FÖRSLAG TILL AVGÖRANDE AV GENERALADVOKAT VERICE TRSTENJAK,
föredraget den 29 mars 2007 [1]

I — Inledning

1. Förevarande mål avser tre frågor inom ramen för en begäran om förhandsavgörande från en italiensk domstol i första instans – Tribunale Ordinario di Novara. Frågorna avser tolkningen, tillämpningen av de horisontella effekterna mellan enskilda och giltigheten av artiklarna 2 och 3 i kommissionens beslut 1999/93/EG av den 25 januari 1999 om förfarandet för bestyrkande av överensstämmelse av byggprodukter enligt artikel 20.2 i rådets direktiv 89/106/EEG beträffande dörrar, fönster, luckor, jalusier, grindar och därtill hörande byggnadsbeslag, samt av bilagorna II och III till detta beslut [2].

2. Dessa frågor har ställts inom ramen för en tvist vid Tribunal ordinario di Novara mellan käranden Carp Snc di L. Moleri (nedan kallad Carp) och svaranden Ecorad Srl (nedan kallad Ecorad) om fastställande av avtalsbrott i fråga om leverans av dörrar som är avsedda att förses med panikutrymningsbeslag.

II — Tillämpliga bestämmelser

A — *De gemenskapsrättsliga bestämmelserna*

1. Direktiv 89/106

3. I artikel 1.2 i rådets direktiv 89/106/EEG av den 21 december 1988 om tillnärmning av medlemsstaternas lagar och andra författningar om byggprodukter, i dess lydelse enligt rådets direktiv 93/68/EEG av den 22 juli 1993 om ändring av direktiv 87/404/EEG (enkla tryckkärl), 88/378/EEG (leksakers säkerhet), 89/106/EEG (byggprodukter), 89/336/EEG (elektromagnetisk kompatibilitet), 89/392/EEG (maskiner), 89/686/EEG (personlig skyddsutrustning), 90/384/EEG

1 — Originalspråk: slovenska.
2 — EGT L 29, s. 51.

(icke-automatiska vågar), 90/385/EEG (aktiva medicintekniska produkter för implantation), 90/396/EEG (anordningar för förbränning av gasformiga bränslen), 91/263/EEG (teleterminalutrustning), 92/42/EEG (nya varmvattenpannor som eldas med flytande eller gasformigt bränsle) och 73/23/EEG (elektrisk utrustning avsedd för användning inom vissa spänningsgränser) [3] och enligt Europaparlamentets och rådets förordning (EG) nr 1882/2003 av den 29 september 2003 om anpassning till rådets beslut 1999/468/EG av de bestämmelser i rättsakter som omfattas av förfarandet i artikel 251 i EG-fördraget som avser de kommittéer som biträder kommissionen när den utövar sina genomförandebefogenheter [4] (nedan kallat direktiv 89/106), anges att i detta direktiv avses med byggprodukt varje produkt som tillverkats för att infogas varaktigt i byggnadsverk, såväl i byggnader som i andra anläggningar.

4. I artikel 2.1 i direktiv 89/106 föreskrivs att medlemsstaterna skall vidta alla nödvändiga åtgärder för att säkerställa att produkter enligt artikel 1 som är avsedda att användas i byggnadsverk får släppas ut på marknaden endast om de är lämpliga för sådan användning. Det sistnämnda innebär att de skall ha sådana egenskaper att de byggnadsverk i vilka de infogas, monteras, används eller installeras kan uppfylla de väsentliga krav som avses i artikel 3 i den mån byggnadsverken omfattas av bestämmelser som innehåller sådana krav och är rätt projekterade och utförda.

5. I artikel 3.1 i direktiv 89/106 föreskrivs att de väsentliga krav på byggnadsverk som kan återverka på en produkts tekniska egenskaper anges i bilaga 1 till direktivet. Det är fråga om bärförmåga, stadga och beständighet, om brandskydd, om hygien, hälsa och miljö, om säkerhet vid användning, om bullerskydd, om energihushållning och värmeisolering.

6. I artikel 4.1 i direktiv 89/106 föreskrivs följande: "Standarder och tekniska godkännanden benämns i detta direktiv tekniska specifikationer."

7. I artikel 4.2 i direktiv 89/106 föreskrivs följande:

"Medlemsstaterna skall förutsätta att produkter är lämpliga för användning om de har

3 — EGT L 220, s. 1; svensk specialutgåva, område 13, volym 24, s. 197.

4 — EGT L 284, s. 1.

sådan beskaffenhet att de byggnadsverk – riktigt projekterade och byggda – som de ingår i, tillgodoser de väsentliga krav som avses i artikel 3 och om produkterna är försedda med CE-märkning, vilket skall visa att de uppfyller alla bestämmelser i detta direktiv, inbegripet förfarandena vid bedömning om överensstämmelse enligt kapitel V och det förfarande som fastställs i kapitel III."

8. I artikel 4.6 i direktiv 89/106 föreskrivs följande: "CE-märkningen innebär att en produkt uppfyller kraven i punkterna 2 och 4 i denna artikel. Det åligger tillverkaren eller den som representerar honom inom gemenskapen att ansvara för att CE-märkningen anbringas på själva produkten, på en etikett som är fästad vid produkten, på förpackningen eller på de medföljande handelsdokumenten."

9. Enligt artikel 13.1 i direktiv 89/106 skall tillverkaren eller dennes ombud inom gemenskapen vara ansvarig för att bestyrka att produkterna överensstämmer med kraven i en teknisk specifikation enligt artikel 4.

10. I artikel 13.2 i direktiv 89/106 föreskrivs att produkter för vilka överensstämmelse bestyrkts skall förutsättas överensstämma med tekniska specifikationer enligt artikel 4. Överensstämmelsen skall visas genom provningar eller andra bevis på grundval av de tekniska specifikationerna enligt bilaga 3.

11. Enligt artikel 13.3 i direktiv 89/106 fordras för bestyrkande av en produkts överensstämmelse

a) att tillverkaren har en tillverkningskontroll i fabriken för att säkerställa att produkterna överensstämmer med tillämpliga tekniska specifikationer, eller

b) att, för vissa produkter som anges i de tillämpliga tekniska specifikationerna, ett godkänt certifieringsorgan, utöver fabrikens tillverkningskontroll, tar del i bedömning och övervakning av tillverkningskontrollen eller av själva produkten.

12. I artikel 13.4 i direktiv 89/106 föreskrivs följande: "Valet av förfarande enligt punkt 3 för en viss produkt eller produktgrupp skall fastställas av kommissionen, efter samråd

med den kommitté som anges i artikel 19, alltefter

a) hur betydelsefull produkten är med avseende på de väsentliga kraven, i synnerhet beträffande hälsa och säkerhet,

b) produktens beskaffenhet,

c) hur ändringar av produktens egenskaper påverkar dess användbarhet,

d) sannolikheten av att fel uppstår i tillverkningen, enligt vad som närmare anges i bilaga 3.

Vid varje tillfälle skall det förfarande väljas som är minst betungande och samtidigt förenligt med kraven på säkerhet.

Det förfarande som sålunda bestämts skall anges i uppdragen och i de tekniska specifikationerna eller vid publiceringen av dem."

13. I artikel 16 i direktiv 89/106 föreskrivs följande:

"1. När tekniska specifikationer, definierade i artikel 4, saknas för en bestämd produkt skall den mottagande staten, på begäran i varje enskilt fall, anse att produkten överensstämmer med gällande nationella bestämmelser, om den har godkänts vid provning och kontroll som utförts av godkänt organ i den tillverkande medlemsstaten enligt de metoder som gäller i den mottagande medlemsstaten eller som erkänns av denna medlemsstat som likvärdiga.

2. Den tillverkande medlemsstaten skall till den mottagande medlemsstaten, enligt vars bestämmelser provningarna och kontrollerna skall utföras, lämna uppgift om det organ som avses bli godkänt för detta ändamål. Den mottagande medlemsstaten och den tillverkande medlemsstaten skall förse varandra med all nödvändig information. När detta utbyte av information är avslutat, godkänner den tillverkande medlemsstaten det organ som utsetts. Om en medlemsstat har betänkligheter skall dessa dokumenteras och kommissionen informeras.

3. Medlemsstaterna skall se till att de utsedda organen förser varandra med all nödvändig hjälp.

4. När en medlemsstat konstaterar att ett godkänt organ inte utför provningar och kontroll på ett riktigt sätt i överensstämmelse med de nationella bestämmelserna, skall den underrätta den medlemsstat där organet godkänts. Denna medlemsstat skall inom rimlig tid informera den anmälande medlemsstaten om vilka åtgärder som vidtagits. Om den anmälande medlemsstaten inte anser att dessa åtgärder är tillräckliga, kan den förbjuda att produkten i fråga släpps ut på marknaden och används eller föreskriva särskilda villkor för produkten. Den skall informera den andra medlemsstaten och kommissionen om detta."

2. Beslut 1999/93

14. Enligt artikel 2 i kommissionens beslut 1999/93/EG av den 25 januari 1999 om förfarandet för bestyrkande av överensstämmelse av byggprodukter enligt artikel 20.2 i rådets direktiv 89/106/EEG beträffande dörrar, fönster, luckor, jalusier, grindar och därtill hörande byggnadsbeslag (nedan kallat beslut 1999/93)[5] skall överensstämmelsen för de produkter som anges i bilaga II bestyrkas genom ett förfarande där, förutom ett system för tillverkningskontroll i fabriken som genomförs av tillverkaren, även ett godkänt certifieringsorgan tar del i bedömningen och övervakningen av tillverkningskontrollen eller av själva produkten.

15. I artikel 3 i beslut 1999/93 föreskrivs följande: "Förfarandet för bestyrkande av överensstämmelse enligt bilaga III skall anges i uppdragen för harmoniserade standarder."

16. I artikel 4 i beslut 1999/93 föreskrivs följande: "Detta beslut riktar sig till medlemsstaterna."

17. Bilaga II till beslut 1999/93 avser följande produkter:

"Dörrar och grindar (med eller utan beslag):

— För användning i brandcellsindelning och i utrymningsvägar ..."

18. Enligt bilaga III till beslut 1999/93, med avseende på systemen för bestyrkande av överensstämmelse i fråga om dörrar, grindar och därtill hörande byggnadsbeslag, ges Europeiska organisationen för standardisering (CEN) och Europeiska kommittén för elektroteknisk standardisering (Cenelec) i uppdrag att för de föreskrivna produkterna och användningsområdena specificera system för bestyrkande av överensstämmelse i tillämpliga harmoniserade standarder. I den ovannämnda bilagan föreskrivs att enligt punkt 2 i) i bilaga III till direktiv 89/106 skall i fråga om dörrar och grindar det system för bestyrkande av överensstämmelse användas som består i certifiering av produktens överensstämmelse genomförd av ett godkänt certifierande organ (kallat system nr 1).

5 — EGT L 29, s. 51.

B — *De nationella bestämmelserna*

19. Montering och underhåll av mekanismer för öppning av dörrar som installerats utmed utrymningsvägar regleras i Italien, såvitt avser brandskydd, genom dekret av inrikesministern av den 3 november 2004 [6].

III — Bakgrund, förfarandet vid den nationella domstolen och frågorna

20. I maj 2005 installerade Carp, i enlighet med ett avtal som ingåtts med Ecorad och som avsåg leverans av tre dörrar av aluminium som var avsedda att förses med panikutrymningsbeslag, den första av dessa dörrar i Ecorads huvudkontor.

21. Dörrar som är avsedda att förses med panikutrymningsbeslag är en produkt som utgörs av två komponenter, dörren och panikutrymningsbeslaget, som fogas samman under tillverkningen.

22. Vid en kontroll efter installationen som utfördes av tekniker i Ecorads huvudkontor konstaterades att dörren inte uppfyllde de väsentliga kraven enligt artiklarna 2 och 3 i beslut 1999/93 och enligt direktiv 89/106. Ecorad ansåg därför att avtalet inte hade fullgjorts på ett riktigt sätt och vägrade att betala den redan installerade dörren. Ecorad krävde dessutom att Carp skulle visa att bolaget uppfyllt kraven enligt systemet för bestyrkande av överensstämmelse nr 1 för installation av dörrar. En sådan installation som utförts utan att systemet för överensstämmelse följts skulle nämligen för Ecorad ha kunnat föranleda sanktioner från de behöriga myndigheterna med skyldighet att byta ut den installerade dörren.

23. Till följd av den uteblivna betalningen väckte Carp den 1 augusti 2005 talan vid Tribunale Ordinario di Novara (Italien) (nedan kallad den nationella domstolen) för att få avtalsbrottet fastställt. Ecorad hävdade under förfarandet vid den nationella domstolen att avtalet om leverans och installation av dörrarna innehöll en bestämmelse enligt vilken "dörrarna skall uppfylla kraven i alla föreskrifter i de gemenskapsrättsliga bestämmelserna och de nationella bestämmelserna" och begärde vid den nationella domstolen att avtalet om leverans av dörrar skulle hävas på grund av avtalsbrott.

24. Den nationella domstolen, som anser att beslutet i sakfrågan kräver en tolkning av

6 — Decreto del'Ministero dell'Interno av den 3 november 2004. Disposizioni relative all'installazione ed alla manutenzione dei dispositivi per l'apertura delle porte installate lungo le vie di esodo, relativamente alla sicurezza in caso d'incendio (GURI nr 271 av den 18 november 2004).

gemenskapsrätten, har vilandeförklarat målet och ställt följande frågor till domstolen:

1. Skall artiklarna 2 och 3 i beslut 1999/93/EG samt bilagorna II och III till detta tolkas så, att företag (dörr- och fönstertillverkare) som inte uppfyller de krav som ställs enligt systemet för bestyrkande av överensstämmelse nr 1 inte får tillverka dörrar som är avsedda att förses med panikutrymningsbeslag?

2. Om den första frågan skall besvaras jakande, önskas svar på följande fråga: Är artiklarna 2 och 3 i beslut 1999/93/EG samt bilagorna II och III till detta, oavsett huruvida Europeiska organisationen för standardisering (CEN) har antagit tekniska standarder i detta avseende, rättsligt bindande från och med den dag då detta beslut trädde i kraft, såvitt gäller den typ av förfarande för bestyrkande av överensstämmelse som skall iakttas av tillverkarna (dörr- och fönstertillverkare) med avseende på dörrar som är avsedda att förses med panikutrymningsbeslag?

3. Skall artiklarna 2 och 3 i beslut 1999/93/EG samt bilagorna II och III till detta anses ogiltiga på grund av att de strider mot proportionalitetsprincipen, i den utsträckning som de innebär att samtliga tillverkare skall iaktta förfarandet för bestyrkande av överensstämmelse nr 1 för att kunna CE-märka av dem tillverkade dörrar försedda med panikutrymningsbeslag (med uppdrag för CEN att fastställa motsvarande tekniska standarder)?

25. Carp, Ecorad, den österrikiska regeringen och kommissionen har inkommit med yttranden under det skriftliga förfarandet.

26. Vid förhandlingen den 25 januari 2007 har Carp, Ecorad och kommissionen yttrat sig muntligen och svarat på domstolens frågor.

IV — Bedömning

A — *Den första frågan*

1. Parternas argument

27. Carp har hävdat att enligt direktiv 89/106 får byggprodukter som är avsedda att ingå som en integrerad del av ett byggnadsverk,

som exempelvis dörrar och grindar, endast släppas ut på marknaden om de är lämpliga för den användning som de är avsedda för, om de uppfyller de väsentliga krav som beskrivs i tillämpningsdokumenten och om de har tillverkats med beaktande av de harmoniserade standarderna.

28. Carp har närmare angett att de dörrar som är avsedda att förses med panikutrymningsbeslag skall vara tillverkade så att de endast genom ett tryck på detta beslag möjliggör en snabb öppning mot utsidan. Syftet med dem är att göra det möjligt för personer som befinner sig i en lokal att vid fara snabbt utrymma denna. Dessa dörrar skiljer sig därför från de dörrar som är avsedda att begränsa spridningen av rök och av eld och som är eldhärdiga. Syftet med de sistnämnda dörrarna är att hindra att eld eller rök sprids från en lokal till en annan. Bolaget Carp anser dock att det enligt beslut 1999/93 krävs ingripande av ett certifieringsorgan för att överensstämmelsen av dörrar och grindar (med eller utan beslag), samt av dessa beslag, skall kunna bestyrkas.

29. Ecorad har hävdat att det klart framgår av bilaga II, punkt 2, till direktiv 89/106 samt av beslut 1999/93 att system för bestyrkande av överensstämmelse nr 1 skall tillämpas på den typ av dörrar som är avsedda att förses med panikutrymningsbeslag och som förevarande mål avser.

30. Den österrikiska regeringen har hävdat att artikel 2 i beslut 1999/93, jämförd med bilaga II till detta, avser dörrar, grindar och fönster som är avsedda att begränsa spridningen av rök eller eld och dörrar, grindar och fönster för utrymningsvägarna, samt därtill hörande beslag som är avsedda att begränsa spridningen av rök eller eld och för utrymningsvägarna. Det hänvisas däremot inte till dörrar försedda med panikutrymningsbeslag eller till dessa beslag. De dörrar som är avsedda att förses med panikutrymningsbeslag är nämligen inte identiska med branddörrar. Dessutom finns det ännu inte några harmoniserade standarder för de dörrar som är avsedda att förses med panikutrymningsbeslag, varför dessa kan tillverkas även av tillverkare som inte uppfyller kraven enligt förfarandet för bestyrkande av överensstämmelse nr 1.

31. Kommissionen har påpekat att direktiv 89/106 och beslut 1999/93 avser byggprodukter och inte tillverkare eller installatörer av dessa produkter, eftersom det är byggprodukter som skall uppfylla de väsentliga kraven på säkerhet. Systemet för bestyrkande av överensstämmelse nr 1 avser produkten och inte tillverkaren, eftersom det genom detta system bekräftas om produkten kan användas för det ändamål som den tillverkats för och inte om tillverkaren är kvalificerad för att tillverka en sådan produkt. Direktiv 89/106 och beslut 1999/93 kan inte heller tillämpas på sådana faktiska omständigheter som omständigheterna i förfarandet i målet vid den nationella domstolen, eftersom målet inte har några gränsöverskridande inslag. För de dörrar som är avsedda att förses med panikutrymningsbeslag finns det inte några tekniska specifikationer som innehåller väsentliga krav, harmoniserade standarder, europeiska tekniska godkännanden eller nationella bestämmelser som meddelats till kommissionen.

Det är endast i fråga om panikutrymningsbeslagen som den harmoniserade standarden EN 1125 "Byggnadsbeslag – Panikutrymningsbeslag manövrerade med horisontelltryckstång – Krav och provning" har godkänts (kommissionens meddelande inom ramen för genomförandet av rådets direktiv 89/106/EEG av den 21 december 1988 om tillnärmning av medlemsstaternas lagar och andra författningar om byggprodukter) [7].

2. Generaladvokatens bedömning

32. Det måste inledningsvis och innan den första frågan undersöks klargöras att det saknas grund för kommissionens påståenden, enligt vilka direktiv 89/106 och beslut 1999/93 avser byggprodukter och inte tillverkare eller installatörer av dessa produkter, eftersom det är byggprodukterna som skall uppfylla de väsentliga kraven på säkerhet. Direktiv 89/106 och beslut 1999/93 är rättsregler. Rättsreglerna reglerar förhållandena mellan rättssubjekt och inte förhållandena mellan rättsobjekt. Dessa regler kan dock reglera förhållandena mellan rättssubjekt med avseende på vissa rättsobjekt till vilka även sådana byggprodukter hör som tillverkaren skall tillverka och för vilka han dessutom skall tillämpa förfarandet för bestyrkande av överensstämmelse. Bestämmelserna i de två ovannämnda rättsakterna syftar till att reglera förhållandena mellan tillverkarna och medlemsstaterna såvitt avser byggprodukternas specifika tekniska och fysiska egenskaper [8].

33. Innan den första frågan besvaras måste det påpekas att det i direktiven som grundas på den så kallade nya metoden (*new approach*) [9], som även direktiv 89/106 tillhör, inte på ett detaljerat sätt har fastställts alla säkerhetskraven för en viss produkt, [10] utan det har i dessa, såvitt avser konsumentskyd-

7 — EUT C 319, s. 1.

8 — Enligt doktrinen reglerar rätten förhållandena mellan rättssubjekt och inte mellan rättsobjekt. Skillnaden mellan rättssubjekt och rättsobjekt framgår tydligare i äganderätten. Härvidlag kan exempelvis den definition av äganderätten användas som teoretikern i slovensk rätt, professor Juhart, har gett. Denne anser att äganderätten, i förhållandet mellan enskilda, reglerar förhållandet mellan äganderätt och nyttjanderätt (se Juhart, M., Tratnik, M. och Vrencur, R., *Stvarno pravo*, Ljubljana, 2007, s. 39). Professorerna Larenz och Wolf har gjort gällande en liknande ståndpunkt och hävdat att äganderätten reglerar enskildas rättigheter såvitt avser nyttjanderätten (Larenz, K. och Wolf, M., *Allgemeiner Teil des bürgerlichen Rechts*, 9 uppl., München, 2004, s. 12).

9 — För en översikt av direktiven som grundas på den så kallade nya metoden, se artiklarna av Klindt, T., "Der 'new approach' im Produktsrecht des europäischen Binnenmarkts: Vermutungswirkung technischer Normung", EuZW 5/2002, s. 133–136, och Langner, D., "Technische Vorschriften und Normen", i Dauses, M. (utg.), *Handbuch des EU-Wirtschaftsrechts*, volym 1, München, 2004, s. 55–105.

10 — Röhl, H.-C. och Schreiber, Y., *Konformitätsbewertung in Deutschland*, Konstanz, 2006, Internet: http://www.ub.uni-konstanz.de/kops/volltexte/2006/1933/, s. 49.

det, på ett abstrakt sätt definierats den lägsta säkerhetsnivå som en viss produkt måste uppnå. [11]

34. Direktiv 89/106 skiljer sig till sin struktur från andra direktiv som grundas på den nya metoden på grund av att det är begränsat till fastställande av förfaranden. De väsentliga kraven [12] på byggprodukter regleras av tillämpningsdokument och av harmoniserade standarder som grundar sig på dessa eller av riktlinjer för europeiska tekniska godkännanden. [13] Det bör också påpekas att direktiv 89/106 skiljer sig från de andra direktiv som grundas på den nya metoden genom att det föreskrivs att de harmoniserade standarder som antas enligt detta direktiv blir bindande för medlemsstaterna efter det att dessa har offentliggjorts och övergångsperioden gått ut. [14] Tillämpningen av direktiv 89/106 sker enligt doktrinen endast gradvis genom utarbetandet av harmoniserade standarder för enskilda produkter eller produktgrupper. Så länge som sådana standarder inte har börjat gälla skall gällande nationella bestämmelser tillämpas. [15] Av detta skäl kan undersökningen av det förfarande för bestyrkande av överensstämmelse för byggprodukter som anges i beslut 1999/93 inte genomföras utan en kort översikt av de gemenskapsrättsliga tekniska bestämmelserna.

35. När en tillverkare för första gången släpper ut en produkt på marknaden, skall alla gemenskapsrättsakter om den fria rörligheten för varor på den gemensamma marknaden tillämpas på denna produkt. [16] Dessa rättsakter reglerar framför allt tre sektorer, det vill säga de tekniska standarderna och bestämmelserna, tillgången till marknaden och marknadsövervakningen. [17] Till dessa rättsakter hör även bestämmelserna om produkternas tekniska säkerhet. [18]

36. Tillverkaren har, när han tillverkar eller på annat sätt framställer produkter som skall släppas ut på marknaden, två metoder för att

11 — Klindt, T., *Der "new approach" im Produktsrecht des europäischen Binnenmarkts: Vermutungswirkung technischer Normung*, s. 134.

12 — Generaladvokat Mazák har i sitt förslag till avgörande i mål C-254/05 hävdat att det grundläggande kännetecknet för de väsentliga krav som förekommer i bilagorna till de direktiv som grundas på den nya metoden är att de endast definierar det resultat som skall uppnås och de risker som skall undersökas, utan att dock ange de tekniska lösningar som skall tillämpas för att uppnå målet (generaladvokaten Mazáks förslag till avgörande av den 8 februari 2007 i mål C-254/05, kommissionen mot Belgien, ännu ej offentliggjort i rättsfallssamlingen, punkt 33).

13 — Langner, *Technische Vorschriften und Normen*, punkt 69.

14 — Generaladvokaten Mazáks förslag till avgörande i målet kommissionen mot Belgien (ovan fotnot 12), punkt 35.

15 — Langner, *Technische Vorschriften und Normen*, punkt 69.

16 — Klindt, *Der "new approach" im Produktsrecht des europäischen Binnenmarkts: Vermutungswirkung technischer Normung*, s. 133.

17 — Röhl och Schreiber, *Konformitätsbewertung in Deutschland*, s. 49. Författarna påpekar att när det gäller de tekniska standarderna har de krav som produkterna skall uppfylla fastställts på ett abstrakt sätt. Inom området som rör tillgång till marknaden regleras tillgången för varje produkt, medan de eventuella risker som uppstår i samband med denna produkt regleras inom området för marknadsövervakning.

18 — Klindt, *"Spielzeugleuchten" an der Schnittstelle zwischen Niederspannungs-Richtlinie, Spielzeug-Richtlinie und technischer Normung*, EuzW 14/1999, s. 426. Författaren anser att syftet med dessa bestämmelser är det förebyggande skyddet för konsumenterna och användarna.

säkerställa att hans produkter överensstämmer med de tekniska och fysiska egenskaper som krävs enligt de tekniska bestämmelserna. Enligt den första metoden kan produkterna i princip framställas i överensstämmelse med de tekniska standarderna.[19] Enligt den andra metoden kan produkterna däremot framställas på ett sådant sätt att de i sig uppfyller de väsentliga kraven enligt vissa bestämmelser[20], framför allt enligt bilagorna till direktiven om tekniska harmoniseringsåtgärder. Detta konstaterande gäller dock inte om bestämmelserna är tvingande.

37. För de produkter som tillverkats i överensstämmelse med de harmoniserade tekniska standarderna gäller presumtionen om överensstämmelse med de tekniska och fysiska egenskaper som föreskrivs i de tekniska bestämmelserna och särskilt i direktiven om tekniska harmoniseringsåtgärder. Vid tvist har motparten,[21] och inte tillverkaren, bevisbördan för att produkten inte överensstämmer med dessa.

38. Det är i förevarande mål ostridigt att, såsom även kommissionen och Carp har påpekat, de harmoniserade standarderna för de dörrar som är avsedda att förses med panikutrymningbeslag ännu inte är tillämpliga. På grundval av det uppdrag[22] som kommissionen gav, antog CEN[23] den 3 februari 2006 den harmoniserade standarden EN[24] 14351-1:2006 som innehåller de väsentliga kraven för dörrar, grindar, fönster och jalusier. Denna harmoniserade standard skall börja att tillämpas den 1 januari 2009. Med hänsyn till den allmänna rättsprincipen *tempus regit actum* kan denna standard inte anses som tillämplig i förevarande mål.

19 — Enligt artikel 1.4 i Europaparlamentets och rådets direktiv 98/34/EG av den 22 juni 1998 om ett informationsförfarande beträffande tekniska standarder och föreskrifter (EGT L 204, s. 37) skall med beteckningen standard avses en teknisk specifikation som har fastställts av ett erkänt standardiseringsorgan för upprepad eller fortlöpande tillämpning, som inte är tvingande. Dessa standarder indelas i internationella standarder, europeiska standarder och nationella standarder.

20 — Aubry-Caillaud, F., *La libre circulation des marchandises nouvelle approche et normalisation européenne*, Paris. 1998, s. 216. Författaren hävdar att produkten i bägge fallen skall överensstämma med de tvingande bestämmelserna.

21 — I doktrinen har det påpekats att tillämpningen av harmoniserade standarder inte är tvingande. Vid tvist har tillverkaren bevisbördan. Om denne vid tillverkningen av sina produkter inte iakttar de harmoniserade standarderna skall han visa att hans produkt uppfyller de väsentliga kraven enligt direktiven. I doktrinen rekommenderas därför att parterna i tvisten först skall undersöka huruvida det för en viss produkt finns harmoniserade standarder. Även om det finns sådana standarder är det dock nödvändigt att undersöka huruvida de harmoniserade standarderna uppfyller alla kraven i direktivet. Bevis för detta framkommer genom kontrollen av överensstämmelse (Dubois, L. och Blumann, C., *Droit matériel de l'Union européenne*, 3 uppl., Paris. 2004, s. 290, Langner, *Technische Vorschriften und Normen*, punkt 44, Röhl och Schreiber, *Konformitätsbewertung in Deutschland*, s. 49 och 50).

22 — "Mandate M/101 to CEN/CENELEC concerning the Execution of Standardisation Work for Harmonized Standards on Doors, Windows, Shutters and Related Building Hardware."

23 — CEN är förkortningen för *Comité européen de normalisation*. Det är fråga om ett organ med huvudkontor i Bryssel som rättsligt har formen av en internationell organisation utan vinstsyfte enligt belgisk rätt. CEN bildades år 1961 av de nationella standardiseringsorganen i EEG-medlemsstaterna och Efta-länderna.

24 — EN är förkortningen för *European Norm*.

Enligt domstolens rättspraxis tillåts på området för tekniska föreskrifter [25] undantag från principen *tempus regit actum*. Domstolen har i målet Unilever Italia [26] sålunda fastställt att det i en civilrättslig tvist mellan två parter rörande rättigheter och skyldigheter av avtalsrättslig natur ankommer på den nationella domstolen att inte tillämpa en nationell teknisk föreskrift som antagits under den period då antagande inte får ske enligt artikel 9 i direktiv 83/189/EEG, i dess lydelse enligt direktiv 94/10/EG (nedan kallat direktiv 83/189).

39. Det måste dock påpekas att målet Unilever Italia avser tekniska föreskrifter. Domstolen har dessutom i detta mål uttryckligen slagit fast att det inte var fråga om en situation i vilken ett direktiv genom vilket rättigheter fastställs för enskilda inte har införlivats med den nationella rätten. I målet Unilever var det fråga om en situation i vilken direktiv 83/189 inte på något sätt definierade det materiella innehållet i den rättsregel som den nationella domstolen skulle tillämpa när den avgjorde målet. Direktivet skapade varken rättigheter eller skyldigheter för enskilda [27]. Den nationella bestämmelsen, den italienska lagen nr 313, innebar dock uppenbart ett åsidosättande av förfarandebestämmelserna i direktiv 83/189, i vilka det föreskrivs en frist under vilken medlemsstater inte skall anta liknande bestämmelser.

40. Eftersom de harmoniserade standarderna för de dörrar som är avsedda att förses med panikutrymningsbeslag ännu inte är tillämpliga, är det nödvändigt att genom ett förfarande för särskilt bestyrkande undersöka dessa dörrars överensstämmelse med de väsentliga krav som föreskrivs i bilaga 1 till direktiv 89/106. Detta direktiv reglerar dock inte fullständigt och uttömmande certifieringsförfarandena eller förfarandena för att bestyrka överensstämmelse. Kommissionen fastställer för varje byggprodukt, på grundval av artikel 20 i direktiv 89/106 och i samarbete med Ständiga byggkommittén, motsvarande modul för bestyrkande av överensstämmelsen. [28] I bilaga 3 till direktiv 89/106

25 — Enligt artikel 1.9 i direktiv 98/34/EG skall med teknisk föreskrift avses tekniska specifikationer och andra krav, inbegripet tillämpliga administrativa bestämmelser, som är rättsligt eller faktiskt tvingande vid saluföring eller användning i en medlemsstat eller en större del därav, samt — med undantag av dem som anges i artikel 10 — medlemsstaternas lagar och andra författningar som förbjuder tillverkning, import, saluföring eller användning av produkten.

26 — Domstolens dom av den 26 september 2000 i mål C-443/98, Unilever Italia (REG 2000, s. I-7535). Det civilrättsliga målet vid den italienska domstolen avsåg en tvist mellan Central Food och Unilever Italia. Den 29 september 1998 levererade Unilever Italia, enligt en beställning från Central Food, 648 liter olivolja. Efter en kontroll av varorna påpekade Central Food den 30 september 1998 att det förelåg en väsentlig brist och meddelade Unilever Italia att oljan inte var märkt i enlighet med de italienska bestämmelserna, det vill säga lag nr 313/98, som offentliggjordes i Republiken Italiens officiella tidning av den 29 augusti 1998 och trädde i kraft dagen efter offentliggörandet. Central Food vägrade därför att betala och anmodade Unilever att återta den redan levererade oljan som fanns i bolagets lager.

27 — Domen i målet Unilever Italia (ovan fotnot 26), punkt 51.

28 — Langner, *Technische Vorschriften und Normen*, punkt 73.

fastställs endast metoderna för kontroll av överensstämmelse [29], vilka därefter kan kombineras vid utarbetandet av modulerna för bestyrkande av överensstämmelse för en viss produkt. I bilaga 3 punkt 2 till direktiv 89/106 föreskrivs olika moduler för bestyrkande av överensstämmelse, vilka innehåller olika kombinationer av metoder för kontroll av överensstämmelse. Modulerna i sig är dock inte bindande [30]. Kommissionen kan nämligen i beslutet om bestyrkande av överensstämmelse av byggprodukterna fastställa andra kombinationer av förfaranden för bestyrkande av överensstämmelse. Kommissionens beslut om valet av förfarande eller av förfaranden för bestyrkande av överensstämmelse antas i regel samtidigt med beslutet att ge uppdrag i fråga om de harmoniserade standarderna. [31]

41. I rådets beslut 90/683/EEG [32] föreskrevs att industriprodukter som regleras av direktiven om teknisk harmonisering inte kunde släppas ut på marknaden förrän de försetts med CE-märkning.

42. Detta beslut upphävdes och ersattes med beslut 93/465/EEG, [33] vilket, såvitt avser CE-märkning, innehåller liknande bestämmelser. [34] Enligt rådets beslut 93/465/EEG är det väsentliga syftet med ett förfarande för bedömning av överensstämmelse att myndigheter skall kunna försvissa sig om att produkter som släpps ut på marknaden överensstämmer med kraven i direktivens bestämmelser, och då särskilt med sådana som tar sikte på användarnas och konsumenternas hälsa och säkerhet [35]. Dessa bestämmelser i direktiven finns framför allt i de bilagor som innehåller de väsentliga kraven, vilka är tvingande. [36] I det ovannämnda beslutet föreskrivs som allmän regel att produkten skall genomgå två faser för kontroll av överensstämmelse, vilka avser produkternas konstruktionsfas och deras

29 — I bilaga 3 punkt 1 till direktiv 89/106 fastställs de metoder för kontroll av överensstämmelse som består i av tillverkaren eller godkänt organ genomförd första typprovning av produkten, av tillverkaren eller godkänt organ genomförd provning av stickprov som tagits i fabriken enligt en fastställd kontrollplan, av tillverkaren eller godkänt organ genomförd revisionsprovning av stickprov som tagits i fabriken, på öppna marknaden eller vid byggplatsen, av tillverkaren eller godkänt organ genomförd provning av stickprov som tagits ur ett parti färdigt för leverans eller som har levererats, fabrikens egen tillverkningskontroll, av godkänt organ genomförd första besiktning av fabriken och av fabrikens tillverkningskontroll, och av godkänt organ genomförd fortlöpande övervakning, värdering och bedömning av fabrikens tillverkningskontroll.

30 — Langner, *Technische Vorschriften und Normen*, punkt 73.

31 — Langner, *Technische Vorschriften und Normen*, punkt 73.

32 — Rådets beslut 90/683/EEG av den 13 december 1990 om moduler för olika stadier i förfaranden vid bedömning av överensstämmelse, avsedda att användas i tekniska harmoniseringsdirektiv (EGT L 380, s. 13).

33 — Rådets beslut 93/465/EEG av den 22 juli 1993 om moduler för olika stadier i förfaranden vid bedömning av överensstämmelse samt regler för anbringande och användning av CE-märkning om överensstämmelse, avsedda att användas i tekniska harmoniseringsdirektiv (EGT L 220, s. 23).

34 — I den franska doktrinen har vid analys av de straffrättsliga bestämmelserna i den franska rättsordningen konstaterats att utsläppandet på marknaden av produkter som inte har CE-märkning, trots att denna är obligatorisk, utgör ett brott (Införeg: "Le marquage CE: cahier pratique", *Cahiers de droit de l'entreprise*, 1/2006, s. 79, på s. 81).

35 — Riktlinjer I. A. a) i rådets beslut 93/465/EEG.

36 — Generaladvokaten Mazák har angett att de väsentliga kraven, till skillnad från tekniska standarder, är tvingande (generaladvokaten Mazáks förslag till avgörande i målet kommissionen mot Belgien (ovan fotnot 12), punkt 33).

tillverkningsfas. Det är först om resultatet av denna kontroll är positivt som produkten kan släppas ut på marknaden [37]. Detta är skälet till att man kan tala om tvingande förfaranden för kontroll av överensstämmelse.

43. Det framgår klart av ordalydelsen av artikel 2.1 i direktiv 89/106 att byggprodukter endast får släppas ut på marknaden om de uppfyller de väsentliga kraven. Det framgår dock av artikel 4.6 jämförd med artikel 4.2 i direktivet att CE-märket, anbringat på byggprodukter, anger att produkten uppfyller de väsentliga kraven. I doktrinen anges således även att byggprodukter endast får släppas ut på marknaden om de är försedda med CE-märket. [38] CE-märket anger att produkten är lämplig att saluföras inom gemenskapen. [39]

44. Svaret på frågan huruvida en viss byggprodukt uppfyller de väsentliga kraven enligt bilaga 1 till direktiv 89/106 ges genom beslut 1999/93. Överensstämmelsen i fråga om dörrar och grindar (med eller utan beslag) för användning i brandcellsindelning och i utrymningsvägar skall i enlighet med artikel 2 i beslut 1999/93 bestyrkas genom ett förfarande där, förutom ett system för tillverkningskontroll i fabriken som genomförs av tillverkaren, även ett certifieringsorgan tar del i kontrollen och övervakningen av tillverkningen eller av själva produkten. I bilaga III till beslut 1999/93 föreskrivs uttryckligen systemet för bestyrkande av överensstämmelse nr 1 för dörrar med beslag som är avsedda för användning i brandcellsindelning och i utrymningsvägar.

45. Det återstår slutligen att fastställa huruvida de dörrar som är avsedda att förses med panikutrymningsbeslag är dörrar eller grindar (med eller utan beslag) som är avsedda för användning i brandcellsindelning och i utrymningsvägar i den mening som avses i bilagorna II och III till beslut 1999/93.

46. Vid förhandlingen har Carp och Ecorad på domstolens uttryckliga begäran klargjort att de ifrågavarande dörrarna som är försedda med panikutrymningsbeslag är en kombinerad produkt som består av själva dörren och panikutrymningsbeslaget. Denna produkt syftar till att möjliggöra en snabbutrymning av byggnaden. Carp och Ecorad har dessutom klargjort att beslagen från och med år 2003 måste vara försedda med deras eget CE-märke. Som svar på en fråga från dom-

37 — Riktlinjerna I. A. a), b) och c) i rådets beslut 93/465/EEG.

38 — Rocco, G., *L'etichettatura dei prodotti in commercio*, Santarcangelo di Romagna, 2006, s. 132.

39 — Finke, K.; *Die europäische technische Normung*, se Reichel, C., Schneider, H. och Weyer, H. (utg.), *Beiträge zum deutschen und europäischen Energierecht: Festschrift für Professor Dr. jur. Jürgen F. Baur zum 60. Geburtstag*, Baden-Baden, 1998, s. 141, på s. 147, Aubry-Caillaud, *La libre circulation des marchandises nouvelle approche et normalisation européenne*, s. 218.

stolen har Carp och kommissionen, utan att Ecorad ifrågasatt dessa påståenden, dessutom tillagt att de dörrar som är avsedda att förses med panikutrymningsbeslag i sin helhet skall vara försedda med CE-märket, det vill säga hela den produkt som tjänar som ytterdörr [40] för utrymningsvägarna eller som tjänar som nödutgång från byggnaden.

47. För att definiera de dörrar som är avsedda att förses med panikutrymningsbeslag, såsom de dörrar som är försedda med beslag för utrymningsvägarna i den mening som avses i beslut 1999/93, är Carps och Ecorads argument av grundläggande betydelse. Carp och Ecorad hävdade vid förhandlingen att de sålda dörrarna, som är föremål för tvisten i målet vid den nationella domstolen, tjänar som ytterdörrar för att möjliggöra snabbutrymning av lokalerna. Ecorads argument, som framfördes vid förhandlingen, att dörrarna är avsedda för nödutgångar, är även av viss betydelse. Det förhållandet att de omtvistade dörrarna som tillverkats av Carp är avsedda att installeras som ytterdörrar för en snabbutrymning av lokalerna räcker i detta konkreta fall för att dessa skall kunna omfattas av det abstrakta begreppet dörrar som är försedda med beslag för användning i utrymningsvägar i den mening som avses i bilagorna II och III till beslut 1999/93.

40 — Med ytterdörrar avses dörrar som finns vid utgången av en byggnad.

48. Jag föreslår därför att domstolen skall besvara den första frågan från Tribunale ordinario di Novara så att artiklarna 2 och 3 i beslut 1999/93 och bilagorna II och III till detta skall tolkas så, att de dörrar som är belägna vid utgången av en byggnad och som är avsedda att förses med panikutrymningsbeslag men som inte har bestyrkts enligt systemet för bestyrkande av överensstämmelse nr 1 inte kan släppas ut på marknaden.

B — *Den andra frågan*

1. Parternas argument

49. Carp har hävdat att beslut 1999/93 är riktat enbart till medlemsstaterna och att det inte har någon bindande effekt mellan enskilda, eftersom det enligt artikel 249 EG är bindande enbart för dem som det är riktat till. Enligt Carp har kommissionen, genom att anta detta beslut, endast fullgjort sin skyldighet att fastställa systemen för bestyrkande av överensstämmelse för olika typer av dörrar på grundval av direktiv 89/106 och genom detta beslut fastställt en typ av förfarande för bestyrkande av en viss produkts eller produktgrupps överensstämmelse i enlighet med bestämmelserna i direk-

tiv 89/106. Kommissionen ger CEN i uppdrag att fastställa tekniska standarder på grundval av vilka CEN genom tekniska specifikationer definierar de väsentliga kraven för en viss produkt och samtidigt fastställer förfarandet för bestyrkande av överensstämmelse. När den harmoniserade standarden har antagits skall medlemsstaterna införliva den med sina rättsordningar. Det är först genom detta införlivande som de tekniska kraven blir tvingande för tillverkarna.

50. Ecorad har påpekat att kommissionen genom att anta beslut 1999/93 har tillämpat artikel 13.4 i direktiv 89/106. Ecorad har beträffande beslutets verkningar dessutom med hänvisning till artikel 249 EG hävdat att beslutet har tvingande verkan och är bindande för alla dem som det är riktat till. Ett beslut som riktar sig till medlemsstaterna liknar till viss del ett direktiv, eftersom det innebär ett krav för medlemsstaterna att följa ett exakt angivet beteende samt att införliva beslutet med den nationella rättsordningen. Om detta beslut innehåller bestämmelser som är direkt tillämpliga har dessa direkt effekt i den nationella rätten.

51. Beslut 1999/93 har antagits för utarbetandet av en teknisk standard som kan få konsekvenser för enskildas rättigheter. Genom detta beslut har det fastställts ett förfarande för bestyrkande av överensstämmelse för en produktgrupp. Det är riktigt att medlemsstaterna efter det att den harmoniserade standarden antagits skall införliva den med sin nationella rättsordning, även om beslut 1999/93 redan har verkningar. De beslut som är riktade till enskilda är i sig direkt tillämpliga och har direkt effekt i medlemsstaterna. Beslut 1999/93 är rättsligt bindande och direkt tillämpligt för tillverkarna på den italienska marknaden.

52. Den österrikiska regeringen anser att det inte är nödvändigt att besvara den andra frågan.

53. Kommissionen anser att artikel 2 i beslut 1999/93 och bilaga II till detta skall tillämpas om det föreligger tekniska specifikationer i den mening som avses i direktiv 89/106. Kommissionen anser dock med avseende på bestämmelserna i artikel 3 i beslut 1999/93 och i bilaga III till detta att dessa inte är tillämpliga, eftersom det inte föreligger några harmoniserade standarder. Vid förhandlingen vid domstolen har kommissionen på en direkt fråga från domstolen även klargjort att beslut 1999/93 inte har någon tvingande verkan mellan enskilda. De sistnämnda kan vid domstol endast åberopa de nationella bestämmelser genom vilka detta beslut införlivas.

2. Generaladvokatens bedömning

54. Det måste för det första påpekas att ett beslut av kommissionen om valet av metod

eller metoder för bestyrkande av överensstämmelse i praktiken antas samtidigt med beslutet att ge uppdrag i fråga om standarderna [41] och att det är riktat till medlemsstaterna.

55. Artikel 249 EG innehåller en uppräkning av de typiska normativa rättsakterna inom gemenskapsrätten. [42] Enligt fjärde stycket i denna artikel skall ett beslut till alla delar vara bindande för dem som det är riktat till. I denna artikel fastställs beslutets rättsliga verkan men inte dess rättsliga karaktär. På grund härav skall frågan från den nationella domstolen i syfte att få fastställt huruvida artiklarna 2 och 3 i beslut 1999/93 och bilagorna II och III till detta är rättsligt bindande tolkas som att den avser frågan om beslutet har direkt effekt. Med avseende på den tredje frågan från den hänskjutande domstolen kan den andra frågan inte *e contrario* tolkas så att det därmed ställs en fråga om huruvida beslutet är giltigt. Det är därför nödvändigt att undersöka huruvida beslutet, som är riktat till samtliga medlemsstater, har direkt effekt och om denna direkta effekt är vertikal eller horisontell.

56. I gemenskapsrätten görs det, såvitt avser rättsakternas direkta effekt, åtskillnad mellan fullständig direkt effekt och delvis direkt effekt. Med fullständig direkt effekt avses att en gemenskapsrättsakt skapar rättigheter i förhållandet mellan enskilda (horisontell direkt effekt), rättigheter i förhållandet mellan en enskild och en medlemsstat (vertikal direkt effekt uppåt) och rättigheter för staten i förhållandet mellan en stat och en enskild (vertikal direkt effekt nedåt). Den delvisa direkta effekten skapar endast rättigheter för den enskilde i förhållandet med medlemsstaten (vertikal direkt effekt uppåt). [43]

57. De som ett beslut är riktat till kan enligt artikel 249 EG vara enskilda eller en medlemsstat, eller också samtliga medlemsstater. [44]

58. Om beslutet är riktat till vissa enskilda kan beslutet, som antagits på den rättsliga grunden i artikel 249 fjärde stycket EG, jämföras med en administrativ rättsakt. [45] I doktrinen anses av det skälet att ett beslut

41 — Langner, *Technische Vorschriften und Normen*, punkt 73.

42 — Schmidt, G. v, *von der Groeben/Schwarze*, artikel 249 EG, punkterna 15 och 16.

43 — Sauron, J.-L., *L'application du droit de l'Union européenne en France*, 2 uppl., Paris. 2000, s. 39 och 40. Författaren anser att under vissa förutsättningar har direktiven och besluten endast en vertikal direkt effekt uppåt.

44 — Opermann, T., *Europarecht*, 3 uppl., München, 2005, s. 169, Fischer, H.G., *Europarecht*, 3 uppl., München, 2001, s. 79, Öhlinger, T. och Potacs, M., *Gemeinschaftsrecht und staatliches Recht*, 3 rev. uppl., Wien, 2006, s. 12, Blumann, C. och Dubois, L., *Droit institutionnel de l'Union européenne*, 2 uppl., Paris. 2005, s. 416, Greaves, R., "The nature and Binding Effect of Decisions under Article 189 EC", *European Law Review*, 21 (1996), s. 3, på s. 3 och 4, Mager, U., "Die staatengerichtete Entscheidung als supranationale Handlungsform", *Europarecht*, 36(2001), s. 661, på s. 663.

45 — Detta påstående gäller endast i fråga om de rättssystem enligt vilka den administrativa rättsakten är en individuell och särskild rättsakt, såsom exempelvis i Tyskland, Österrike och Slovenien (se Schütz, H.-J., Bruha, T. och König, D., *Casebook Europarecht*, München, 2004, s. 156).

som är riktat till vissa enskilda är en individuell rättsakt [46], som inte har någon allmän och abstrakt verkan. [47] Eftersom det i fråga om ett beslut som är riktat till en viss enskild eller till vissa enskilda inte krävs någon nationell rättsakt genom vilken medlemsstaterna införlivar dess innehåll med den nationella rätten, kan detta beslut i förhållandet mellan dem som det är riktat till och en medlemsstat ha en direkt effekt [48], som kan åberopas vid de nationella domstolarna. [49]

59. Ett beslut som är riktat till samtliga medlemsstater är, om man ser till dess verkningar, en allmän rättsakt. [50] Innehållet i beslut 1999/93 liknar mer innehållet i ett direktiv än innehållet i ett kollektivt beslut [51] som reglerar enskilda förhållanden. [52]

60. Om ett beslut som antagits av institutionerna syftar till att harmonisera tillämpningen av gemenskapsrätten, är ett sådant beslut i regel riktat till samtliga medlemsstater. Ett sådant beslut har i medlemssta-

46 — Blumann och Dubois, *Droit institutionnel de l'Union européenne*, s. 419.

47 — Lenaerts, K., van Nuffel, P. och Bray, R., *Constitutional Law of the European Union*, 2 uppl., London, 2006, s. 780 och 781, van Raepenbusch, Sean, *Droit institutionnel de l'Union européenne*, 4 uppl., Bryssel, 2005, s. 373. Den sistnämnde författaren påpekar att det ofta är svårt att särskilja en normativ rättsakt och ett kollektivt beslut som är riktat till samtliga medlemsstater. I den tyska doktrinen hävdas uppfattningen att artikel 249 fjärde stycket EG, genom instrumentet beslut, innebär att institutionerna och gemenskapsorganen till sitt förfogande har en rättsakt för att med tvingande verkan reglera enskilda fall (Schütz, Bruha och König, *Casebook Europarecht*, s. 156).

48 — Schütz, Bruha och König, *Casebook Europarecht*, s. 167, Schmidt, G. v, *von der Groeben/Schwarze*, artikel 249 EG, punkt 46.

49 — Jacqué, J.-P., *Droit institutionnel de l'Union européenne*, 3 uppl., Paris. 2004, s. 575.

50 — I doktrinen anses att de beslut som är riktade till samtliga medlemsstater "nästan är normativa rättsakter", eftersom de i princip innehåller skyldigheter för medlemsstaterna till förmån för allmänheten och inte till förmån för vissa personer (se Greaves, *The nature and Binding Effect of Decisions under Article 189 EC*, s. 4 och 10). I en annan del av doktrinen anses däremot att det, på grund av likheten med direktiven, i förhållandet mellan enskilda inte föreligger någon horisontell effekt av de beslut som är riktade till medlemsstaterna (Jacqué, *Droit institutionnel de l'Union européenne*, s. 575). I den tyska doktrinen anses likaså att såvitt avser de beslut som är riktade till medlemsstaterna gäller den begränsning av den vertikala direkta effekt som är bindande för den enskilde och som kännetecknar direktivet även dessa beslut (Vogt, M., "Die Rechtsform der Entscheidung als Mittel abstrakt genereller Steuerung", se: Schmidt-Assmann, E. och Schöndorf, B. (utg.), *Der Europäische Verwaltungsverbund*, Tübingen, 2005, s. 232).

51 — Ett kollektivt beslut riktar sig till flera personer men utgör i själva verket en rad individuella beslut (generaladvokaten Lagranges förslag till avgörande av den 20 november 1962 i de förenade målen 16/62 och 17/62, Confédération nationale des producteurs de fruits et légumes m.fl. mot rådet, REG 1962, s. 879, svensk specialutgåva, volym 1, s. 145). Det är från denna synpunkt intressant att jämföra hur ett kollektivt beslut definieras i den slovenska rättsordningen. I artikel 217.1 i den slovenska lagen om det allmänna administrativa förfarandet definieras det kollektiva beslutet på följande sätt: "När ett ärende rör ett stort antal bestämda personer kan det för samtliga dessa personer fattas ett enda beslut. Personerna skall anges i beslutsdelen av beslutet, medan de skäl som anges med avseende på varje enskild person skall anges i motiveringen."

52 — Blumann och Dubois, *Droit institutionnel de l'Union européenne*, s. 420. Dessa författare hävdar att de beslut av kommissionen som är riktade till samtliga medlemsstater på grund av deras "lagstiftande karaktär", det vill säga deras allmänna verkan, i praktiken offentliggörs i *Europeiska unionens officiella tidning*, även om det i artikel 254 EG inte föreskrivs ett sådant offentliggörande. En språklig analys av artikel 254 EG visar att det i *Europeiska unionens officiella tidning* endast offentliggörs sådana beslut som godkänts av Europaparlamentet och av rådet enligt medbeslutandeförfarandet i artikel 251 EG men inte kommissionens allmänna beslut som är riktade till samtliga medlemsstater.

terna en allmän och abstrakt effekt [53]. Om denna situation jämförs med den nationella rätten liknar ett beslut av ett gemenskapsorgan som är riktat till samtliga medlemsstater till sitt innehåll en rekommendation som regeringen riktar till en myndighet för genomförande av en bestämmelse. Medlemsstaterna skall införliva ett sådant beslut med den nationella rätten. I artiklarna 1 och 2 i beslut 1999/93 föreskrivs för medlemsstaterna det sätt på vilket de faktiskt skall genomföra direktiv 89/106 i förfarandet för bestyrkande av överensstämmelse av dörrar, fönster, luckor, jalusier, grindar och beslag. På grund härav liknar innehållet i artiklarna 1 och 2 innehållet i direktivet.

61. Domstolen har fastställt att "[n]är det gäller beslut som är riktade till medlemsstater är dessa bindande för alla organ i den stat de är riktade till, inklusive dess nationella domstolar. Därav följer att de nationella domstolarna, med stöd av principen om gemenskapsrättens företräde ..., skall avhålla sig från att tillämpa varje nationell bestämmelse ... vars genomförande skulle kunna hindra genomförandet av ett gemenskapsbeslut". [54]

62. De beslut som är riktade till medlemsstaterna har under vissa omständigheter direkt effekt på så sätt att även tredje man kan åberopa dem vid domstol. [55]

53 — Mager, U., *Die staatengerichtete Entscheidung als supranationale Handlungsform*, s. 664. Författaren påpekar att detta är skälet till att beslutet, som är riktat till samtliga medlemsstater, och direktivet till sitt innehåll överlappar varandra. Förstainstansrätten har i beslut av den 25 maj 2004 i mål T-264/03, Schmoldt m.fl. mot kommissionen (REG 2004, s. II-1515), punkt 94, konstaterat att kommissionens beslut 2003/312/EG av den 9 april 2003 om offentliggörande av referenser till standarder som avser värmeisoleringsprodukter, geotextilier, fasta släcksystem och gipsblock i enlighet med rådets direktiv 89/106/EEG (EUT L 114, s. 50), som är riktat till samtliga medlemsstater genom sin art var allmänt tillämpligt. Detta beslut som är riktat till samtliga medlemsstater antogs på grundval av artikel 5.1 i direktiv 89/106. I denna artikel föreskrivs att när en medlemsstat eller kommissionen finner att harmoniserade standarder eller europeiska tekniska godkännanden eller uppdrag inte uppfyller bestämmelserna i artiklarna 2 och 3 i direktivet, skall medlemsstaten eller kommissionen underrätta den kommitté som avses i artikel 19 och ange skälen. Kommittén skall omgående yttra sig i frågan. Med beaktande av kommitténs yttrande och, om det gäller harmoniserade standarder, efter samråd med den kommitté som inrättats enligt direktiv 83/189/EEG, skall kommissionen meddela medlemsstaterna om standarderna eller godkännandena skall återkallas i den publikation som avses i artikel 7.3. Förstainstansrätten avvisade talan på grund av att sökandena inte hade visat att de var personligen berörda. Domstolen slog genom beslut av den 16 september 2005 i mål C-342/04 P, Schmoldt m.fl. mot kommissionen (ej offentliggjort i rättsfallssamlingen), fast att i den del överklagandet av förstainstansrättens beslut kunde prövas, skulle det lämnas utan bifall.

54 — Domstolens dom av den 21 maj 1987 i mål 249/85, Albako (REG 1987, s. 2345; svensk specialutgåva, volym 9, s. 101), punkt 17. Domstolen uttalade sig i detta mål angående en tvist mellan en margarinproducent och det tyska interventionsorganet för jordbruket med avseende på det tyska organets tillvägagångssätt på grundval av kommissionens beslut om försäljningen av smör.

55 — Schmidt, G. v, *von der Groeben/Schwarze*, artikel 249 EG, punkt 46. I doktrinen har det dock påpekats att det i fråga om den direkta effekten av de beslut som är riktade till medlemsstaterna även är nödvändigt att undersöka den ifrågavarande bestämmelsens karaktär, sammanhang och innehåll. Bestämmelsen skall vara sådan att den kan skapa en direkt effekt i rättsförhållandet mellan den som beslutet är riktat till och tredje man (Lenaerts, van Nuffel och Bray, *Constitutional Law of the European Union*, s. 781). Enligt delar av den tyska doktrinen får de beslut som är riktade till medlemsstaterna direkt effekt under samma förutsättningar (*die gleichen Voraussetzungen*) som direktiven (Schütz, Bruha och König, *Casebook Europarecht*, s. 167). Jag kan dock inte instämma i uttrycket "under samma förutsättningar", speciellt efter en analys av domstolens dom av den 5 april 1979 i mål 148/78, Ratti (REG 1979, s. 1629; svensk specialutgåva, volym 4, s. 439), av den 19 januari 1982 i mål 8/81, Becker (REG 1982, s. 53; svensk specialutgåva, volym 6, s. 285), och av den 20 september 1988 i mål 190/87, Oberkreisdirektor des Kreises Borken (REG 1988, s. 4689). Det framgår av dessa domar att effekterna av direktivet, om det införlivats på ett korrekt sätt med den nationella rätten, berör den enskilde genom de genomförandebestämmelser som antagits av medlemsstaten. Svårigheter uppstår endast om medlemsstaten inte har genomfört direktivet på ett korrekt sätt, särskilt om bestämmelserna i direktivet inte har genomförts trots att fristen har löpt ut eller om de skapar rättigheter till förmån för parterna gentemot staterna. I ett sådant fall grundas parternas rätt att, i förhållandet med den medlemsstat som inte har säkerställt ett korrekt införlivande av direktivet, vid domstol åberopa den ovillkorliga och tillräckligt precisa bestämmelsen i direktivet på artiklarna 249 tredje stycket EG och 10 EG.

63. I rättspraxis utvecklades alltsedan början av 70-talet uppfattningen att "[d]et skulle vara oförenligt med den tvingande effekt som artikel 189 [56] tillerkänner ett beslut att i princip utesluta att berörda personer får åberopa den skyldighet som beslutet föreskriver. Särskilt i de fall då gemenskapens myndigheter genom beslut har ålagt en medlemsstat eller samtliga medlemsstater att iaktta ett visst handlingssätt skulle den ändamålsenliga verkan av en sådan rättsakt försvagas, om enskilda var förhindrade att vid domstol åberopa rättsakten och om de nationella domstolarna var förhindrade att beakta denna som en del av gemenskapsrätten. Även om effekten av ett beslut kan avvika från effekten av en bestämmelse i en förordning, utesluter inte denna skillnad att slutresultatet – bestående i en rätt för enskilda att vid domstol åberopa beslutet – eventuellt blir detsamma som slutresultatet av en direkt tillämplig bestämmelse i en förordning". [57]

64. Förutsättningen för att ett beslut som är riktat till medlemsstaterna skall vara direkt tillämpligt är att medlemsstatens skyldighet som följer av detta beslut är "ovillkorlig och tillräckligt klar och tydlig för att kunna ha direkt effekt i förhållandena mellan medlemsstaterna och enskilda rättssubjekt" [58]. "Den omständigheten att ett beslut ger de medlemsstater som det är riktat till möjlighet att avvika från klara och precisa bestämmelser i detta beslut kan inte i sig medföra att dessa bestämmelser saknar direkt effekt. Särskilt kan sådana bestämmelser ha direkt effekt när utnyttjandet av den däri givna möjligheten att avvika från dessa kan bli föremål för domstolsprövning." [59]

65. Det kan vid undersökningen av ovannämnd rättspraxis konstateras att denna såvitt avser besluten endast har berört den vertikala direkta effekten uppåt, det vill säga den enskildes rätt att vid domstol gentemot en medlemsstat åberopa ett beslut riktat till en medlemsstat eller till medlemsstater. Det är i förevarande mål ostridigt att Carp i en tvist med de italienska offentliga myndigheterna – det vill säga den italienska staten – kan vid domstol åberopa bestämmelserna i beslut 1999/93 när det gäller uppfyllandet av de väsentliga kraven för de dörrar som är avsedda att förses med panikutrymnings-

56 — Nu artikel 249 EG.

57 — Dom av den 6 oktober 1970 i mål 9/70, Grad (REG 1970, s. 825; svensk specialutgåva, volym 1, s. 485), av den 21 oktober 1970 i mål 20/70, Lesage (REG 1970, s. 861), punkt 5, och av den 21 oktober 1970 i mål 23/70, Haselhorst (REG 1970, s. 881), punkt 5.

58 — Domen i målet Grad (ovan fotnot 57), punkt 9. Domstolen slog i detta mål fast att rådets beslut av den 13 maj 1965, enligt vilket det är förbjudet för medlemsstaterna att kumulera det gemensamma systemet för omsättningsskatter med de särskilda skatter som uppbärs i stället för omsättningsskatt, kan få direkt effekt i förhållandet mellan de medlemsstater som beslutet är riktat till och enskilda, en effekt som de enskilda kan åberopa vid de nationella domstolarna.

59 — Dom av den 10 november 1992 i mål C-156/91, Hansa Fleisch (REG 1992, s. I-5567), punkt 15. I detta mål, vilket avsåg storleken på de avgifter som tas ut för hygienundersökningar och kontroller av färskt kött i enlighet med direktiv 85/73/EEG, hänvisade domstolen till dom av den 4 december 1974 i mål 41/74, van Duyn (REG 1974, s. 1337; svensk specialutgåva, volym 2, s. 389), i vilken domstolen även avgjorde frågan om direktivens vertikala direkta effekt uppåt.

beslag. Det är i det aktuella fallet dock fråga om ett civilrättsligt mål mellan två enskilda. Det gäller således frågan om den horisontella direkta effekten av beslut 1999/93 som är riktat till samtliga medlemsstater.

66. Enligt doktrinen har de beslut som är riktade till samtliga medlemsstater inte någon horisontell direkt effekt. [60] I doktrinen har denna slutsats nåtts genom konstaterandet att rättspraxis avseende direktivens horisontella direkta effekt även "i stor utsträckning (*largement*)" är tillämplig på beslut som är riktade till medlemsstaterna. [61] I den rättspraxis som avser direktivens horisontella direkta effekt hävdas traditionellt synpunkten att "ett direktiv inte i sig kan medföra skyldigheter för en enskild och att en bestämmelse i ett direktiv inte som sådan kan åberopas gentemot denne". [62] Härav följer att även om "en direktivbestämmelse som syftar till att tillerkänna enskilda rättigheter eller ålägga dem skyldigheter är klar, precis och ovillkorlig kan den inte som sådan tillämpas inom ramen för en tvist som enbart berör enskilda". [63] I doktrinen konstateras således att det enligt rättspraxis är förbjudet för en enskild att i förhållandet med en annan enskild vid domstol åberopa bestämmelserna i ett direktiv, även om dessa uppfyller förutsättningarna för direkt effekt. [64]

67. I sin senare rättspraxis har domstolen, särskilt i domen i målet Mangold, [65] tillämpat ett direktiv i ett horisontellt förhållande mellan två enskilda. Det är fråga om det första mål i vilket domstolen har tagit ställning till frågan om diskriminering på grund av ålder. Jag anser att det för prövningen av förevarande mål är nödvändigt att framför allt undersöka punkterna 74 och 75 i domen i målet Mangold. Domstolen har, i punkt 2 i domslutet i denna dom, slagit fast att "[g]emenskapsrätten och särskilt artikel 6.1 i rådets direktiv 2000/78/EG om inrättande av en allmän ram för likabehand-

60 — Sauron, *L'application du droit de l'Union européenne en France*, s. 39 och 40.

61 — Jacqué, *Droit institutionnel de l'Union européenne*, s. 575. Författaren har till stöd för slutsatsen att den rättspraxis som utvecklats med avseende på frågan om direktivens direkta effekt i stor utsträckning även är tillämplig på beslut hänvisat till domen i målet Grad (ovan fotnot 57) och till domen i målet Hansa Fleisch (ovan fotnot 59).

62 — Dom av den 26 februari 1986 i mål 152/84, Marshall (REG 1986, s. 723; svensk specialutgåva, volym 8, s. 457), punkt 48, av den 14 juli 1994 i mål C-91/92, Faccini Dori (REG 1994, s. I-3325; svensk specialutgåva, volym 16, s. I-1), punkt 20, av den 7 mars 1996 i mål C-192/94, El Corte Inglés (REG 1996, s. I-1281), punkt 15, och av den 16 juli 1998 i mål C-355/96, Silhouette International Schmied (REG 1998, s. I-4799), punkt 36. I denna rättspraxis har det förhållandet att det inte föreligger någon horisontell direkt effekt tolkats så att den nationella domstolen, när den tillämpar den nationella rätten, oavsett om det rör sig om bestämmelser som antagits före eller efter direktivet, är skyldig att i den utsträckning det är möjligt tolka dessa bestämmelser mot bakgrund av direktivets ordalydelse och syfte för att uppnå det resultat som eftersträvas genom detta och därmed rätta sig efter artikel 249 EG.

63 — Dom av den 5 oktober 2004 i de förenade målen C-397/01–C-403/01, Pfeiffer m.fl. (REG 2004, s. I-8835), punkt 109.

64 — Isaac, G., och Blanquet, M., *Droit général de l'Union européenne*, 9 uppl., Paris. 2006, s. 279. Författarna ser däri en begränsning av möjligheten att säkerställa enskildas rättigheter.

65 — Dom av den 22 november 2005 i mål C-144/04, Mangold (REG 2005, s. I-9981). De faktiska omständigheterna i det målet kan sammanfattas enligt följande: År 2003 ingick Werner Mangold, då 56 år gammal, ett avtal om visstidsanställning enligt tyska bestämmelser. Dessa tyska bestämmelser tillåter under vissa omständigheter att avtal om visstidsanställning ingås med arbetstagare som är äldre än 52 år. Werner Mangold hävdade att avtalets begränsning var rättsstridig, eftersom bestämmelsen om ingående av avtal om visstidsanställning är diskriminerande i förhållande till äldre arbetstagare och strider mot direktiv 2000/78. Werner Mangold beslutade därför att väcka talan vid Arbeitsgericht München, vid vilken han hävdade att den bestämmelse om tidsbegränsning av anställningsförhållandet som förekom i hans avtal var ogiltig, eftersom den, även om den var förenlig med de tyska bestämmelserna, innebar ett åsidosättande av gemenskapsrätten.

ling [nedan kallat direktiv 2000/78] [66] skall tolkas på så sätt att de utgör hinder för en nationell bestämmelse ... vilken tillåter att tidsbegränsade anställningsavtal ingås utan begränsningar när den anställde fyllt 52 år, såvida det inte föreligger ett direkt samband med ett tidigare avtal om tillsvidareanställning med samma arbetsgivare. Det ankommer på den nationella domstolen att säkerställa att den allmänna rättsprincipen om förbud mot diskriminering på grund av ålder får full verkan genom att underlåta att tillämpa alla nationella bestämmelser som är oförenliga med denna princip, även om införlivandefristen för nämnda direktiv inte har löpt ut". [67] Med hänsyn till att tvisten i målet Mangold avsåg lagenligheten av en avtalsklausul om begränsning av anställningsavtalets längd skall den ovannämnda punkt 2 i domslutet i domen tolkas så att den nationella domstolen i en tvist mellan två enskilda, en anställd och en arbetsgivare, inte får tillämpa en nationell bestämmelse som strider mot gemenskapsrätten.

68. Domstolen nådde detta resultat med motiveringen att "principen om likabehandling i arbetslivet [inte behandlas] i direktiv 2000/78. Enligt artikel 1 i detta direktiv har direktivet nämligen uteslutande till syfte 'att fastställa en allmän ram för bekämpning av diskriminering i arbetslivet på grund av religion eller övertygelse, funktionshinder, ålder eller sexuell läggning', [medan] själva principen om förbud mot dessa former av diskriminering har sitt ursprung, liksom det framgår av skälen 1 och 4 i samma direktiv, i diverse internationella överenskommelser och i medlemsstaternas gemensamma konstitutionella traditioner". [68]

69. "Principen om förbud mot diskriminering på grund av ålder skall således anses vara en allmän rättsprincip i gemenskapsrätten." [69] Domen i målet Mangold kan jämföras med de lösningar som nåtts framför allt i den tyska konstitutionella rätten såvitt avser teorin om de grundläggande rättigheternas indirekta effekt gentemot tredje man (*mittelbare Drittwirkung der Grundrechte*). [70] Enligt den tyska doktrinen är en avtalsklausul i ett anställningsavtal för sekreterare, enligt vilket avtalet ingås på villkor att det kan hävas vid äktenskaps ingående, ogiltig. [71] En sådan avtalsklausuls ogiltighet motiveras av att en sådan bestämmelse i avtalet innebär ett åsidosättande av den grundläggande principen i artikel 6 första stycket i den tyska grundlagen (Grundgesetz, nedan kallad GG). [72] Bestämmelsen i artikel 6

66 — EGT L 303, s. 16.

67 — Domen i målet Mangold (ovan fotnot 65), domslutet.

68 — Domen i målet Mangold (ovan fotnot 65), punkt 74. Frågan kan i detta avseende ställas varför domstolen först hänvisat till olika internationella överenskommelser och till medlemsstaternas gemensamma konstitutionella traditioner och först därefter till den allmänna gemenskapsrättsliga principen.

69 — Domen i målet Mangold (ovan fotnot 65), punkt 75.

70 — Mannsen, G., *Staatsrecht II: Grundrechte*, 4 uppl., München, 2005, s. 31 och 32. Författaren hävdar att de grundläggande rättigheterna i den konstitutionella rätten skyddar den enskilde mot inblandning från statens sida, men däremot inte i förhållande till andra enskilda. Inom privaträtten måste lagstiftaren dock direkt säkerställa att de grundläggande rättigheterna iakttas.

71 — Badura, P., *Staatsrecht, systematische Erläuterung des Grundgesetzes*, 3 uppl., München, 2003, s. 107.

72 — "Art. 6 Abs. 1 Grundgesetz: Ehe und Familie stehen unter dem besonderen Schutze der staatlichen Ordnung" (äktenskapet och familjen åtnjuter ett särskilt skydd i det federala systemet).

GG tillämpas som en riktlinje vid avfattande av allmänna klausuler. I 138 § första stycket i den tyska civillagen (Bürgerliches Gesetzbuch, nedan kallad BGB) anges en allmän klausul angående rättsakter som strider mot god sed (*contra bonos mores*). [73] Den nationella domstolen skall beakta statens grundläggande beslut att värna äktenskapet och familjen. Den skall tolka bestämmelserna om giltigheten av avtal mot bakgrund av de grundläggande rättigheterna [74] och skall därför fastställa att en bestämmelse i ett anställningsavtal är ogiltig om den strider mot skyddet för äktenskapet och familjen, eftersom detta avtal inte är förenligt med allmän ordning och med samhällets grundläggande moraliska principer.

70. Detta resonemang gäller även *a simili ad simile* i fråga om målet Mangold. Domstolen har velat framhäva förbudet mot diskriminering på grund av ålder och närmare ange möjligheterna till rättsligt skydd för de arbetstagare som lider skada på grund av sådan diskriminering. Förbudet mot diskriminering på grund av ålder är ett allmänt och moraliskt beslut som, även om det har införts i ett direktiv som i princip inte har horisontell direkt effekt, utgör en del av gemenskapsrätten. Enligt artikel 10 EG skall medlemsstaterna ta hänsyn till denna värdebedömning. Medlemsstaternas organ och dessa staters offentliga myndigheter skall, när de avgör frågor rörande förhållanden mellan enskilda, även beakta de grundläggande värdebedömningar och de beslut som gemenskapsrätten innehåller. Detta är *ratio legis* i domen i målet Mangold. Denna dom utgör riktlinje för de nationella domstolarna i tvister som rör diskriminering på grund av ålder, om skyddet mot sådan diskriminering enligt den nationella rätten inte är detsamma som i gemenskapsrätten. Det finns följaktligen inget giltigt skäl för att inte också på andra områden tillämpa denna fasta rättspraxis, som inte tillerkänner bestämmelser i de direktiv och beslut som är riktade till medlemsstaterna någon horisontell direkt effekt.

71. Frågan om den horisontella direkta effekten av beslut 1999/93 måste särskiljas från frågan om fastställande av avtalsbrott eller av bristfälligt genomförande av avtalet. Frågan huruvida leveransen av de dörrar som är avsedda att förses med panikutrymningsbeslag, som inte har bestyrkts enligt förfarandet för bestyrkande av överensstämmelse enligt system nr 1, innebär ett avtalsbrott eller åtminstone att avtalet fullgjorts bristfälligt, är enligt gemenskapsrätten inte knuten till tillämpningen av systemet för bestyrkande av överensstämmelse nr 1 i förhållandet mellan enskilda. Enligt gemenskapsrätten avser det tvingande, och således bindande, bestyrkandet av överensstämmelsen av byggprodukter uteslutande förhållandet mellan tillverkaren och medlemsstaten och inte förhållandet mellan två enskilda.

72. Jag föreslår följaktligen att domstolen skall besvara den andra frågan från Tribunale

73 — 138 § första stycket BGB: "Ein Rechtsgeschäft, das gegen die guten Sitten verstößt, ist nichtig" (en rättsakt som strider mot god sed skall vara ogiltig).

74 — Badura, *Staatsrecht, systematische Erläuterung des Grundgesetzes*, s. 110.

ordinario di Novara så att artiklarna 2 och 3 i beslut 1999/93 och bilagorna II och III till detta skall tolkas så, att de inte har horisontell direkt effekt i en tvist mellan två enskilda och inte tillåter att den ena parten, i en tvist mellan enskilda, vid domstol kan åberopa beslut 1999/93 gentemot motparten.

C — *Den tredje frågan*

1. Parternas argument

73. Carp har hävdat att beslut 1999/93 är ogiltigt och med hänvisning härtill påpekat att skyldigheten att tillämpa systemet för bestyrkande av överensstämmelse nr 1 i beslut 1999/93 inte har motiverats. Beslutet saknar motivering och strider därför mot artikel 253 EG. Beslutet innebär dessutom ett åsidosättande av proportionalitetsprincipen och av principen om fri konkurrens.

74. Vad avser proportionalitetsprincipen har Carp först hävdat att de dörrar som är försedda med panikutrymningsbeslag i huvudsak är avsedda att säkerställa att personer snabbt kan utrymma den lokal där de befinner sig. Carp har även påpekat att de beslag som skall fästas på dörrarna redan har CE-märkning. Förfarandet för bestyrkande av överensstämmelse för att erhålla CE-märkning skall följaktligen organiseras så att det säkerställer dörrarnas säkerhet och så att det inte på ett oproportionerligt sätt påverkar tillverkarens verksamhet. Förfarandet för bestyrkande av överensstämmelse nr 1 som kräver ingripande av ett certifieringsorgan är varken lämpligt eller nödvändigt för att säkerställa säkerheten i fråga om de dörrar som är försedda med panikutrymningsbeslag. Samma säkerhet kan nämligen säkerställas genom andra förfaranden för bestyrkande av överensstämmelse som föreskrivs i direktiv 89/106 som för tillverkaren är mindre betungande och som säkerställer att den tillverkade produkten uppfyller kraven i de tekniska specifikationerna.

75. Enligt Carp innebär beslut 1999/93 även ett åsidosättande av principen om fri konkurrens enligt artiklarna 2 EG och 98 EG, eftersom det skapar en fördel till förmån för vissa personer som förändrar och begränsar konkurrensen på marknaden. Hantverkare och småföretag har inte tillräckliga medel för att tillämpa förfarandet för överensstämmelse nr 1 vid tillverkningen av dörrar, och är därför tvungna att upphöra med tillverkningen. Stora och medelstora företag som sedan länge har ett certifikat avseende standarden ISO 9000 som motsvarar kraven enligt förfarandet för bestyrkande av överensstämmelse nr 1 har å andra sidan en fördel därav.

76. Ecorad har såvitt avser den tredje frågan inte uttalat någon uppfattning utan överlåtit på domstolen att besvara denna.

77. Kommissionen och den österrikiska regeringen anser inte att det är nödvändigt att besvara den tredje frågan.

2. Generaladvokatens bedömning

78. Det skall först påpekas att "det ... [uteslutande] ankommer ... på de nationella domstolarna, vid vilka tvisten anhängiggjorts och som har ansvaret för det rättsliga avgörandet, att mot bakgrund av de särskilda omständigheterna i varje enskilt mål bedöma såväl om ett förhandsavgörande är nödvändigt för att döma i saken som relevansen av de frågor som ställs till domstolen". [75] Domstolen är följaktligen i princip skyldig att meddela ett förhandsavgörande när de frågor som ställts avser tolkningen av gemenskapsrätten. [76]

79. Enligt fast rättspraxis har "[d]omstolen ... endast möjlighet att underlåta att besvara en tolkningsfråga från en nationell domstol när det är uppenbart att den begärda tolkningen av gemenskapsrätten inte har något samband med omständigheterna eller föremålet för talan i målet vid den nationella domstolen, när frågan är hypotetisk eller när domstolen inte har tillgång till de uppgifter om omständigheterna i målet och om relevant nationell rätt som krävs för att den skall kunna ge ett användbart svar på de frågor som har ställts till den". [77]

80. I förevarande mål är domstolens svar på den tredje frågan inte användbart med avseende på målet vid den nationella domstolen.

81. I målet vid den nationella domstolen har denna ställt tre frågor. Den andra och den tredje frågan har nära samband med varandra. Den tredje frågan som avser giltigheten av beslut 1999/93 är avhängig ett exakt och slutgiltigt svar på den andra frågan. I målet vid den nationella domstolen har svaret på den tredje frågan, som avser giltigheten av beslut 1999/93, endast betydelse om den andra frågan besvaras så att beslut 1999/93 har en horisontell direkt effekt så att det är tvingande för enskilda i tvister mellan enskilda. Eftersom beslut 1999/93 inte har horisontell direkt effekt är det inte tillämpligt i förfaranden eller i förhållanden mellan enskilda och frågan om huruvida detta beslut är giltigt är således irrelevant för avgörandet i målet vid den nationella domstolen.

82. Jag föreslår följaktligen att domstolen skall besvara den tredje frågan från Tribunale Ordinario di Novara så att det inte är nödvändigt att undersöka giltigheten av beslut 1999/93.

75 — Dom av den 9 mars 2000 i mål C-437/97, EKW och Wein & Co (REG 2000, s. I-1157), punkt 52, och av den 4 december 2003 i mål C-448/01, EVN och Wienstrom (REG 2003, s. I-14527), punkt 74.

76 — Dom av den 28 september 2006 i mål C-150/05, Van Straaten (REG 2006, s. I-9327), punkt 33.

77 — Dom av den 11 juli 2006 i mål C-13/05, Chacón Navas (REG 2006, s. I-6467), punkt 33, och domen i målet Van Straaten (ovan fotnot 76), punkt 34.

V — Förslag till avgörande

83. Med hänsyn till det ovan anförda föreslår jag att domstolen skall besvara frågorna från Tribunale Ordinario di Novara på följande sätt:

1) Artiklarna 2 och 3 i kommissionens beslut 1999/93/EG av den 25 januari 1999 om förfarandet för bestyrkande av överensstämmelse av byggprodukter enligt artikel 20.2 i rådets direktiv 89/106/EEG beträffande dörrar, fönster, luckor, jalusier, grindar och därtill hörande byggnadsbeslag, och bilagorna II och III till detta beslut, skall tolkas så, att de dörrar som är belägna vid utgången av en byggnad och som är avsedda att förses med panikutrymningsbeslag men som inte har bestyrkts enligt systemet för bestyrkande av överensstämmelse nr 1 inte kan släppas ut på marknaden.

2) Artiklarna 2 och 3 i kommissionens beslut 1999/93/EG av den 25 januari 1999 om förfarandet för bestyrkande av överensstämmelse av byggprodukter enligt artikel 20.2 i rådets direktiv 89/106/EEG beträffande dörrar, fönster, luckor, jalusier, grindar och därtill hörande byggnadsbeslag, och bilagorna II och III till detta beslut, har inte horisontell direkt effekt i en tvist mellan två enskilda och tillåter inte att den ena parten, i en tvist mellan enskilda, vid domstol kan åberopa detta beslut gentemot motparten.

3) Det är inte nödvändigt att ta ställning till frågan om giltigheten av kommissionens beslut 1999/93/EG av den 25 januari 1999 om förfarandet för bestyrkande av överensstämmelse av byggprodukter enligt artikel 20.2 i rådets direktiv 89/106/EEG beträffande dörrar, fönster, luckor, jalusier, grindar och därtill hörande byggnadsbeslag.