

Carl Fredrik Bergström*

Lissabonfördraget och den svenska grundlagens reglering av EU

Sammanfattning

Lissabonfördraget tydliggör resultatet av en flerårig reformprocess som framförallt handlat om att klagöra vilken befogenhet medlemsstaterna vill att EU ska ha och utforma den kapacitet som krävs för att utöva denna befogenhet. Oavsett vad som händer med Lissabonfördraget kommer det troligtvis att dröja innan någon ny regeringskonferens inleds i syfte att åstadkomma en fullskalig fördragsrevision. Däremot kan man räkna med en fortsatt utveckling av EU:s kapacitet och förmåga att agera inom ramen för befintlig befogenhet. En sådan utveckling omfattas inte av det förfarande för överlåtelse av beslutanderätt som regleras i den svenska grundlagens så kallade EU-paragraf. Detta innebär att den svenska grundlagens liv tillsammans med EU går in i ett nytt skede som ställer nya krav och att Lissabonfördraget lämnar efter sig ett påträngande behov att de konstitutionella följderna av vårt medlemskap återspeglas i grundlagen på ett mer ändamålsenligt sätt än idag. Framförallt bör regeringsformen kompletteras med något slags förtydligande som gör svenska folket uppmärksamt på att den svenska folkstyrelsen förverkligar sig själv på fler sätt än vad som idag framgår av grundlagen och att detta, inom de områden där vi överlåtit befogenhet, omfattar samarbete inom EU. Detta i sin tur innebär att den vetgirige eller kritiske medborgare som grundlagen måste vara skriven för blir upplyst om att grundlagen inte kan besvara alla frågor och att det finns anledning att söka vissa svar i EU:s grundläggande fördrag.

Inledning

Med anledning av den pågående ratificeringen av det så kallade Lissabonfördraget gör sig frågan åter påmind vad ett nytt EU-fördrag innebär för den svenska grundlagen. Även om några av de förändringar som införs genom Lissabonfördraget kommer att beröras i den här texten är syftet inte att redogöra för fördragets innehåll utan att belysa några av de frågor som aktualiseras vad beträffar den svenska grundlagens reglering av EU.¹

Trots att det krävs överlåtelse av ytterligare beslutanderätt för att Sverige ska kunna tillträda Lissabonfördraget är det svårt att se att de ändringar som införs innebär någon större utvidgning av EU:s befogenhet i jämförelse med vad som redan gäller. Även i andra avseenden är det svårt att se att Lissabonfördraget innehåller några ändringar som var för sig kan betraktas som omfattande eller stora. Men det finns

flera ändringar som bildar intressanta mönster. Av särskilt intresse är ett antal ändringar av hur EU är organiserat och tänkt att fungera. Tillsammans medför dessa betydelsefulla förändringar av EU:s kapacitet. Dessa förändringar är inte överraskande eller revolutionerande. Tvärtom utgör de ytterligare steg i en utveckling som pågått under lång tid och som varit möjlig att iaktta vid tidigare fördragsändringar (1987, 1993, 1999, 2003).

Mot bakgrund av konstaterandet att Lissabonfördraget innebär betydelsefulla förändringar av EU:s kapacitet är det viktigt att fråga sig om det är möjligt att åstadkomma sådana förändringar utan att detta påverkar förhållandet mellan EU:s organisation och den nationella och därmed får effekter på det konstitutionella systemet i sin helhet. Det finns i detta avseende anledning att dra sig till minnes den grundlagsutredning som förberedde det

* Carl Fredrik Bergström är forskare i juridik vid Svenska institutet för europapolitiska studier.

¹ För ingående studier av Lissabonfördragets innehåll och framtid se <http://www.lissabonfordraget.se/material/utredningar.php>.

svenska medlemskapet i EU. Den visade en påfallande klarsynthet vad gällde det sätt på vilket utformningen av den svenska demokratin skulle komma att påverkas av medlemskapet – framförallt genom en försvagning av riksdagens ställning – och det faktum att EU:s kapacitet skulle vara föremål för fortsatt utveckling.² Femton år senare kan vi inte bara konstatera att denna försvagning av riksdagen ställning är påtaglig utan också att EU:s kapacitet varit föremål för stora förändringar.

Lissabonfördraget tydliggör resultatet av en flerårig reformprocess som framförallt handlat om att klargöra vilken befogenhet medlemsstaterna vill att EU ska ha och utforma den kapacitet som krävs för att utöva denna befogenhet. Om och när Lissabonfördraget träder ikraft kan denna process sannolikt betraktas som avslutad.³ Med tanke på hur mycket arbete som lagts ner på att förhandla fram fördraget och hur svårt det visat sig att få det godkänt i samtliga medlemsstater kommer det troligtvis att dröja innan en ny konferens inleds i syfte att åstadkomma en fullskalig fördragsrevision. Antagligen gäller detta även om Lissabonfördraget inte överlever den pågående ratificeringen: oavsett vad som händer måste vi konstatera att den tid är förbi då vitt skilda krav på förbättringar av EU:s grundläggande regelverk gått att baka ihop till överjässta och svårförståeliga jättefördrag.

Den intensitet med vilken reformarbetet inom EU pågått under den period Sverige varit medlem har på flera sätt varit en välsignelse. Så till exempel har frågan om tillämpligheten av grundlagens EU-paragraf aktualiserats så regelbundet att den ensam kunnat erbjuda en grogrund för konstitutionell debatt. Men i samma utsträckning som läget ”stabiliseras” och ju längre det dröjer till nästa konferens... och nästa, desto mer sällan kommer den situation som grundlagens EU-paragraf tar sikte på att inträda. Detta innebär att den svenska grundlagens liv tillsammans med EU nu går in i ett nytt skede som ställer nya krav och att Lissabonfördraget lämnar efter sig ett påträngande behov att de konstitutionella följderna av vårt medlemskap återspeglas i regeringsformen på ett för framtiden mer ändamålsenligt sätt än idag.

Ny befogenhet eller gammal?

För att Sverige ska kunna tillträda Lissabonfördraget krävs överlåtelse av ytterligare beslutanderätt i enlighet med det förfarande som beskrivs i den så kallade EU-paragrafen i regeringsformen (RF) 10:5. Det främsta skälet till detta är att regeringen hittills ansett att sådan överlåtelse av beslutanderätt inte varit nödvändig för att Sverige ska kunna delta i vissa samarbetsområden då dessa haft en ”grundläggande mellanstatlig karaktär”. De områden som betraktats på detta sätt är de som brukar

kallas EU:s andra och tredje pelare: den gemensamma utrikes- och säkerhetspolitiken samt det straffrättsliga och polisiära samarbetet

Anledningen till att bedömningen nu ändras är inte att EU:s befogenhet utvidgas; att Lissabonfördraget gör det möjligt att besluta om sådant som man inte redan kan besluta om, utan att det sätt på vilket man kan besluta förändras. Enligt regeringens bedömning⁴ kommer den gemensamma utrikes- och säkerhetspolitiken, trots betydelsefulla institutionella förändringar, att fortsätta vara ett område med en grundläggande mellanstatlig karaktär för vilket det inte krävs någon överlåtelse av beslutanderätt. Annorlunda förhåller det sig med det straffrättsliga och polisiära samarbetet som genom Lissabonfördraget blir föremål för ett mer överstatligt eller ”gemensamt” beslutsfattande och därför inte längre kan ses som ett område med en grundläggande mellanstatlig karaktär. Även om man kan ifrågasätta hur pass rättvisande, konsekvent eller ändamålsenligt det är att klamra sig fast vid frågan om ett samarbetsområde inom EU har grundläggande mellanstatlig karaktär eller inte är det helt klart så att Sverige aldrig tidigare – i formell mening – överlätit den beslutanderätt som förutsätts och att detta nu blivit nödvändigt.

Utöver ändringar av betydelse för det straffrättsliga och polisiära samarbetets karaktär omfattar Lissabonfördraget justeringar av EU:s beslutanderätt eller befogenhet inom ett antal andra områden. I de flesta fall rör det sig om förtydliganden av redan befintlig befogenhet. Detta tycks till exempel vara fallet med humanitärt bistånd och energi men det finns även några fall av utvidgad befogenhet: där det blir möjligt för EU att besluta om sådant som man inte redan kan besluta om idag. Generellt rör det sig om bestämmelser som tidigare begränsats till EG-samarbetets räckvidd och som nu omformuleras för att kunna omfatta EU-samarbetet i dess helhet. Detta i sin tur är en följd av att Lissabonfördraget låter begreppet EG gå i graven. De mest uppenbara exemplen på sådana bestämmelser hittar man i den omformulerade ”flexibilitetsklausulen” och reglerna om EU:s möjligheter att ingå internationella avtal. Även med hänsyn till dessa fall krävs en överlåtelse av ytterligare beslutanderätt. Men trots att det krävs överlåtelse av ytterligare beslutanderätt för att Sverige ska kunna tillträda Lissabonfördraget är det svårt att se att de ändringar som införs innebär någon större utvidgning av EU:s befogenhet i jämförelse med vad som redan gäller. Däremot tydliggör Lissabonfördraget, liksom det tidigare Konstitutionsfördraget,⁵ vilka den samlade befogenhet är som EU under åren tilldelats.

Även i andra avseenden är det svårt att se att Lissabonfördraget innehåller några ändringar som var för sig kan betraktas som omfattande eller stora. Men det

² Se Grundlagsutredningen inför EG, nedan not 14, t ex s 73, 91 och 101.

³ Se särskilt Bergström C F, Lissabonfördraget och ”det irländska problemet” - en snabbare lösning än väntat? Sieps 2008:12epa (http://www.sieps.se/epa/2008/epa2008_12.html).

⁴ Se Ds 2007:48 Lissabonfördraget.

⁵ Se Fördrag av den 29 oktober 2004 om upprättande av en konstitution för Europa (EUT 2004 C 310/1).

finns flera ändringar som tillsammans bildar intressanta mönster. Av störst betydelse, i detta sammanhang, är ett antal ändringar som påverkar förutsättningarna för att EU ska kunna utöva tilldelad befogenhet. Dessa ändringar innebär betydelsefulla förändringar av EU:s kapacitet, något som kommer att beröras ytterligare nedan.

En annan kapacitet?

Genom Lissabonfördraget införs ett antal ändringar av hur EU är organiserat och tänkt att fungera. Dessa påverkar också EU:s kapacitet och förmåga att utöva tilldelad befogenhet utan att för den skull innebära en utvidgning av denna befogenhet och därför förutsätta överlåtelse av ny beslutanderätt. Tillsammans medför dessa ändringar betydelsefulla förändringar.

De mest uppenbara förändringarna hittar man i de befintliga samarbetsområden där kravet på enhällighet i rådet ändras till kvalificerad majoritet. Ett annat sätt att uttrycka detta är att det inte längre blir möjligt för enskilda medlemsstater eller regeringar att blockera beslut. De mest långtgående förändringarna hittar man i en rad åtgärder som alla syftar till att åstadkomma en förstärkning av Europaparlamentets ställning. Här handlar det dels om ett klagörande att Europaparlamentet har en med rådet jämställd roll när ”lagstiftning” beslutas, dels om att stärka denna roll inom de samarbetsområden där den hittills varit svagare än rådets (framförallt genom ett utvidgat ”ordinarie lagstiftningsförfarande” och en reviderad ”flexibilitetsklausul”). Dessutom ges Europaparlamentet en med rådet jämställd roll i kontrollen av kommissionens ”icke-lagstiftning” (i bestämmelser om delegerade och genomförande föreskrifter). Ytterligare ändringar som syftar till att åstadkomma en förstärkning av Europaparlamentets ställning hittar man i bestämmelserna om tillsättande av kommissionen och tillsättande av domare men också i bestämmelserna om framtida fördragsändringar.

Några ytterligare kapacitetsförändringar som är värda att uppmärksamma hittar man i åtgärder som syftar till att åstadkomma en förstärkning av 1) Europeiska rådet: en formell förstärkning (blir ”institution” med rätt att fatta bindande beslut), en utvidgad uppgift och en permanent ordförande med egna resurser, 2) EU-domstolen: en generaliserad och utvidgad jurisdiktion omfattande hela samarbetets räckvidd (om inte annat uttryckligen anges) och fler organ samt 3) kommissionen: en effektiviserad övervakningsroll och en förbättrad möjlighet att själv anta generella och bindande föreskrifter i form av icke-lagstiftning.

Förstärkning utan försvagning?

Mot bakgrund av konstaterandet att Lissabonfördraget innebär betydelsefulla förändringar av EU:s kapacitet är det, som tidigare konstaterats, viktigt att fråga sig om det

är möjligt att åstadkomma sådana förändringar utan att detta påverkar förhållandet mellan EU:s organisation och den nationella och därmed får effekter på det konstitutionella systemet i sin helhet? Som kommer att beröras nedan finns det också anledning att särskilt fundera över i vilken utsträckning frågan om utveckling och förändringar av EU:s kapacitet uppmärksammas och omfattas av den svenska grundlagen.

Men innan dess bör klargöras att det är svårt att inte dra slutsatsen att förändringar i rådets beslutsordning (övergång från enhällighet till kvalificerad majoritet) och en förstärkning av Europaparlamentets ställning innebär en förflyttning av makt från en del av det konstitutionella systemet till en annan och att denna förflyttning leder till en försvagning av de nationella parlamentens ställning. Särskilt tre typer av förändringar är av betydelse:

- En ytterligare utvidgning av de områden inom vilka en effektiviserad form av det nuvarande medbeslutandeförfarandet ska tillämpas som det ”ordinarie lagstiftningsförfarandet”. Detta ger Europaparlamentet en med rådet likställd roll och förutsätter att beslutsordningen inom rådet baseras på kvalificerad majoritet och därför inte gör det möjligt för en enskild regering – och indirekt ett nationellt parlament – att blockera beslut.
- Ett av de två förenklade förfaranden som införs för framtida fördragsändringar innebär att dagens krav på ”ratificering av samtliga medlemsstater” byts ut mot en mer begränsad möjlighet för varje nationellt parlament att ensidigt och aktivt motsätta sig ändringar. Den principiella och praktiska försvagning detta innebär ersätts genom ett nytt krav på att Europaparlamentet måste godkänna ändringarna. Förfarandet, som också brukar karaktäriseras som en allmän *passerelle* kommer att kunna användas för att genomföra framtida förändringar av EU:s kapacitet och förmåga att utöva redan tilldelad befogenhet på ett sätt som innebär ytterligare försvagning av de nationella parlamentens ställning (övergång till det ordinarie lagstiftningsförfarandet eller åtminstone till kvalificerad majoritet).
- En förstärkning av Europaparlamentets inflytande över kommissionens icke-lagstiftning där det sätt på vilket kategorin delegerade föreskrifter avgränsas innebär en försvagning av dagens system baserat på kontroll via nationella regeringar till förmån för ett system baserat på kontroll via EU:s lagstiftare. Exakt vem denne ”lagstiftare” är beror på vilket politikområde eller ämne som avses. Efter de ändringar som införs genom Lissabonfördraget är det i de flesta fall rådet och Europaparlamentet gemensamt, i enlighet med det ordinarie lagstiftningsförfarandet.⁶

⁶ I vissa fall ska dock ett ”särskilt” lagstiftningsförfarande användas, vars utformning regleras olika beroende på det område som avses. Detta innebär också att svaret på fråga vem som då är att betrakta som ”lagstiftaren” blir ett annat (i de flesta fall rådet ensamt). Helt klart har Lissabonfördragets och, tidigare, Konstitutionsfördragets arkitekter genom den begreppsmässiga skillnaden mellan ”lagstiftning” och icke-lagstiftning försökt omfatta en för stater klassisk maktodelningslära där frågan vem eller vilka som har makt att anta ”lagstiftning” – och varför – är av central betydelse. Även det sätt på vilket kategorin ”genomförande” föreskrifter avgränsas innebär en försvagning av nationella parlaments roll, i det att förfarandet för att anta kontrollregler – baserat på enhällighet i rådet och svagt samråd med Europaparlamentet – övergår till det ordinarie lagstiftningsförfarandet.

För att balansera slutsatsen att vissa av de förändringar som införs genom Lissabonfördraget leder till en ytterligare försvagning av de nationella parlamentens ställning bör det framhållas att nya möjligheter skapas för nationella parlament genom inrättandet av ett särskilt förfarande för prövning av subsidiaritetsprincipen. Detta förfarande är utan tvekan mycket viktigt men dess betydelse är kanske inte så omfattande som man först kan få intryck av. Framförallt är förfarandet föremål för ett antal begränsningar. Dessa rör både vilken sorts invändningar som kan prövas och vilka mekanismer som står till buds men också vilka ärenden som omfattas. Så till exempel är förfarandet begränsat till "lagstiftning" och alla former av "icke-lagstiftning" faller utanför. Det rör sig inte bara om de delegerade eller genomförande föreskrifter som ska antas av kommissionen (och som redan idag utgör merparten av såväl förordningar som direktiv och beslut) utan också om många viktiga föreskrifter som ska antas av rådet eller Europeiska rådet. Exempel på detta hittar man mest uppenbart inom den gemensamma utrikes- och säkerhetspolitiken och i bestämmelserna om framtida fördragsändringar men, något förvånande, också inom till synes normala samarbetsområden: ekonomisk politik och energiförsörjning, europeiska centralbanksystemets organisation och jordbrukspolitiken (fastställande av priser, avgifter, stöd och kvantitativa begränsningar).

Mot bakgrund av de förändringar som pekats på – både förstärkningar och försvagningar – finns det anledning att konstatera att Lissabonfördraget inte gör EU mindre demokratiskt utan mer men med en (ytterligare) glidning i den formella grundstrukturen: från nationen till unionen. Detta är i sin tur en logisk följd av integrationsprocessen. I samma takt som det blir tydligt att vissa politiska problem inte kan lösas inom varje lands gränser ökar behovet av ett gränslöst demokratiskt system. Samtidigt är det angeläget att fråga sig vad utvecklingen innebär för det svenska statskicket och diskutera i vilken utsträckning utvecklingen förmås omfattas av den svenska grundlagen.

Befogenhet eller kapacitet?

I RF 10:5 finns den enda bestämmelsen som direkt avser den svenska grundlagens förhållande till EU. Denna EU-paragraf har följande lydelse:

"Inom ramen för samarbete i Europeiska unionen kan riksdagen överlåta beslutanderätt som inte rör principerna för statskicket. Sådan överlåtelse förutsätter att fri- och rättighetsskyddet inom det samarbetsområde till vilket överlåtelsen sker motsvarar det som ges i denna regeringsform och i den europeiska konventionen angående skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna. Riksdagen beslutar om sådan överlåtelse genom beslut, varom minst tre fjärdedelar av de röstande förener sig. Riksdagens beslut kan också fattas i den ordning som gäller för stiftande av

grundlag. Överlåtelse kan beslutas först efter riksdagens godkännande av överenskommelse enligt 2 §."

Av bestämmelsen kan bland annat utläsas att överlåtelse av beslutanderätt kräver en begränsad prövning av EU:s kapacitet: överlåtelse förutsätter att EU upprätthåller ett fri- och rättighetsskydd som motsvarar det svenska (som det följer av regeringsformen och våra förpliktelser enligt den europeiska konventionen angående skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna). Men utöver detta görs inga uttryckliga inskränkningar i det sätt på vilket EU får utöva beslutanderätt. Däremot förutsätter bestämmelsen en omfattande prövning av innehållet i den beslutanderätt – framförallt normgivningsmakt – som är föremål för överlåtelse. Kravet att denna "inte rör principerna för statskicket" tycks innebära en prövning vilken befogenhet som kan tilldelas EU (*vad* EU kan få göra) men inte vilken kapacitet EU har att utöva denna befogenhet (*hur* EU kan få göra det) eller hur denna kapacitet utformas och förändras. Uttolkad på detta sätt innebär bestämmelsen att EU till exempel inte får tilldelas befogenhet att utfärda normgivning som till sitt innehåll rör principerna för statskicket (tänkbara ämnen är direkt beskattning eller yttrandefrihet)⁷ men att EU får tilldelas befogenhet att utfärda normgivning som inte rör principerna för statskicket oavsett beslutsordningens utformning.⁸

Denna distinktion mellan befogenhet och kapacitet får störst praktisk betydelse i de fall ett nytt EU-fördrag medför förändringar av det sätt på vilket EU ska få göra något man redan gör. Vad gäller just Lissabonfördraget finns flera exempel på detta. De omfattar i första hand den mängd befintliga samarbetsområden där kravet på enhällighet i rådet ändras till kvalificerad majoritet. Slutsatsen bekräftas med all önskvärd tydlighet av regeringen:

"Om medlemsstaterna väljer att ändra beslutsordningen inom EU från enhällighet till kvalificerad majoritet på områden där beslutanderätt redan har överlåtits handlar det alltså inte om någon ytterligare överlåtelse av beslutanderätt. Vad unionen får göra påverkas inte. Däremot kan en sådan övergång naturligtvis av andra skäl vara av stor principiell och politisk betydelse. Den kan påverka såväl balansen mellan unionen och medlemsstaterna som balansen mellan medlemsstaterna emellan. En förändring av beslutsformen innebär därför många viktiga ställningstaganden. Sådana förändringar har inte sällan varit de mest omdiskuterade under senare års regeringskonferenser."⁹

Denna distinktion präglade även arbetet i den så kallade Grundlagsutredningen inför EG som förberedde det svenska medlemskapet:

"När så väl en svensk överlåtelse skett till gemenskaperna kan dessa, inom ramen för gällande fördrag, utnyttja den kompetens de erhållit utan att någon ytterligare överlåtelse är nödvändig. Detta gäller

⁷ I detta avseende kan noteras att konstitutionsutskottet särskilt pekat på den fria åsiktsbildningens stora betydelse för vårt statskick, liksom allmän och lika rösträtt. Andra grundläggande konstitutionella principer som utskottet särskilt har pekat på är offentlighetsprincipen, meddelarfriheten, förbudet mot censur, skyddet av uppgiftslämnare, ansvarighetssystemet samt andra viktiga principer i tryckfrihetsförordningen och yttrandefrihetsgrundlagen som har stor betydelse för den fria åsiktsbildningen. Se Bet 1993/94:KU21 s 27-28.

⁸ Under förutsättning att fri- och rättighetsskyddet inom det samarbetsområde i vilket EU tilldelas befogenhet motsvarar det svenska.

⁹ Se Ds 2007:48 s 70-71.

oavsett vilka beslutsformer som tillämpas inom gemenskaperna. Det råder således inte någon principiell skillnad mellan gemensamma beslut som fordrar enhällighet och sådana som kan fattas med kvalificerad majoritet.”¹⁰

Den har också legat till grund för Lagrådets bedömning av tidigare fördrag:

”...att man vid bedömningen av huruvida de samlade överlåtelseerna till Europeiska unionen strider mot principerna för statsskicket skall bortse från beslutsformen och redan nu antecipera att Sverige överlåtit eller överlåter beslutanderätt också i de frågor där medlemsländerna enligt fördraget har vetorätt eller där det finns andra spärrar mot beslut, t.ex. samtycke eller kommunikation med nationella parlament eller den så kallade nödbromsen.”¹¹

Det förefaller som att denna distinktion bekräftas av riksdagen. Så till exempel har utrikesutskottet (med anledning av tidigare ändringar i EU:s andra och tredje pelare) anfört att:

”...det faktum att ett beslut fattas med kvalificerad majoritet (eller att kommissionen, liksom medlemsländerna, har initiativrätt) innebär enligt utskottets uppfattning inte att samarbetet övergår från att vara mellanstatligt till att vara överstatligt. Det är inte beslutsformen som är avgörande utan i vad mån beslutsbefogenheter som annars tillkommer nationella organ förs över eller ej till en mellanstatlig organisation.”¹²

Även om dessa uttalanden väljer att betona skillnaden mellan befogenhet och kapacitet med utgångspunkt i rådets röstningsregler bör observeras att Lissabonfördraget innehåller andra exempel på hur beslutsordningen är föremål för förändringar. Av särskilt intresse är förstärkningen av Europaparlamentets roll, i synnerhet inom EU:s lagstiftningsprocess, även vid framtida fördragsändringar.

Vid sidan om ett reviderat ordinarie förfarande för fördragsändringar inför Lissabonfördraget två förenklade förfaranden.¹³ Dessa får inte användas för att utöka EU:s befogenhet men för att åstadkomma förändringar av EU:s kapacitet. Det ena förenklade förfarandet tar, som tidigare konstaterats, sikte på ändringar i beslutsordningen: övergång till ”ordinarie lagstiftningsförfarande” eller åtminstone till kvalificerad majoritet. Det andra förenklade förfarandet är mer oklart. Men det är utan tvekan avsett att kunna användas för att genomföra begränsade ändringar eller justeringar av institutionell karaktär. Tänkbara exempel är inskränkningar i den nuvarande skyldigheten att inhämta yttranden från EU:s ekonomiska och sociala kommitté och utvidgning av kommissionens uppgifter inom befintliga samarbetsområden. Det viktigaste att notera här är att förfarandet kräver ett enhälligt beslut av Europeiska

rådet som sedan ska ”godkännas” av medlemsstaterna ”i enlighet med deras respektive konstitutionella bestämmelser”. Med vad innebär detta för Sveriges del?

Då förfarandet inte får användas för att utöka EU:s befogenhet omfattas denna typ av fördragsändringar inte av specialregeln i RF 10:5 utan av de allmänna reglerna för ingående av internationella överenskommelser i RF 10:1 och 10:2. Det är enligt RF 10:1 regeringen som ingår överenskommelser med andra stater eller mellanfolkliga organisationer. Det är bara om överenskommelser gäller ett ämne i vilket riksdagen ska besluta eller om de är av större vikt som regeringen enligt RF 10:2 inte får ingå överenskommelser utan att riksdagen godkänt dem.

Det förenklade förfarandet för fördragsändringar som nu införs tydliggör den svenska grundlagens begränsningar: om ändringar av EU:s fördrag enbart rör områden där riksdagen redan har överlåtit befogenhet till EU är det inte osannolikt att regeringen ensam kan binda Sverige vid dessa ändringar eller åtminstone att riksdagens godkännande endast kräver enkel majoritet. Detta även om ändringarna innebär förändringar av EU:s beslutsordning och det sätt på vilket EU utövar sin befogenhet.

Även om slutsatsen blir särskilt tydlig som en tänkbar följd av det nya förfarandet för förenklade fördragsändringar är den inte begränsad till de fall när förfarandet används. Istället följer slutsatsen av det faktum att RF 10:5 endast aktiveras i mycket speciella situationer; när beslut ska tas om överlåtelse av ytterligare befogenhet till EU, och att överenskommelser som handlar om förändringar av kapacitet faller utanför.

En förtydligad grundlag?

Mot bakgrund av det som sagts är det viktigt att framhålla att Sveriges medlemskap i EU har fler konsekvenser för vår grundlag än de som framgår av RF 10:5 och dess begränsade bedömning av förutsättningarna för överlåtelse av beslutanderätt eller befogenhet. Betydelsen av en bredare bedömning som även omfattar kapacitet – det sätt på vilket EU utövar sin befogenhet – och det sätt på vilket denna kapacitet förändras och utvecklas framgick tydligt av betänkandet från Grundlagsutredningen inför EG.¹⁴ Här betonades bland annat att ”[e]n diskussion om konstitutionella följder av ett svenskt medlemskap i EG bör ha sin utgångspunkt i ett försök att förstå både den karaktäristiska hos den rättsordning som EG utgör och huvuddragen i det institutionella system som förvaltar och tillämpar den”.¹⁵ Vid denna tidpunkt ansågs några av de centrala huvuddragen vara att normer som enligt regeringsformen fordrar lagform och därmed riksdagsbeslut kunde bestämmas av medlemsstaternas regeringar genom

¹⁰ Se Grundlagsutredningen inför EG, nedan not 14, s 141.

¹¹ Se Lagrådet, nedan not 19, s 6.

¹² Se Bet 1997/98:UU s 30.

¹³ Se EU-fördragets artikel 48 i dess lydelse efter att Lissabonfördragets ändringar införts.

¹⁴ Se Betänkande av Grundlagsutredningen inför EG, EG och våra grundlagar (SOU 1993:14).

¹⁵ Se Grundlagsutredningen inför EG, ovan not 14, t ex s 33-34.

beslut i rådet och att Europaparlamentet främst hade en rådgivande och kontrollerande funktion.¹⁶ Det konstaterades i detta avseende att det så kallade medbeslutandeförfarandet (genom Lissabonfördragets omformat till det ordinarie lagstiftningsförfarandet) endast var avsett att tillämpas inom vissa begränsade områden.¹⁷ Dessutom betonades betydelsen av att kommissionen inte hade en renodlad ställning som exekutiv.¹⁸

Samtidigt visade Grundlagsutredningens betänkande en påfallande klarsynthet vad gällde det sätt på vilket utformningen av den svenska demokratin skulle komma att påverkas av ett medlemskap i EU – framförallt genom en försvagning av riksdagens ställning – och det faktum att EU:s kapacitet skulle vara föremål för fortsatt utveckling.¹⁹ Femton år senare kan vi inte bara konstatera att denna försvagning av riksdagen ställning är påtaglig (inom de områden som omfattas av EU-samarbetet) utan också att EU:s kapacitet varit föremål för stora förändringar. Under de få år som gått sedan Sverige förberedde sitt medlemskap har EU utvecklats mer än någonsin tidigare och man kan konstatera att flera av de centrala huvuddragen i dess institutionella system idag ser annorlunda ut. Framförallt präglas det sätt på vilket EU utövar sin befogenhet av ett svagare inflytande för enskilda regeringar över rådet och ett starkare inflytande för Europaparlamentet. Genom Lissabonfördraget tar dessa sedan lång tid pågående förändringar av de centrala huvuddragen ytterligare några steg.

Som redan konstaterats är det svårt att se att de ändringar som införs genom Lissabonfördraget innebär någon större utvidgning av EU:s befogenhet i jämförelse med vad som redan gäller. Däremot tydliggör Lissabonfördraget, liksom det tidigare Konstitutionsfördraget, vilken EU:s befogenhet är och utvecklar dess nuvarande kapacitet. Det finns i detta avseende anledning att uppmärksamma att Lagrådet gjort bedömningen att EU:s befogenhet, som den nu förtydligas, är så omfattande och betydelsefull ”att riksdagens ställning reellt sett urholkas i väsentlig grad”.²⁰ Dessutom har Lagrådet gjort bedömningen att EU:s kapacitet, som den nu förstärks genom att utrymmet för majoritetsbeslut utvidgas, innebär ett ”partiellt avskaffande” av möjligheten till politiskt

ansvarsutkrävande som den kommer till uttryck i den svenska grundlagen.²¹

Detta är allvarliga konstateranden. Trots detta kom Lagrådet till slutsatsen att den svenska grundlagen inte lägger något hinder i vägen för utvecklingen. Den anledning som främst gavs var att urholkningen av riksdagens ställning som normgivare och det partiella avskaffandet av möjligheten till politiskt ansvarsutkrävande inte ansågs tillräckliga för att ”principerna för statsskicket” skulle anses rörda i den mening som lagstiftaren – riksdagen själv – avsett med bestämmelsen i RF 10:5. Även om svaret är riktigt dröjer sig frågan kvar hur detta egentligen är möjligt? Det som saknas är framförallt en förklaring hur den svenska grundlagen klarar av förändringen utan att förlora sin konstitutionella trovärdighet.

En tänkbar förklaring erbjöds redan av Grundlagsutredningen inför EG. Denna uttrycktes som ”en övertygelse om att vår folkstyrelse vid ett svenskt medlemskap i EG i sina grunddrag kommer att bestå även om den i vissa avseenden kommer att ändras och få en annan inriktning”.²² En av alla följdfrågor detta leder till är om inte de negativa effekterna på möjligheten till ansvarsutkrävande enligt den svenska grundlagen kan vägas upp av möjligheten till ansvarsutkrävande enligt EU:s fördrag och att detta i så fall skulle kunna ses som en kompletterande garanti för vår svenska folkstyrelse? Vad man i så fall måste fundera över är vilken reell betydelse en formell möjlighet till ansvarsutkrävande enligt den svenska grundlagen någonsin kan ha för beslut som inte kan tas av Sverige ensamt... och vad som förloras – eller vinnas – om formerna för ansvarsutkrävande ändras. Utan att behöva ta ställning till detta kan man konstatera att svaret på sådana frågor förutsätter en medvetenhet om att något överhuvudtaget förändrats. Först då är det möjligt att skapa en välgrundad uppfattning om det blev bättre eller sämre och vad som eventuellt finns kvar att åtgärda.

Lissabonfördraget tydliggör resultatet av en flerårig reformprocess som framförallt handlat om att klargöra vilken befogenhet medlemsstaterna vill att EU ska ha och utforma den kapacitet som krävs för att utöva denna befogenhet. Om och när Lissabonfördraget träder ikraft

¹⁶ Se Grundlagsutredningen inför EG, ovan not 14, t ex s 14, 73 och 101-102.

¹⁷ Se Grundlagsutredningen inför EG, ovan not 14, t ex s 42.

¹⁸ Se Grundlagsutredningen inför EG, ovan not 14, t ex s 73.

¹⁹ Se Grundlagsutredningen inför EG, ovan not 14, t ex s 73, 91 och 101.

²⁰ I sitt korta yttrande över Lissabonfördraget konstaterade Lagrådet att Lissabonfördraget ”i princip” motsvarar det tidigare Konstitutionsfördraget och att inga nya omständigheter tillkommit som kan ändra den uppfattning man redovisade i sitt tidigare yttrande över Konstitutionsfördraget. Se Lagrådets yttrande över Lissabonfördraget, utdrag ur protokoll vid sammanträde 13 juni 2008, s 2-3. I sitt tidigare yttrande över Konstitutionsfördraget räknar lagrådet upp ”de befogenheter som Europeiska unionen tilldelas genom fördraget om upprättande av en konstitution för Europa” och konstaterar att dessa ”är omfattande och rör betydelsefulla frågor”. Samtidigt står det klart att de befogenheter som räknas upp i huvudsak är de som omfattas av EU:s redan gällande fördrag och, därmed, tidigare överlåtelse av beslutanderätt. Detta bör bland annat innebära att lagrådets bedömning ”att riksdagens ställning reellt sett urholkas i väsentlig grad” även omfattar den situation som redan gäller, det vill säga oavsett Sveriges tillträde till ett nytt fördrag. Jfr lagrådets slutsats att ”[d]e nu tillkommande kompetenserna rör betydelsefulla frågor men kan inte anses väsensfrämmande från de kompetenser som redan har överlåtits”. Se Lagrådets yttrande över fördraget om upprättande av en konstitution för Europa, utdrag ur protokoll vid sammanträde 28 juni 2005, s 6-8.

²¹ Se Lagrådet, ovan not 19, s 8. Jfr s 7 där det förklaras att ”[f]örekomsten av majoritetsbeslut leder till att varken de svenska väljarna eller riksdagen kan ställa någon till ansvar i de fall där den svenska representanten blivit nedröstad i ministerrådet. Detta innebär att vad som är en fundamental princip för den svenska statstyrelsen inte får genomslag inom det område där överlåtelse av beslutanderätt sker”.

²² Jfr Grundlagsutredningen inför EG, ovan not 14, s 108.

kan denna process sannolikt betraktas som avslutad. Med tanke på hur mycket arbete som lagts ner på att förhandla fram fördraget och hur svårt det visat sig att få det godkänt i samtliga medlemsstater kommer det troligtvis att dröja innan en ny regeringskonferens inleds i syfte att åstadkomma en fullskalig fördragsrevision. Däremot är det inte lika svårt att tänka sig att de förenklade förfaranden för fördragsändringar som införs genom Lissabonfördraget kommer att utnyttjas för att få till stånd förstärkningar av EU:s kapacitet inom ramen för redan tilldelad befogenhet och därmed utanför RF 10:5 (eller, om Lissabonfördraget överges, att nya fördragsändringar kommer att förhandlas fram som begränsar sig till förstärkningar av EU:s kapacitet utan krav på ny överlåtelse av "beslutanderätt" och därmed utanför RF 10:5).

Dessutom kan man räkna med en fortsatt utveckling av EU:s kapacitet inom den i fördragen fastslagna ramen. Tidigare erfarenheter visar att det ansvar som EU:s domstol fått att tolka fördragen lett till betydelsefulla och ofta kontroversiella avgöranden om förstärkningar av EU:s kapacitet. Men möjligheten till fortsatt utveckling är inte begränsad till detta. Det finns många exempel på hur förstärkningar av EU:s kapacitet åstadkommit genom den interna beslutsprocessen. På detta sätt uppstod en gång de så kallade toppmötena och Europeiska rådet samt möjligheten till "flexibel" integration. På senare tid utmärker sig utbredningen av en ny förvaltningskultur med gemensamma förvaltningsmyndigheter och, framförallt, en stadigt växande regleringsverksamhet ledd av kommissionen.

Mot bakgrund av konstaterandet att EU:s kapacitet är – och har varit – föremål för förändringar är det angeläget att peka på ett påträngande behov att de konstitutionella följderna av vårt medlemskap återspeglas i regeringsformen på ett mer ändamålsenligt sätt än det som följer av RF 10:5. Detta behov omfattar möjligheten att tydliggöra det villkorslösa för EU; vilka grundläggande krav Sverige ställer på EU, men framförallt möjligheten att synliggöra det osynliga för svenska medborgare; att den svenska grundlagen inte ensam kan förklara den konstitutionella verkligheten.

Det största problemet idag är inte i bristen på beskrivning vad offentlig makt omfattar utan bristen på beskrivning hur den utövas. Även om den svenska grundlagen kan hävda sin konstitutionella integritet genom att uppställa villkor (jfr RF 10:5 och kravet på adekvat skydd av grundläggande fri- och rättigheter) är det endast EU:s egna fördrag som trovärdigt kan beskriva dess kapacitet. Av denna anledning bör regeringsformen kompletteras med något slags förtydligande som gör svenska folket uppmärksamt på att den svenska folkstyrelsen förverkligar sig själv på fler sätt än vad som idag framgår av grundlagen och att detta, inom de områden där vi överlåtit befogenhet, omfattar samarbete inom EU. Detta i sin tur innebär att den vetgirige eller kritiske läsare som grundlagen måste

vara skriven för – medborgaren – blir uppläst om att grundlagen inte kan besvara alla frågor utan att "betydelsefull information om grundläggande förhållanden i svenskt samhällsliv ges även i annan ordning än genom vår författning" och att det därför finns anledning att söka vissa svar i EU:s fördrag.²³

Som Grundlagsutredningen inför EG uppmärksammade förmodas detta vara ett krav som följer av den moderna författningstraditionen: att "regeringsformen bör vara ett aktuellt instrument som ger en bild av grunderna för den offentliga maktutövningen".²⁴ Tyvärr föll dock argumentet om att synliggöra EU-medlemskapet snabbt i glömska när den lösning som då föreslogs anklagades för att lägga Sverige och den svenska grundlagen "platt till marken..."²⁵ Den lösning som istället antogs har kanske tjänat det dåvarande syftet: att hjälpa Sverige in i EU och EU in genom den svenska grundlagen. Syftet med den lösning som behövs för att leva med EU efter Lissabonfördraget är inte att åstadkomma en plattläggning utan att häva den mörkläggning som dagens reglering leder till. ●

²³ Se Grundlagsutredningen inför EG, ovan not 14, s 95.

²⁴ Se Grundlagsutredningen inför EG, ovan not 14, s 92.

²⁵ Se Grundlagsutredningen inför EG, ovan not 14, reservation Kenneth Kvist (v) s 306.