



BESLUT

Datum

2010 -07- 2 0

Dnr

3448-09-40

SKADESTÅNDSANSPRÅK MOT STATEN

Justitiekanslerns beslut

Justitiekanslern avslår det anspråk som har framställts av Zarges AB.

Ärendet

Bakgrund

Det tyska bolaget Zarges GmbH & Co KG tillverkar stegar och ställningar och har sedan 1997 genom sitt svenska dotterbolag Zarges AB marknadsfört och sålt produkter inom bl.a. stegteknik i Sverige. I produktsortimentet ingår rullställningen Z600 som är avsedd att användas inom byggnads- och anläggningsarbeten.

Enligt 3 kap. 8 § arbetsmiljölagen (1977:1160) ska den som tillverkar, importerar, överlåter eller upplåter en maskin, ett redskap, skyddsutrustning eller annan teknisk anordning se till att anordningen erbjuder betryggande säkerhet mot ohälsa och olycksfall, när den släpps ut på marknaden, avlämnas för att tas i bruk eller ställs ut till försäljning. En teknisk anordning som inte uppfyller kraven får visas på mässor, utställningar eller liknande om det tydligt anges att kraven inte är uppfyllda och att anordningen inte får släppas ut på marknaden eller avlämnas för att tas i bruk förrän den uppfyller kraven.

Arbetsmiljöverket (tidigare Arbetarskyddsstyrelsen) är enligt föreskrifterna i 4 kap. arbetsmiljölagen samt regeringens bemyndigande i arbetsmiljöförordningen (1977:1166) behörigt att i syfte att förebygga ohälsa eller olycksfall i arbetet meddela föreskrifter om bl.a. villkor för tillverkning, tillstånd och provning för sådana anordningar som ställningar. Genom Arbetarskyddsstyrelsens föreskrifter (AFS 1990:12) om ställningar, senast ändrad genom AFS 2004:4, har sådana föreskrifter meddelats. Föreskrifterna innebär bl.a. att ställningar ska uppfylla vissa närmare angivna krav samt ha genomgått s.k. typkontroll för att få släppas ut på den svenska marknaden.

Rullställningen Z600 omfattas av AFS 1990:12 definition för systemställning. För sådana ställningar ställs i föreskrifterna en rad krav. Dessa krav är

främst uttryckta som funktionskrav, dvs. det föreskrivs inte i detalj hur ställningen tekniskt ska vara utformad för att uppfylla den funktionalitet som krävs för att uppnå den eftersträlvade skyddsnivån. Funktionskraven överförs till tekniska detaljkrav av det ackrediterade organ som utför typkontroll. Enligt 6 § AFS 1990:12 får systemställningar nämligen avlämnas för att tas i bruk endast om de har genomgått typkontroll av ett kontrollorgan i tredje partsställning eller ett certifieringsorgan som är ackrediterat för sådan kontroll respektive certifiering enligt lagen (1992:1119) om teknisk kontroll och därvid har visat sig uppfylla kraven i föreskrifterna för ställningar. I 6 § tredje stycket AFS 1990:12 finns dock en ömsesidighetsklausul som innebär att typkontrollen även kan utföras av ett certifieringsorgan i ett annat EES-land, som är ackrediterat för uppgiften av ett ackrediteringsorgan. Den bestämmelsen infördes genom AFS 2003:5, främst med anledning av vissa påpekanden från kommissionen vid ett s.k. paketmöte i december 2002.

Unionsrättsliga bestämmelser med närmare föreskrifter för hur ställningar ska vara beskaffade för att få släppas ut på marknaden saknas. Medlemsstaterna har alltså inte enats om vilken skyddsnivå som ska gälla för dessa produkter. Det finns inte heller någon gemensam procedur för bedömning av överensstämmelse med föreskrifter eller standarder.

Ställningar har dock varit föremål för ett europeiskt standardiseringsarbete vilket lett fram till standarden EN 1004:2004. I förhållande till standarden EN 1004:2004 ställer AFS 1990:12 ytterligare krav i fråga om tillträdesled samt säkerhet mot brott och instabilitet.

Enligt 7 kap. 1 § arbetsmiljölagen utövar Arbetsmiljöverket tillsyn över att arbetsmiljölagen och föreskrifter som har meddelat med stöd av den lagen följs. Enligt 3 § samma kapitel har Arbetsmiljöverket rätt att efter anfordran erhålla de upplysningar, handlingar och prov samt påkalla de undersökningar som behövs för tillsyn enligt arbetsmiljölagen. Verket får gentemot den som har skyddsansvar enligt 3 kap. 8 § arbetsmiljölagen meddela de föreläggande och förbud som behövs för att arbetsmiljölagen eller föreskrifter som har meddelats med stöd av den ska följas; i beslut om förelägganden eller förbud kan verket sätta ut vite (7 kap. 7 § arbetsmiljölagen). Verket får enligt 9 kap. 5 § förordna att dess beslut ska gälla omedelbart.

Under 2006 uppmärksammade Arbetsmiljöverket att Zarges AB bjöd ut ställningen Z600 till försäljning på den svenska marknaden. Verket hade tidigare noterat att Zarges AB hade förevisat ställningen på mässor men då med angivande av att den endast visades i demonstrationssyfte. Arbetsmiljöverket hade inte några uppgifter om att ställningen Z600 var typkontrollerade enligt AFS 1990:12. Verket kontaktade därmed Zarges AB i saken. Den 22 juni 2006 tillskrev verket bolaget och begärde svar från Zarges AB bl.a. i frågan om bolaget hade typkontrollintyg i enlighet med AFS 1990:12 för rullställning Z600. Verket önskade även en kopia av eventuellt typkontrollintyg och erinrade om att verket hade möjlighet att vidta tvångsåtgärder om svar inte inkom eller om bolaget levererade ställningar för vilka gällande

krav inte var uppfyllda. (Arbetsmiljöverkets ärende med dnr CTB 2006/17955.)

Zarges AB inkom i ärendet CTB 2006/17955 i januari 2007 med handlingar (ackrediteringsbevis, produktcertifikat för olika varianter av ställningen samt monterings- och användningsinstruktion för den) som bl.a. utvisade att ställningen Z600 hade genomgått vissa kontroller i Tyskland.

Vid ett marknadskontrollbesök på Svenska Mässan den 14 mars 2007 upptäckte Arbetsmiljöverket att det i Zarges AB:s monter förevisades rullställningar vars överensstämmelse med gällande regler inte kunde bedömas. Arbetsmiljöverket beslutade därför om ett omedelbart förbud. Genom beslutet förbjöds Zarges AB, vid vite om 50 000 kr, att på Svenska Mässan visa fyra rullställningar av fabrikatet Zarges om inte antingen typkontroll var utförd enligt kraven i 6 § AFS 1990:12 eller anslag sattes upp där det angavs att ställningarna inte var typkontrollerade och därför inte får släppas ut på marknaden eller avlämnas för att tas i bruk förrän typkontroll är utförd. (Arbetsmiljöverkets ärende med dnr AIGÖ 2007/11940.)

Den 17 april 2007 beslutade Arbetsmiljöverket i ärendet CTB 2006/17955 om förbud enligt 7 kap. 7 § arbetsmiljölagen. Genom beslutet förbjöds Zarges AB, i egenskap av den som tillverkar, importerar eller upplåter en maskin, ett redskap, skyddsutrustning eller annan teknisk anordning, att vid vite om 300 000 kr på marknaden släppa ut eller avlämna för att tas i bruk rullställningen Z600 eller delar därav, med hänvisning till kravet att sådan systemställning enligt 6 § AFS 1990:12 ska ha genomgått typkontroll som visar att den ställningen uppfyller kraven i AFS 1990:12. Beslutet gällde även andra produkter med väsentligen samma utformning och användning som inte uppfyllde det angivna kravet. Vidare beslutade Arbetsmiljöverket att förbudet skulle gälla omedelbart och att detta skulle gälla även om förbudet överklagades. Som skäl för beslutet angavs sammanfattningsvis följande. De handlingar som Zarges AB presenterat anger endast att rullställningen Z600 uppfyller och motsvarar kraven i den tyska apparat- och produktsäkerhetslagen och att den granskats och dokumenterats mot dokumenten DIN 1004:2004, DIN EN 1298:1996 och BGR 172:2000. Det anges ingensans att den uppfyller kraven i AFS 1990:12. Arbetsmiljöverket bedömer därför att den inte uppfyller kravet på typkontroll. Det är inte tillräckligt att visa att en ställning uppfyller kraven i något annat land inom EES, eftersom kravnivån kan variera mellan länderna inom det icke harmoniserade området. AFS 1990:12 gällde redan innan Sverige inträdde i EES. I samband med inträdet granskades samtliga föreskrifter och myndigheten fann då denna kravnivå förenlig med EES-avtalet. Stöd härför finns i artikel 30 EG. En ömsesidighetsklausul infördes 2003 i AFS 1990:12.

Arbetsmiljöverket anmälde beslutet i ärendet CTB 2006/17955 till kommissionen den 23 april 2007 enligt beslut 3052/95/EG för att fastställa ett förfarande för ömsesidig information om nationella åtgärder som avviker från principen om fri rörlighet för varor inom gemenskapen (från den 13 maj

2009 ersatt av förordning (EG) nr 764/2008 om förfaranden för tillämpning av vissa nationella tekniska regler på produkter som lagligen saluförts i en annan medlemsstat och om upphävande av beslut nr 3052/95/EG).

Zarges AB överklagade besluten i respektive ärende. Arbetsmiljöverket ansökte å sin sida om utdömmande av vitet enligt beslutet om förbud att förevisa ställningarna på Svenska Mässan. Samtliga ärenden kom sedermera att handläggas vid Länsrätten i Stockholms län (mål nr 9519-07 angående utdömmande av vite enligt beslutet den 14 mars 2007 i ärende AIGÖ 2007/11940, mål nr 9714-07 angående överklagandet av beslutet den 17 mars 2007 i ärende CTB 2006/17955 och mål nr 16996-07 angående överklagande av beslutet den 14 mars 2007 i ärende AIGÖ 2007/11940).

I juni 2007 inkom Zarges AB med ytterligare underlag till Arbetsmiljöverket, bl.a. ett certifikat daterat den 31 maj 2007. Zarges AB anförde att bolaget hade låtit TÜV Product Service GmbH, TÜV-SÜD (fortsättningsvis TÜV), ett för uppgiften ackrediterat tyskt certifieringsorgan, genomföra typkontroll enligt AFS 1990:12 och att certifikatet utvisade att ställningen Z600 uppfyllde kraven i AFS 1990:12.

Arbetsmiljöverket vidhöll emellertid sitt tidigare beslut eftersom de ingivna handlingarna inte utvisade att certifieringsorganet var ackrediterat för att typkontrollera ställningar mot kraven i AFS 1990:12.

Under juli 2007 förekom ytterligare kontakter mellan Zarges AB och Arbetsmiljöverket. Zarges AB inkom med visst dokumentation kring TÜV:s ackreditering. Arbetsmiljöverket tog med anledning härav kontakt med SWEDAC (som svarar för ackreditering i Sverige) för att bedöma om TÜV var ackrediterat för att certifiera ställningar mot kraven enligt AFS 1990:12. Jurist på SWEDAC bedömde att det var tveksamt att så var fallet med utgångspunkt i de tillgängliga handlingarna.

Den 10 augusti 2007 beslutade Arbetsmiljöverket att upphäva sitt beslut den 17 april 2007 i ärende CTB 2006/17955. Arbetsmiljöverket anförde som skäl härför följande.

Arbetsmiljöverket beslutade den 17 april 2007 att förbjuda er att avlämna rullställningen Z600 om den inte genomgått typkontroll som anger att den uppfyller kraven i AFS 1990:12 Ställningar. Ni har under hand och senast den 27 juli 2007 insänt handlingar som visar att ställningen uppfyller dessa krav. Det finns därför inte längre skäl för att låta förbudet stå kvar.

Bland de handlingar som nu inkommit finns en bilaga (bilaga 2) bestående av en skrivelse från det tyska ackrediteringsorganet (DAP) till TÜV SÜD Product Service GmbH (TÜV) där DAP bekräftar att TÜV kan certifiera produkter mot europeiska och motsvarande standarder. Rubriken lyder "Er förfrågan om den svenska standarden AFS 1990:12 (1991-02)".

Det är ett faktum att AFS 1990:12 inte är en standard utan en föreskrift. Vi ställer oss frågande till hur man tolkat de funktionskrav som anges i AFS 1990:12 så att man sedan kan certifiera produkter så att de kan sägas uppfylla kraven i AFS 1990:12 Ställ-

ningar. Vi har även diskuterat detta med SWEDAC, som gjort samma reflexion. Dessutom har vi kontaktat DAP i ärendet, men har hittills inte lyckats etablera kontakt med någon ansvarig handläggare.

Vi konstaterar dock att det nu finns följande handlingar för rullställningen Z600:

- typkontrollintyg/certifikat som visar att rullställningen Z600 uppfyller kraven i AFS 1990.12 Ställningar,
- handlingar som visar att TÜV, som certifierat rullställningen Z600, är ackrediterat för uppgiften av ett ackrediteringsorgan som uppfyller de krav som ställs i AFS 1990:12 Ställningar.

Eftersom dessa handlingar saknades när beslutet om förbud fattades och de nu uppvisats, finner därför Arbetsmiljöverket skäl att för närvarande upphäva beslutet.

Den 11 september 2007 upphävde Arbetsmiljöverket sitt förbud den 14 mars 2007 mot Zarges AB att på Svenska Mässan visa vissa rullställningar. Beslutet motiverades i huvudsak med att Zarges AB i ärendet CTB 2006/19955 under perioden den 15 juli – 30 juli 2007 kommit in med handlingar som visade att rullställningen Z600 hade genomgått typkontroll som visar att den uppfyller kraven i AFS 1990:12 och att villkoren för att ställa ut ställningarna Z600 därmed är uppfyllda, varför skäl saknades för att låta förbudet stå kvar.

Då Zarges AB:s yrkande innefattade att Arbetsmiljöverkets förbudsbeslut avseende visning av rullställningen skulle upphävas från och med utfärdandetidpunkten, dvs. den 14 mars 2007, fann länsrätten att bolagets överklagande skulle prövas trots att förbudsbeslutet hade upphävts. I dom den 5 mars 2009 i mål nr 16996-07 biföll länsrätten Zarges AB:s överklagande på så sätt att Arbetsmiljöverkets beslut den 14 mars 2007 upphävdes från tidpunkten för utfärdandet. Länsrätten anförde följande skäl för sin bedömning.

I målet får anses stå klart att den aktuella ställningen Z600 inte var uttryckligen typkontrollerad enligt föreskrifterna AFS 1990:12 med tillhörande allmänna råd. Däremot var ställningen typkontrollerad och certifierad enligt EN 1004:2004 av det tyska företaget TÜV. Det får anses stå klart att ställningen lagligen tillverkats och släppts på marknaden i en annan medlemsstat och att Sverige därmed enligt principen om ömsesidigt erkännande har att ge rullställningen tillträde till den svenska marknaden, såvida inte någon grund för att göra undantag från principen föreligger.

Även om de i målet ifrågakravarande kraven genom formulering och placering skulle vara otydliga, så tillämpas verkets föreskrifter och allmänna råd på ett sådant sätt att de får anses utgöra ett hinder i handeln mellan Sverige och andra medlemsstater i gemenskapen. Denna bedömning ändras inte av den omständigheten att de svenska kraven inte gör åtskillnad mellan inhemska och utländska produkter. Inte heller kan den omständigheten att flertalet producenter av i Sverige godkända rullställningar har sin bas utanför Sveriges gränser påverka denna bedömning, eftersom de svenska kraven åtminstone i förevarande fall, och även potentiellt i andra fall, försvårar för den som från en annan medlemsstat vill sälja rullställningar i Sverige.

Arbetsmiljöverket har bestridit överklagandet på den grunden att förbudet skulle vara förenligt med art. 30 i EG-fördraget, dvs. det råder en sådan undantagssituation som leder till att artikel 28 inte ska tillämpas. Enligt verket finns det grund för att förbjuda handel med ställningar som inte typkontrollerats i Sverige med hänvisning till skyddet för människors hälsa och liv.

En förutsättning för att artikel 30 eller principen om tvingande hänsyn ska kunna tillämpas är att medlemsstaten i fråga kan visa att man med sin åtgärd har genuina motiv, antingen utifrån vad som uppräknas i artikel 30 i EG-fördraget eller utifrån andra tvingande hänsyn som erkänts i gemenskapsrätten. Vidare har medlemsstaten att visa att den vidtagna åtgärden är proportionerlig och lämplig för att uppnå målet med åtgärden samt att det inte finns någon annan väg att uppnå målet med åtgärden som är mindre ingripande i samhandeln mellan medlemsstaterna. Det finns således en presumtion för att den vara som är lagligen släppt på en marknad i en annan medlemsstat uppfyller de tvingande hänsyn som medlemsstaten avser att skydda. Den medlemsstat som vill hindra en vara från att komma in på den egna marknaden har följaktligen bevisbördan för att bryta denna presumtion.

Att skydd för människors liv och hälsa ingår i de skyddsintressen som räknas upp i artikel 30 i EG-fördraget står klart. Vidare bör skyddet av arbetstagares säkerhet vara ett sådant tvingande hänsyn som kan rättfärdiga en icke diskriminerande inskränkning i samhandeln mellan medlemsstaterna. Av vad som framkommit i målet kan länsrätten inte göra en annan bedömning än att Arbetsmiljöverket haft ett sådant genuint motiv med sina krav och det förbud som verket meddelat Zarges.

Arbetsmiljöverket bör enligt länsrättens mening kunna kräva en typkontroll av en rullställning, mot bakgrund av att de annars vore problematiskt att avgöra om en ställning uppfyller tillräckliga säkerhetskrav. Detta torde även gälla i de fall att en rullställning är typkontrollerad och godkänd i en annan medlemsstat, under förutsättning att Arbetsmiljöverket kan visa att den typkontroll som genomförs i den andra medlemsstaten inte uppfyller tillräckliga säkerhetskrav eller att den skett på felaktigt sätt.

De aktuella rullställningarna är typkontrollerade och släppta på marknaden i bl.a. Tyskland. Ställningarna är godkända enligt bl.a. icke tvingande europeisk standard.

Enligt Arbetsmiljöverket har ställningarna inte prövats mot den svenska bilagan till den europeiska standarden vad gäller tillträdesled och bärförmåga, även om verket i sitt yttrande anger att sedvanliga säkerhetsfaktorer avseende säkerhet mot brott finns angivna i EN 1004:2004. Enligt Arbetsmiljöverket saknar den europeiska standarden helt krav vid stabilitetsberäkningen med lägre friktionskoefficient än 0,2. Till stöd för att dessa högre krav skulle vara nödvändiga har verket i huvudsak hänvisat till den ansevärda skillnaden i olycksfrekvens mellan Sverige och Tyskland, till den allmänna uppfattningen att högre säkerhet leder till färre olyckor samt till vissa ergonomiska fördelar. I målet har dock inte gjorts gällande att rullställningarna faktiskt skulle brista i egenskaper gentemot de krav som Arbetsmiljöverket åberopat.

Länsrätten finner att de skäl som Arbetsmiljöverket åberopat inte kan anses i tillräcklig mån styrka kravet på typkontroll enligt AFS 1990:12 i förevarande fall är nödvändigt och proportionerligt för att åstadkomma vad verket vill uppnå, nämligen minska riskerna för ohälsa och olycksfall. Mot bakgrund av detta har Arbetsmiljöverket inte haft fog för sitt beslut att förbjuda Zarges att visa ställningarna på Svenska Mässan på sätt som skett. Arbetsmiljöverkets beslut den 14 mars 2007 ska därför upphävas från utfärdandetidpunkten.

Länsrätten beslutade samma dag i dom i mål nr 9519-07, med hänvisning till upphävandet av beslutet den 14 mars 2007, att avslå Arbetsmiljöverkets ansökan om utdömmande av vite. Länsrätten beslutade vidare att avskriva mål nr 9714-07 från vidare handläggning samt avslå Zarges AB:s yrkande om ersättning för kostnader i målet. Länsrätten angav som skäl att det överklagade beslutet numera var upphävt och att, i den mån bolaget hade ett intresse av att för sitt överklagande prövats i sak, detta fick anses tillgodosett genom

prövningen i mål nr 16996-07 samt att det saknades lagstöd för att bevilja part ersättning för rättegångskostnader i mål av aktuellt slag.

Anspråket

Zarges AB har begärt ersättning av staten med dels 693 221 kr avseende utebliven vinst under tiden den 17 april 2007 till och med den 16 augusti 2007, dvs. under den period Arbetsmiljöverkets förbud gällde, dels 415 689 kr avseende ombudskostnader i målen vid länsrätten. Zarges AB har vidare begärt ersättning för ombudskostnader i ärendet här.

Zarges AB har sammanfattningsvis anfört följande som grund för anspråket. Staten har på de skäl som framgår av länsrättens dom i mål nr 16996-07 genom Arbetsmiljöverkets beslut den 14 mars 2007 gjort sig skyldig till en överträdelse av den fria rörligheten för varor enligt artikel 28 EG. Eftersom Arbetsmiljöverket anförde samma grunder för beslutet den 17 april 2007 utgör också detta beslut en överträdelse av unionsrätten. Länsrättens dom i mål nr 16996-07 innebär också att Arbetsmiljöverkets begäran om utdömmande av vite i mål nr 9519-07 var felaktig eftersom den grundade sig på ett rättsstridigt beslut. Artikel 28 EG är en bestämmelse som är avsedd att skapa rättigheter för enskilda i den mening som avses i EU-domstolens praxis om medlemsstaternas skadeståndsansvar vid överträdelser av unionsrätten. På det icke harmoniserade området får en medlemsstat, enligt principen om ömsesidigt erkännande, bara förbjuda produkter som kontrolleras enligt andra tekniska standarder eller föreskrifter än medlemsstatens, om detta är befogat med hänsyn till de undantag som anges i artikel 30 EG. Eftersom den europeiska standarden EN 1004:2004 finns för den här relevanta typen av byggnadsställningar och denna standard har accepterats i alla andra medlemsstater där rullställningen Z600 har försålts har utrymmet för skönsmåsig bedömning väsentligen krympt. Arbetsmiljöverkets vägran att erkänna typkontrollintyget för Z600 endast av det skäl att intyget inte bokstavligen angav att typkontroll enligt AFS 1990:12 hade utförts var ett grovt brott mot principen om ömsesidigt erkännande. Arbetsmiljöverket försökte senare avhjälpa detta brott genom att hävda att AFS 1990:12 innehöll ytterligare krav utöver EN 1004:2004. Arbetsmiljöverket har dock, som anges i länsrättens dom, inte ens gjort gällande att rullställningen Z600 faktiskt skulle brista i egenskaper gentemot dessa krav. Arbetsmiljöverket har inte rätt att utan skäl avfärda typkontroller som har gjorts i andra medlemsstater. Arbetsmiljöverket har inte heller ens påstått att det skulle föreligga några särskilda förhållanden i Sverige eller på den svenska byggmarknaden som skulle föranleda behov av att ställa högre krav än de som ställts i de övriga medlemsstaterna. Arbetsmiljöverkets krav på att ett typkontrollintyg utfärdat av ett tyskt ackrediteringsföretag uttryckligen ska ange att produkten uppfyller kraven i AFS 1990:12 innebar ett missgynnande av en produkt från en annan medlemsstat och måste mot bakgrund av praxis och unionsrättsliga principer betraktas som en allvarlig missbedömning av gränserna för myndighetens skönsmåsig bedömning och en klar överträdelse av unionsrätten. Zarges AB har som en direkt konsekvens av beslutet den 17 april

2007 varit oförmöget att sälja produkter av fabrikatet Zarges Z600 och liknande produkter till den 16 augusti 2007. Det finns därför ett direkt orsakssamband mellan Arbetsmiljöverkets felaktiga beslut och Zarges AB:s förlorade försäljningsintäkter under förbudstiden. För att hävda sin rätt och begränsa sin skada tvingades Zarges AB att ta hjälp av ett juridiskt ombud vilket innebar ytterligare kostnader för bolaget. Även efter det att Arbetsmiljöverket hade upphävt sitt beslut var bolaget tvunget att med hjälp av juridiskt ombud tvista med verket avseende frågan om typkontrollintyget enligt standarden EN 1004:2004 skulle erkännas i Sverige. Verket hade uttryckligen angivit att frågan var relevant för samtliga Zarges produkter, inte bara Z600. Det var därför absolut nödvändigt att få frågan prövad av länsrätten eftersom Arbetsmiljöverket hade fattat liknande förbud mot försäljning och marknadsföring av andra zargesprodukter. Dessutom hade verket inte accepterat TÜV:s typkontrollintyg enligt AFS 1990:12 förbehållslöst.

Utredningen

Justitiekanslern har inhämtat yttrande från Arbetsmiljöverket. Arbetsmiljöverket har avstyrkt bifall till anspråket. Arbetsmiljöverket har redogjort för handläggningen av de aktuella ärendena och angivit att verkets bedömning är att det gällande svenska regelverket är förenligt med unionsrätten och att tillämpningen av det i det aktuella fallet inte har innefattat någon överträdelse av unionsrätten. Verket har särskilt framhållit att upprätthållandet av kravnivån enligt AFS 1990:12 samt kravet på typkontroll vid olika tillfällen genom åren har kommit under kommissionens, regeringens och kommerskollegiums bedömning utan att något av dessa organ slutligen har funnit skäl att ifrågasätta regleringen och dess tillämpning. Verket fann inte skäl att överklaga länsrättens dom eftersom förbuden i det läget inte längre kvarstod. Verkets uppfattning är dock att länsrättens domskäl är motsägelsefulla och grundas på ett antagande om vilket beviskrav som ska ställas på en medlemsstat för att motivera undantag från den fria rörligheten för varor med stöd artikel 30 EG som inte har stöd i EU-domstolens praxis. Under alla omständigheter har Arbetsmiljöverket ifrågasatt att det, för det fall verkets beslut skulle anses innefatta en överträdelse av unionsrätten, överträdelserna kan anses som tillräckligt allvarlig (klar) i den mening som avses i EU-domstolens praxis om medlemsstaternas skadeståndsansvar. Verket har också ifrågasatt om Zarges AB har lidit skada i den utsträckning som påståtts.

Zarges AB har fått del av yttrandet och inkommit med kompletterande synpunkter. Bolaget har bl.a. anfört att frågan om Arbetsmiljöverket genom sina beslut har brutit mot unionsrätten slutligen har prövats av länsrätten i domen den 5 mars 2009 och att Justitiekanslern därför är förhindrad att komma till någon annan slutsats i detta ärende. Zarges AB har vidare lämnat en redogörelse för vad som har förevarit mellan bolaget och Arbetsmiljöverket sedan 1997. Enligt Zarges AB har Arbetsmiljöverket under lång tid försökt förhindra och försvåra Zarges produkter tillträde till den svenska mark-

naden och agerat på ett sätt som har hindrat bolaget från att få den relevanta frågan prövad i domstol. Mot denna bakgrund är det enligt Zarges AB en försvårande omständighet, som bör vägas in vid skadeståndsbedömningen, att Arbetsmiljöverket nu inte heller vill acceptera bolagets rättighet såsom den fastslagits i länsrättens dom.

Justitiekanslerns bedömning

Allmänna utgångspunkter

Zarges AB har gjort gällande att Justitiekanslern, vid prövningen av bolagets skadeståndsanspråk mot staten, skulle vara förhindrad att komma till någon annan slutsats än den som länsrätten stannat för i domen den 5 mars 2009 i frågan om Arbetsmiljöverkets beslut att förbjuda visning av den aktuella byggnadsställningen var förenligt med unionsrätten. Justitiekanslerns prövning av statens eventuella skadeståndsskyldighet sker emellertid med utgångspunkt i de kriterier som framgår av EU-domstolens praxis om medlemsstaternas skadeståndsansvar vid överträdelser av unionsrätten. En sådan talan upptas till prövning i allmän domstol enligt bestämmelserna om tvistemål i allmänhet och kan inte bli föremål för prövning i förvaltningsdomstol. Länsrätten har visserligen gjort en bedömning av det nationella regelverket och dess tillämpnings förenlighet med unionsrätten. Den bedömningen saknar emellertid rättskraft i en eventuell kommande skadeståndsprocess i allmän domstol och det ankommer således på Justitiekanslern att vid bevakandet av statens rätt självständigt och med den utgångspunkt som ovan angetts ta ställning till om Arbetsmiljöverkets beslut har innefattat en överträdelse av unionsrätten som kan föranleda skadeståndsansvar för staten.

Enligt de principer som framgår av EU-domstolens praxis kan skadeståndsskyldighet för staten på unionsrättslig grund uppkomma under förutsättning att följande tre kriterier är uppfyllda.

- Staten har överträtt en unionsrättslig regel som är avsedd att skapa rättigheter för enskilda.
- Överträdelsen är tillräckligt allvarlig (klar).
- Det finns ett direkt orsakssamband mellan överträdelsen och skadan eller skadorna.

Medlemsstaterna har inte enats om någon unionsrättslig lagstiftning som reglerar hur den aktuella produkttypen ska vara beskaffad för att den ska få släppas ut på marknaden i EU eller några procedurer för bedömning av överensstämmelse med föreskrifter eller standarder. Produkten är alltså inte föremål för harmonisering på unionsnivå. Den unionsrättsliga bestämmelse som aktualiseras i ärendet är därmed den fria rörligheten för varor enligt artikel 28 EG (numera artikel 30 EUF).

Det råder inte något tvivel om att artikel 28 EG är en bestämmelse som är avsedd att skapa rättigheter för enskilda i den mening som avses i EU-domstolens praxis om medlemsstaternas skadeståndsansvar. I detta fall är det

vidare tydligt att Zarges AB i egenskap av saluförare av den aktuella ställningen ingår i den krets som bestämmelsen är avsedd att skapa rättigheter för. Om det nationella regelverket för ställningar eller dess tillämpning i detta fall är att bedöma som en otillåten inskränkning i den fria rörligheten för varor är det således fråga om en överträdelse som kan medföra skadeståndsansvar för staten i förhållande till Zarges AB, under förutsättning att också övriga villkor härför är uppfyllda.

Grundprincipen för den fria rörligheten för varor enligt artikel 28 EG kan uttryckas så att medlemsstaterna ömsesidigt ska godta varor som lagligen säljs och marknadsförs i en annan medlemsstat och att medlemsstaterna därmed ska avhålla sig från att vidta åtgärder som kan utgöra ett hinder, direkt eller indirekt, faktiskt eller potentiellt, för handeln med sådana varor inom unionen. Bestämmelsen om fri rörlighet för varor innebär dock i sig inte något förbud mot regler och åtgärder som vidtas av sådana tvingande skäl av allmänintresse som skyddas i fördragen. I avsaknad av harmoniserade regler från unionslagstiftarens sida är det medlemsstaterna som är behöriga att lagstifta om sådana åtgärder. När en gemensam skyddsnivå inte har fastställts ankommer det därmed på respektive medlemsstat att besluta hur långtgående skyddet ska vara där. Att en medlemsstat har valt en lägre skyddsnivå för en viss produkt än en annan medlemsstat innebär i en sådan situation alltså inte att andra medlemsstater är förhindrade att upprätthålla en högre skyddsnivå. Detsamma gäller valet av åtgärd för att uppnå den eftersträvade skyddsnivån. (Se t.ex. mål C-432/03 Europeiska gemenskapernas kommission mot Republiken Portugal, REG 2005 I-09665, punkten 44 och mål C-42/07 Liga Portuguesa de Futebol Profissional och Bwin International Ltd mot Departamento de Jogos da Santa Casa da Misericórdia de Lisboa, REG 2009 I-00000, punkten 58.)

Skyddet för arbetstagares hälsa och säkerhet är ett av de tvingande allmänintressen som skyddas av fördragen (se artikel 30 EG jämförd med artiklarna 136 och 137 EG, numera artikel 36, 151 och 153 EUF). Som anges i och i den utsträckning som följer av artikel 30 EG hindrar därför artikel 28 EG inte medlemsstaterna från att i syfte att upprätthålla skyddet för arbetstagares hälsa och säkerhet anta och upprätthålla nationella regler som i och för sig medför inskränkningar i den fria rörligheten för varor. Detta gäller under förutsättning att den nationella åtgärden också överensstämmer med proportionalitetsprincipen, det vill säga om den är ägnad att säkerställa förverkligandet av det syfte som eftersträvas genom den och inte går utöver vad som är nödvändigt för att uppnå detta syfte (se t.ex. mål C-390/99 Canal Satélite Digital SL mot Administración General del Estado, REG 2002 I-00607, punkten 33).

Justitiekanslern konstaterar att de tekniska regler som föreskrivs genom AFS 1990:12, även om de inte gör skillnad mellan inhemska och utländska produkter, enligt EU-domstolens fasta praxis är att anse som åtgärder med motsvarande verkan som en kvantitativ importrestriktion i den mening som avses i artikel 28 EG.

Arbetsmiljöverket utövar enligt lag tillsyn över att regelverket till skydd för arbetstagares hälsa och säkerhet efterlevs samt är behörigt att i syfte att förebygga ohälsa eller olycksfall i arbetet meddela närmare föreskrifter om sådana produkter som är aktuella här. Arbetsmiljöverket har lagt fram utredning om olycksstatistik som dels utvisar att det föreligger en klar risk för olyckor vid användning av ställningar, dels ger visst stöd för att dessa risker är mindre i Sverige än i medlemsstater där kravnivån är lägre än den svenska. Vad som i övrigt har framkommit i ärendet ger inget stöd för antagandet att de tekniska regler som föreskrivs i AFS 1990:12 grundar sig på andra överväganden än skyddet för arbetstagares hälsa och säkerhet. Reglerna har således införts i ett sådant syfte som enligt artikel 30 EG kan motivera inskränkningar i den fria rörligheten för varor.

Genom de nationella bestämmelserna föreskrivs dels att byggnadsställningar av aktuellt slag ska uppfylla vissa krav, dels att ställningarna ska ha genomgått en kontroll som utvisar att dessa krav uppfylls. De svenska bestämmelserna uppställer således i princip ett krav på förhandstillstånd.

För bedömningen av om nationella åtgärder av detta slag överensstämmer med proportionalitetsprincipen har EU-domstolen i mål C-390/99 Canal Satélite Digital särskilt framhållit följande faktorer som relevanta (punkten 43):

- För att ett krav på föregående myndighetstillstånd skall kunna anses berättigat, trots att sådana grundläggande friheter därigenom inskränks, måste det under alla förhållanden grundas på objektiva kriterier som inte är diskriminerande och som är kända på förhand, så att myndigheternas utrymme för skönsmässig bedömning begränsas på så sätt att det förhindras att bedömningen blir godtycklig.
- En bestämmelse som en medlemsstat infört och som i sak innebär att kontroller som redan har utförts inom ramen för andra förfaranden – antingen i samma stat eller i en annan medlemsstat – genomförs två gånger kan inte anses vara nödvändig för att uppnå det mål som eftersträvas.
- Ett förfarande för förhandstillstånd kan endast vara nödvändigt om en kontroll i efterhand skulle anses ske för sent för att kunna säkerställa att kontrollen faktiskt är effektiv och för att göra det möjligt att uppnå det eftersträvalda målet.
- Ett förfarande för förhandstillstånd är inte förenligt med de grundläggande principerna om fri rörlighet för varor och friheten att tillhandahålla tjänster om det kan avskräcka de berörda operatörerna från att genomföra sina planer på grund av den tid det pågår och de oproportionerligt höga kostnader det medför.

EU-domstolen har i flera avgöranden därefter hänvisat till dessa bedömningsgrunder och de utgör, som Arbetsmiljöverket har framhållit i sitt yttrande, också grunden för kommissionens hållning i ärenden av detta slag.

De detaljerade tekniska kraven för att uppfylla den skyddsnivå som fastställs genom AFS 1990:12 framgår sedan lång tid tillbaka av de närmare villkor som fastställs i typkontrollintyg som det i Sverige ackrediterade organet utfärdar. Villkoren för tillstånd är således kända på förhand och grundas på objektiva och icke-diskriminerande kriterier. Arbetsmiljöverkets handläggning innefattar inte någon skönsmässig bedömning av vilka krav som ska uppfyllas.

Av ömsesidighetsklausulen i 6 § tredje stycket AFS 1990:12 följer att kontroller som har utförts i andra medlemsstater ska beaktas vid bedömningen av om ställningen har genomgått en kontroll som utvisar att kravnivån enligt AFS 1990:12 uppfylls. De svenska bestämmelserna kräver således inte att kontroller som har utförts av behöriga organ i andra medlemsstater ska göras om i Sverige.

Det är uppenbart att en kontroll i efterhand av en sådan produkt som det är fråga om här inte på ett effektivt sätt kan tillgodose skyddet för arbetstagarnas hälsa och säkerhet.

Vad som har anförts och tillgängliga handlingar ger inte stöd för slutsatsen att den svenska typkontrollen medför någon orimlig tidsutdräkt eller några oproportionerliga kostnader.

Justitiekanslern finner mot denna bakgrund att föreskrifterna i AFS 1990:12 syftar till att upprätthålla skyddet för ett sådant tvingande skäl av allmänintresse som motiverar inskränkningar i den fria rörligheten för varor, att föreskrifterna överensstämmer med kravet på proportionalitet och att de därmed utgör en enligt artikel 30 EG tillåten inskränkning i denna frihet.

Såvitt gäller Arbetsmiljöverkets tillämpning av bestämmelserna i detta fall gör Justitiekanslern följande bedömning. Redan av Arbetsmiljöverket skrivelse den 22 juni 2006 framgår att verket tydligt har upplyst Zarges AB om att det svenska regelverket innebär att en kontroll utvisande att kraven enligt standarden EN 1004 inte är tillräcklig för att ställningen ska uppfylla kravnivån enligt AFS 1990:12. Ännu vid tidpunkten för Arbetsmiljöverkets förbudsbeslut den 17 april 2007 hade inte några handlingar presenterats som utvisade att ställningen hade genomgått kontroll som innefattade samtliga svenska krav; vad som gjordes gällande var att ställningen uppfyllde kraven i den tyska apparat- och produktsäkerhetslagen och hade granskats mot dokumenten DIN EN 1004:2004, DIN EN 1298:1996 och BGR 172:2000. Arbetsmiljöverket har på detta underlag bedömt att ställningen inte uppfyllde kravet på typkontroll enligt AFS 1990:12. Arbetsmiljöverket har således, i enlighet med de svenska föreskrifterna, beaktat de kontroller som har utförts men samtidigt konstaterat att dessa inte utvisar att den kravnivå som gäller i Sverige uppfylls. Att kraven enligt AFS 1990:12 några månader senare bedömdes som uppfyllda föranleddes av att Zarges AB inkom med ytterligare dokumentation om genomförda kontroller. Justitiekanslerns bedömning är därför att Arbetsmiljöverket har tillämpat bestämmelserna på avsett sätt och att inte heller åtgärden att förbjuda visning och försäljning m.m. av ställningen har utgjort någon överträdelse av unionsrätten.

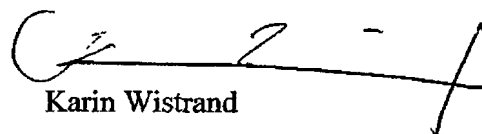
Justitiekanslerns bedömning är således sammanfattningsvis att de ifrågasatta besluten inte har innefattat någon överträdelse av unionsrätten och att staten därmed inte har ådragit sig skadeståndsskyldighet i förhållande till Zarges AB.

Vid denna bedömning saknas det skäl för Justitiekanslern att närmare gå in på frågan om överträdelsens klarhet, orsakssambandet och de påstådda skadornas omfattning. Det kan dock anmärkas att det på de av Arbetsmiljöverket anförda skälen finns grund för att ifrågasätta att verkets beslut innefattar en sådan klar överträdelse som är en förutsättning för skadeståndsansvar liksom att det hittills presenterade underlaget är tillräckligt för att dra någon säker slutsats kring orsakssambandet samt de påstådda skadornas förekomst och omfattning.

Ombudskostnader

Med hänsyn till utgången ska någon ersättning för ombudskostnader i ärendet här inte utgå.


Anna Skarhed


Karin Wistrand

Upplysningar om överklagande m.m.

Justitiekanslerns beslut har fattats inom ramen för reglerna om statens frivilliga skadereglering enligt förordningen (1995:1301) om handläggning av skadeståndsanspråk mot staten. Ett beslut i ett ärende som handläggs enligt den förordningen kan inte överklagas, se 15 §.

En enskild som är missnöjd med Justitiekanslerns beslut kan i stället på sedvanligt sätt ansöka hos allmän domstol om stämning mot staten och därmed få sin sak prövad i den ordning som gäller för tvistemål.

Exp. till

Zarges AB genom advokaten Sascha Schaeferdiek
G Grönbergs Advokatbyrå AB
Box 7418
103 91 STOCKHOLM

Arbetsmiljöverket (dnr JU 2009/19015)
Enheten för juridik
112 79 STOCKHOLM