



Undantagsmöjligheter enligt artikel 16 i tjänstedirektivet

Av 2 § förordningen (2009:1078) om tjänster på den inre marknaden följer att nya krav i svenska förslag till lagar eller andra författningar ska anmälas till Kommerskollegium. Anmälningsskyldigheten avser nya krav, eller förändringar av befintliga krav, som ställs vid tillträde till, eller utövande av, tjänsteverksamhet.¹

De krav som rör tillfällig tjänsteutövning definieras närmare i artikel 16.1 i tjänstedirektivet. Enligt denna bestämmelse får inte ”medlemsstaterna [...] för att tillåta tillträde till eller utövande av en tjänsteverksamhet på sitt territorium ställa krav som inte respekterar följande principer:

- a) *Icke-diskriminering: kravet får varken vara direkt eller indirekt diskriminerande på grundval av nationalitet eller, för juridiska personer, etableringsmedlemsstat.*
- b) *Nödvändighet: kravet skall motiveras med skäl som avser allmän ordning, allmän säkerhet, folkhälsa eller miljöskydd.*
- c) *Proportionalitet: kravet skall vara lämpligt för att uppnå det mål som eftersträvas och får inte gå utöver vad som är nödvändigt för att uppnå målet.”*

Till stora delar utgör artikel 16.1 en kodifiering av EU-domstolens tolkning av EU:s regler om fri rörlighet för tjänster i artikel 56 FEUF. På flera avgörande punkter skiljer sig dock artikel 16.1 från rättspraxis. Det gäller bland annat undantagsmöjligheterna som enligt tjänstedirektivet är begränsade till de fyra grunderna allmän ordning, allmän säkerhet, folkhälsa eller miljöskydd medan artikel 56 FEUF tillåter även andra skyddsintressen, exempelvis skydd för konsumenter och djurskydd.

¹ 2§ i förordning (2009:1078) om tjänster på den inre marknaden hänvisar till tjänstedirektivets artiklar 15.7 och 39.5. Artikel 15.7, som hänvisar till krav som uppräknas i artikel 15.2, tar sikte på etablering av tjänsteverksamhet. Artikel 39.5 hänvisar till krav som faller under artiklarna 16.1 tredje stycket och 16.3 första meningen och avser krav som rör tillfällig tjänsteutövning.

Diskrepansen mellan tjänstedirektivet och EUF-fördraget har lett till praktiska problem då svenska krav som remitteras till Kommerskollegium som förslag till föreskrifter inte alltid avser att skydda någon av de fyra grunderna som tas upp i direktivet.²

Kommerskollegium har i en särskild utredning gjort en analys av undantagsmöjligheter enligt artikel 16.1 i tjänstedirektivet i förhållande till artikel 56 FEUF.³ Enligt utredningen kan denna fråga lösas på olika sätt beroende på hur EU-rätten tolkas. Det finns juridiska argument som stödjer en **exklusiv tillämpning av tjänstedirektivet**, dvs. att endast de fyra undantagsgrunderna i artikel 16.1 kan rättfärdiga krav på tillfällig tjänsteutövning. Ordalydelsen i denna bestämmelse och EU:s lagstiftares intentioner i tjänstedirektivet talar för en sådan tolkning. Det är också EU-kommissionens tolkning. En annan tolkning skulle kunna vara att andra legitima skyddsintressen än de som nämns i tjänstedirektivet kan rättfärdiga sådana krav, s.k. **subsidiär tillämpning av de fördragsgrundade undantagen**. En sådan tolkning får delvis stöd i tidigare praxis från EU-domstolen enligt vilken medlemsstaterna får åberopa skyddsintressen som inte harmoniserats på EU-nivån. Kommerskollegium konstaterar i det avseendet att det, med få undantag, saknas en sådan harmonisering i tjänstedirektivet.

Utredningen konstaterar vidare att det saknas ett avgörande från EU-domstolen om tolkningen av artikel 16.1 i tjänstedirektivet och att rättsläget därför bör anses som oklart. I avvaktan på tydlig rättspraxis anser dock Kommerskollegium att övervägande argument finns som talar för en subsidiär tillämpning av de fördragsgrundade undantagen. Dessa argument är mer övertygande och ligger mer i linje med EU-domstolens tidigare praxis.

Kommerskollegium anser därför att även andra undantagsgrunder än allmän ordning, allmän säkerhet, folkhälsa eller miljöskydd bör tillåtas för att rättfärdiga krav som faller under artikel 16.1 i tjänstedirektivet. Krav som motiveras av andra skyddsintressen än de som tas upp i denna bestämmelse bör av transparens skull anmälas till EU-kommissionen i enlighet med artikel 39.5 i tjänstedirektivet.⁴

Slutligen är det viktigt att notera att proportionalitetstestet ska tillämpas på alla krav, oavsett om de avser att skydda intressen som tas upp i tjänstedirektivet eller som följer av fördraget.

² Exempelvis ombads kollegiet att ta ställning till krav som avser effektiv skattekontroll, konsumentskydd, djurskydd och skydd för nationella skatter.

³ Kommerskollegium ”*Justifications under the Services Directive*” (14.5.2013), dnr. 2012/01219.

⁴ Krav som motiveras med hänsyn till allmän ordning, allmän säkerhet, folkhälsa eller miljöskydd ska anmälas enligt artikel 39.5 i tjänstedirektivet.