samråd*, Stockholm: Sieps 2014:3.
- Verhoeven, M., *The Costanzo Obligation. The Obligation of National Administrative Authorities in the Case of Incompatibility between National Law and European Law*, Cambridge: Intersentia (2011).
- Wenander, H., En princip om internationell öppenhet. 1 kap. 10 § regeringsformen och socialförsäkringsrätten, FT 2011 s. 537.
- Wenander, H., Förvaltningens lagprövning, FT 2014 s. 421.
- Wenander, H., Underordning och självstyrelse. De svenska kommunernas konstitutionella roll i det europeiska flernivåsystemet, StvT 2018/5 s. 43.

Vogel, H.-H., Om fördragsbrott och sanktioner i Europeiska unionen, i:  
Regner, G., Eliason, M. och Vogel, H.-H. (red.), *Festskrift till Hans  
Ragnemalm*. Lund: Juristförlaget i Lund (2005).  
Örnberg, Å., *Kommunal verksamhet genom privaträttsliga subjekt*. Stockholm:  
Jure (2014).

## Offentligt tryck

### Utredningsbetänkanden

SOU 1997:194 Det allmännas skadeståndsansvar vid överträdelse av EG-regler.  
SOU 2009:71 EU Sverige och den inre marknaden – En översyn av  
horisontella bestämmelser inom varu- och tjänsteområdet.  
SOU 2015:24 En kommunallag för framtiden.  
SOU 2016:10. EU på hemmaplan. Betänkande av Utredningen om delaktighet  
i EU.  
SOU 2018:10 Myndighetssammanslagning – samverkan på regional nivå.

### Propositioner

Prop. 2007/08:63 Djurskyddskontroll m.m. i statlig regi.  
Prop. 2008/09:21 Kommunala kompetensfrågor m.m.  
Prop. 2009/10:80 En reformerad grundlag.  
Prop. 2012/13:157 Anmälan enligt tjänstedirektivet av förslag till vissa  
kommunala föreskrifter.  
Prop. 2016/17:171 En ny kommunallag.

### Betänkanden och utlåtanden från riksdagsutskott

Bet. 2001/02:KU18 Ändringar i regeringsformen – samarbetet i EU m.m.  
Bet. 2009/10:KU19 En reformerad grundlag.  
Utl. 2012/13:FöU11 Subsidiaritetsprövning av kommissionens förslag om  
gemensam nät- och informationssäkerhet i unionen.  
Utl. 2012/13:MJU20 En ram för havsplanering och integrerad kustförvaltning.  
Bet. 2017/18:URF1 EU-arbetet i riksdagen.

### Riksdagsskrivelser

Rskr. 2012/13:185.  
Rskr. 2012/13:203.

### Dokument från Regionkommittén

Regionkommittén, Resolution om ändring av förordningen om gemensamma  
bestämmelser för de europeiska struktur- och investeringsfonderna till  
stöd för strukturreformer, EUT C, 23.5.2018, 176/5.

## Rättsfall

### EU-domstolen

51–54/71 International Fruit Company m.fl. mot Produktschap voor groenten en fruit, ECLI:EU:C:1971:128.

85/85 Kommissionen mot Belgien, ECLI:EU:C:1986:129.

314/85 Foto-Frost mot Hauptzollamt Lübeck-Ost, ECLI:EU:C:1987:452.

C-344/09 Bengtsson, ECLI:EU:C:2011:174.

C-103/88 Costanzo, ECLI:EU:C:1989:256.

### Högsta förvaltningsdomstolen (tidigare Regeringsrätten)

RÅ 1990 ref. 9.

RÅ 1993 ref. 32.

RÅ 1994 ref. 23.

RÅ 2004 ref. 8 (olivoljefallet).

RÅ 2008 ref. 26.

HFD 2012 ref. 29 (Malmö högskola).

# Executive summary

Previous research has shown how local government in EU member states forms part of a multi-level governance system. This report studies the constitutional role of Swedish municipalities and regions, including their legal scope for action. The report takes its point of departure in Swedish constitutional law, with the purpose of contributing to an enhanced understanding of the legal status of municipalities in this system of multi-level governance.

The influence of the EU membership upon Swedish municipalities is today undoubted. EU influence comes in different shapes and forms and goes way beyond what is commonly highlighted. To start with, Swedish local government must adhere to the general principles of EU law, including the duty to set aside or adapt provisions of domestic law when necessary. Furthermore, municipalities and regions are obliged to apply Swedish rules and EU law of different kinds simultaneously, either directly (such as the treaty rules on state aid) or indirectly (such as the directive provisions on public procurement). In that regard, they are obliged to follow partly overlapping rules on different levels.

Initially, it is important to stress that EU law does not change the fundamental constitutional role of local government as self-governing public bodies in Sweden. The Instrument of Government (*Regeringsformen*) includes a prohibition stating that powers related to the principles of the Swedish constitutional system may not be conferred to the EU. The autonomy of the local and regional government belongs to those principles. At the EU level, there is a fundamental protection of the national identity of the member states in the treaty. This includes respect for the local and regional autonomy. In this regard, there are boundaries as to the extent that the EU is allowed to get involved in matters that fall under local and regional autonomy. In practice, it can also be expected that the EU institutions have neither the opportunity nor an interest in getting involved in how municipalities are organized or related matters. It should also be noted that the interests of municipalities may also indirectly be protected by the subsidiarity examination carried out by the Swedish Parliament (*Riksdagen*).

When addressing the activities and scope for action of the municipalities, the report shows that EU legal principles, such as loyal application and equal treatment, play an important role. These principles must be considered in the daily work of municipality officials, for example when deciding on licensing permits under the Alcohol Act. In this role, officials must, for example, keep in mind that the EU principle on equal treatment may include additional requirements compared to the equivalent principle in the Local Government Act.

On top of this, the municipalities are required to apply EU law directly. This includes both EU regulations (such as the General Food Law Regulation) and provisions in EU treaties (e.g., state aid provisions). If EU law requires further legislative initiatives in national law, for example, to appoint municipalities as the responsible actors for the implementation, such a delegation of power is provided by the government using its ordinance power. Experience from the area of animal welfare is an example highlighting the importance of considering the special characteristics of municipalities when deciding upon their role in relation to EU commitments. (In this particular case, the responsibility for animal welfare was transferred from the municipalities to agencies under the government.) The municipalities are finally obliged to apply Swedish implementing provisions that give effect to EU directives. They may form part of statutes, decrees or instructions adopted by authorities. An example of an EU directive with particular importance for municipalities is the Public Procurement Act. On a general basis, municipalities are less likely to benefit from the guidance provided in Swedish preparatory work when dealing with EU directives in comparison to purely Swedish regulation. This puts special demands on the local level in their legal assessments of EU provisions and national implementing provisions of EU provisions.

Municipalities may furthermore find themselves facing conflicts of loyalty in relation to Swedish and EU Law. According to case law from the Court of Justice of the EU (CJEU), the *Costanzo* judgment, municipalities may have to put national law aside if it can be assumed that it is in violation of EU law. At the same time, municipalities have no right to turn to the CJEU for guidance. The so-called SYSAV judgments reflect the difficulties that may arise from this complicated situation, which may even lead to criminal liability for misconduct for municipality officials.

The framework also gives Swedish local government a certain legal scope for influencing EU policy. In this way, Swedish municipalities and regions may act through their representation in the Committee of the Regions (CoR). Needless to say, such influence is, however, limited in practice. The specific municipality – which in most cases does not have its own representative on the Committee – needs the support from the Swedish representative and from the representatives of the other member states. Furthermore, the Committee is limited to a consulting role in the EU legislative process (even though consulting with the CoR is mandatory). Municipalities may also establish regional offices in Brussels, where they may engage in informal lobbying activities. Even though local representation in Brussels is today seen as constitutionally unproblematic, it raises concerns regarding the extent to which the municipalities may interact with the EU institutions, considering the fact that parliament has conferred powers on the government to negotiate and adopt EU decisions. Finally, the municipalities may take part in the EU's consultative activities by, for example, responding to the Commission's green and white papers.

Municipalities also have the opportunity to defend their interests within the framework of judicial interventions. They may do so by raising concerns in the Swedish general courts (e.g. in actions for damages) or in the administrative courts (by, for example, engaging in administrative appeals when possible). The municipalities may within such cases exert pressure on the national court to request a preliminary reference from the CJEU. A final measure for influence via the courts is to use the Committee of the Regions, which has a direct right to litigate in the CJEU. The CoR's opportunity for an application of annulment of EU legislative measures may be used as a way of influencing EU decision-makers (the European Parliament and the Council).

In contrast to the state level, Swedish municipalities are not direct actors in the EU as representatives of Sweden. In effect, all interactions between the municipality level and the EU institutions are informal. Nonetheless, the multi-level governance that characterizes the EU legislative process requires co-operation between EU institutions, national parliaments and the municipalities. The state level is responsible for the activities of the municipalities, but it cannot give instructions to the local government in respect of the principle of local autonomy. As an example, the municipalities may not overstep their limited right to interact with EU institutions in their regional offices in a way that violates the prohibition to exercise foreign policy at the local level. If they violate EU law, the member state will be obliged to pay a fine for an infringement of EU law. On behalf of the municipalities, their scope of action is affected by EU membership in important respects, such as in the areas of state aid and public procurement. In addition, they must take the overlapping regulations at the Swedish and EU level into consideration, each of which may also have partly different policy targets in mind. In some cases, these provisions offer significant opportunities for the municipalities to act strategically.

The report highlights how the municipalities and regions need to understand their role as actors on the local, national and European level. In order to understand the relationship between the levels, it can finally be concluded that in addition to the political realities, it is necessary to understand the legal preconditions. What is sometimes critically discussed as a juridification process may in many respects be seen as a requirement in this complex multi-level system. Such a system requires a certain amount of regulation as well as mechanisms for conflict resolution. These regulatory structures need to be further interpreted through court practice at both the Swedish and the European level. In the Swedish municipal administration, there is a need for awareness of the legal framework to facilitate an effective European system for multi-level governance.

## Sieps rapporter

### 2019

---

2019:1  
*De svenska kommunerna i EU:s konstitutionella system*  
Författare: Henrik Wenander

### 2018

---

2018:4  
*Europeiskt säkerhets- och försvarspolitiskt samarbete*  
Författare: Gunilla Herolf

2018:3  
*Jämställdhet på lokal nivå? En analys av andelen lokalt valda kvinnor inom EU:s medlemsstater*  
Författare: Aksel Sundström

2018:2  
*Mapping the Quality of Government in Europe: An analysis at the national and regional level within the EU member states*  
Författare: Nicholas Charron, Victor Lapuente and Bo Rothstein

2018:1  
*EU agencies on the move: challenges ahead*  
Författare: Ellen Vos

### 2017

---

2017:6  
*The Future of the EU Budget. Perspectives for the Funding and Growth-Oriented Policies post-2010*  
Författare: Robert Kaiser and Heiko Prange-Gstöhl

2017:5  
*Greening Farm Payments under the 2013 CAP Reforms: A Major Stride towards "Sustainable Agriculture"*  
Författare: Michael Cardwell and Alicia Epstein

2017:4  
*The obsolescence of the European Neighbourhood Policy*  
Författare: Steven Blockmans

2017:3  
*The European Union's Common Foreign and Security Policy after the Treaty of Lisbon*  
Författare: Panos Koutrakos

2017:2  
*A Quiet Revolution: The Common Commercial Policy Six Years after the Treaty of Lisbon*  
Författare: Marise Cremona

2017:1  
*Eurokrisen, eurosamarbetets regelsystem och den framtida integrationen*  
Författare: Lars Calmfors

### 2016

---

2016:13  
*Secrecy Inside and Outside: EU External Relations in Focus*  
Författare: Deirdre Curtin och Christina Eckes

2016:12  
*Fiske i fjärran vatten: En studie om EU:s fiskeriavtal med utvecklingsländer*  
Författare: Johan Blomquist, Cecilia Hammarlund och Staffan Waldo

2016:11  
*Linked National Public Authorities – a Study on IMI*  
Författare: Gustaf Wall

2016:10  
*Success Factors in EU Agricultural Negotiations*  
Författare: Ole Elgström och Malena Rosén Sundström

2016:9  
*Förhandsavgöranden av EU-domstolen. Utvecklingen av svenska domstolars hållning och praxis 2010–2015*  
Författare: Ulf Bernitz

2016:8  
*Turnout in the EP Elections 2014*  
Författare: Hermann Schmitt och Sebastian  
Adrian Popa

2016:7  
*Combining Physical and Financial Solidarity  
in Asylum Policy*  
Författare: Jesús Fernández-Huertas Moraga  
och Hillel Rapoport

2016:6  
*SME Financing in a Capital Markets Union*  
Författare: Morgane Fouché, Katja  
Neugebauer och Andreas Uthemann

2016:5  
*See You in Luxembourg? EU Governments'  
Observations Under the Preliminary Reference  
Procedure*  
Författare: Per Cramér, Olof Larsson,  
Andreas Moberg och Daniel Naurin

2016:4  
*The EU and US criminal law as two-tier  
models. A comparison of their central axes  
with a view to addressing challenges for  
EU criminal law and for the protection of  
fundamental rights*  
Författare: Maria Kaiafa-Gbandi

2016:3  
*Humanitarian aid policy in the EU's external  
relations: The post-Lisbon framework*  
Författare: Peter Van Elsuwege, Jan Orbie  
och Fabienne Bossuyt

2016:2  
*Människohandel i EU*  
Författare: Monika Hjeds Löfmark och  
Jonas Eriksson

2016:1  
*Is there flexibility in the European Semester  
process? Exploring interactions between the  
EU and member states within post-crisis socio-  
economic governance*  
Författare: Sonja Bekker

## 2015

---

2015:6  
*The EU-China Strategic Partnership:  
Challenges and Prospects in a Changing World*  
Författare: Anna Michalski och Zhongqi Pan

2015:5  
*Energy Union and EU global strategy: The  
undefined link*  
Författare: Shahrazad El Far och Richard  
Youngs

2015:4  
*Union regulatory criminal law competence*  
Författare: Jacob Öberg

2015:3  
*The accession of the EU to the European  
Convention on Human Rights*  
Författare: Joakim Nergelius

2015:2  
*Investor-state arbitration under TTIP*  
Författare: Hannes Lenk

2015:1  
*Homophobia and genderphobia in the  
European Union: Policy contexts and  
empirical evidence*  
Författare: Judit Takács



”På liknande sätt som i Sverige intar kommunerna en ställning mellan självständiga och underordnade aktörer i EU:s system.”

Henrik Wenander



**Sieps** är en statlig myndighet som tar fram forskningsbaserade analyser i europapolitiska frågor. Målgruppen är i första hand svenska beslutsfattare på olika nivåer. Arbetet sker i samarbete med svenska och internationella forskare.