Rättsfallssamlingen

FÖRSLAG TILL AVGÖRANDE AV GENERALADVOKAT YVES BOT
föredraget den 10 april 2018 [1]

Mål C-122/17

David Smith
mot
Patrick Meade,
Philip Meade,
FBD Insurance plc,
Irland,
Attorney General

(begäran om förhandsavgörande från Court of appeal (Appellationsdomstolen, Irland))

”Begäran om förhandsavgörande – Tillnärmning av lagstiftning – Ansvarsförsäkring för trafik med motorfordon – Tredje direktivet 90/232/EEG – Artikel 1 – Ansvar för personskador på andra passagerare än föraren – Obligatorisk försäkring – Direktivs direkta effekt – Skyldighet att underlåta att tillämpa nationella bestämmelser som strider mot ett direktiv – Möjlighet för staten att åberopa ett direktiv i förhållande till enskild person”

1. Denna begäran om förhandsavgörande gäller tolkningen av rådets tredje direktiv 90/232/EEG av den 14 maj 1990 om tillnärmning av medlemsstaternas lagar och andra författningar om ansvarsförsäkring för motorfordon [2].

2. Begäran har framställts i samband med en tvist mellan ursprungligen, å ena sidan, David Smith och, å andra sidan, Patrick och Philip Meade, FBD Insurance plc (nedan kallat FBD), Irland och Attorney General. Tvisten avsåg ersättning för den skada som David Smith lidit till följd av en trafikolycka i vilken ett fordon som fördes av Patrick Meade och ägdes av Philip Meade var inblandat.

3. I sin dom av den 19 april 2007, Farrell (C-356/05, EU:C:2007:229) fastställde domstolen att artikel 1 i tredje direktivet ska tolkas så, att artikeln utgör hinder mot en nationell bestämmelse enligt vilken den obligatoriska ansvarsförsäkringen för motorfordon inte omfattar ansvarighet för personskador som drabbar personer som färdas i en del av ett motorfordon som varken har utformats eller försetts med sittplatser för passagerare. [3] Domstolen förklarade vidare att artikel 1 i tredje direktivet uppfyller samtliga villkor för att ha direkt effekt och därmed ger rättigheter som enskilda kan åberopa direkt vid nationell domstol. [4]

4. Domstolen har nu uppmanats att närmare ange vilka konsekvenser som domen av den 19 april 2007, Farrell (C-356/05, EU:C:2007:229), får i det nu aktuella målet där omständigheterna var följande. Medan parterna i den ursprungliga tvisten var David Smith mot Patrick och Philip Meade, tillkom som svarande FBD, Irland och Attorney General. I den processuella del av rättegången då

1 Originalspråk: franska.

2 EGT L 129, 1990, s. 33; svensk specialutgåva, område 13, volym 19, s. 189 (nedan kallat tredje direktivet).

3 Dom av den 19 april 2007, Farrell (C-356/05, EU:C:2007:229, punkt 36).

4 Dom av den 19 april 2007, Farrell (C-356/05, EU:C:2007:229, punkt 44).

begäran om förhandsavgörande framställdes, hade FBD övertagit David Smiths rättigheter och inträtt som motpart till irländska staten. Till stöd för sin talan åberopar irländska staten att tredje direktivet ålägger försäkringsgivaren en skyldighet att ersätta David Smith för den skada han drabbats av. Alltså uppkommer det allmänna problemet, som inte är nytt men som ska bedömas i ett speciellt processuellt sammanhang, om ett direktiv kan skapa skyldigheter för en enskild person ifall staten har införlivat direktivet med nationell rätt på ett oriktigt sätt.

5. I detta förslag till avgörande ska jag först ange skälen till att jag anser att den nationella domstolen – i en tvist mellan, å ena sidan, ett försäkringsbolag som har betalat ersättning till den skadelidande och därmed övertagit dennes rättigheter och, å andra sidan, staten – ska underlåta att tillämpa de bestämmelser i nationell rätt, som anger att den obligatoriska ansvarsförsäkringen för motorfordon inte omfattar ansvar för personskador som drabbar personer som färdas i en del av ett motorfordon som varken har utformats eller försetts med sittplatser för passagerare, och som i domen av den 19 april 2007, Farrell (C-356/05, EU:C:2007:229) har befunnits stå i strid med artikel 1 i tredje direktivet.

6. Jag ska därefter förklara varför jag anser att en underlåtenhet att tillämpa bestämmelser i nationell rätt som strider mot artikel 1 i tredje direktivet inte kan leda till att den försäkringsgivare som har rättat sig efter sådana bestämmelser ska vara skyldig att ersätta en skadelidande för skada som inte omfattas av det godkända försäkringsbrevet.

I. Tillämpliga bestämmelser

A. Unionsrätt

7. Genom Europaparlamentets och rådets direktiv 2009/103/EG av den 16 september 2009 om ansvarsförsäkring för motorfordon och kontroll av att försäkringsplikten fullgörs beträffande sådan ansvarighet [5] upphävdes rådets direktiv 72/166/EEG av den 24 april 1972 om tillnärmning av medlemsstaternas lagar och andra författningar om ansvarsförsäkring för motorfordon och kontroll av att försäkringsplikten fullgörs beträffande sådan ansvarighet [6], liksom rådets andra direktiv 84/5/EEG av den 30 december 1983 om tillnärmning av medlemsstaternas lagstiftning om ansvarsförsäkring för motorfordon [7] och tredje direktivet. Med hänsyn till de tidpunkter då de händelser som är av betydelse i förevarande fall inträffade, finns det ändå anledning att ta hänsyn till de upphävda direktiven.

8. I artikel 3.1 i första direktivet angavs:

”[V]arje medlemsstat [skall] vidta de åtgärder som är nödvändiga för att fordon som är normalt hemmahörande inom dess territorium skall omfattas av ansvarsförsäkring. Försäkringens omfattning och villkor skall bestämmas inom ramen för dessa åtgärder.”

9. I artikel 1.1 i andra direktivet föreskrevs:

”Den försäkring som avses i artikel 3.1 i [första direktivet] skall obligatoriskt omfatta både sakskador och personskador.”

5 EUT L 263, 2009, s. 11.

6 EGT L 103, 1972, s. 1; svensk specialutgåva, område 6, volym 1, s. 111 (nedan kallat första direktivet).

7 EGT L 8, 1984, s. 17; svensk specialutgåva, område 6, volym 2, s. 90 (nedan kallat andra direktivet).

10. Artikel 2.1 första stycket i samma direktiv hade följande lydelse:

”Varje medlemsstat skall vidta de åtgärder som är nödvändiga för att lagregler och villkor inte skall, såvitt avser tillämpningen av artikel 3.1 i [första direktivet], tillämpas på ersättningskrav från tredje man som orsakats skador vid en trafikolycka. Detta gäller de avtal, utfärdade i enlighet med artikel 3.1 i [första direktivet], som föreskriver att försäkringen inte omfattar fordon som nyttjas eller förs av

– …

– personer som bryter mot lagstadgade tekniska föreskrifter rörande fordonets skick och säkerhet,

– …”

11. Artikel 1 första stycket i tredje direktivet hade följande innehåll:

”… [D]en försäkring som avses i artikel 3.1 i [första direktivet] [skall] omfatta ansvarighet för personskador som drabbar alla passagerare med undantag av föraren.”

B. Irländsk rätt

12. Section 56.1 i Road Traffic Act 1961 (1961 års vägtrafiklag), i den utformningen lagen hade vid tidpunkten för händelserna i detta mål (nedan kallad 1961 års lag), föreskrev att en bilförare inte fick köra ett motorfordon på allmän väg utan att ha ett godkänt och giltigt försäkringsbrev som omfattade sådan oaktsamhet vid användningen av fordonet som kunde leda till skyldighet att betala skadestånd till varje annan person utom en undantagen person.

13. I section 56.3 i 1961 års lag angavs att användning av ett fordon i strid med förbudet i section 56.1 utgjorde ett brott.

14. I section 65.1.a i samma lag preciserades vad som skulle förstås med ”undantagen person” enligt lagens section 56.1:

”Varje person som begär ersättning för personskada som drabbat honom medan han var i eller på ett sådant motorfordon (eller ett fordon draget av ett sådant fordon) som omfattas av ett relevant dokument, förutom ett motorfordon, ett draget fordon eller ett fordon som utgör en kombination av fordon av en klass som i samband med denna bestämmelse utpekas i ministeriella förordningar, i den mån dessa förordningar inte kräver en obligatorisk ansvarsförsäkring som omfattar passagerare för:

i) varje del av ett motorfordon, förutom ett stort fordon avsett för allmänt bruk, såvida inte denna del av fordonet utformats eller försetts med sittplatser för passagerare, eller

ii) en passagerare sittande i en husvagn förbunden med ett motorfordon medan denna kombination av fordon förflyttar sig på offentlig plats.”

15. Section 6 första stycket a i 1962 års ministeriella förordning om obligatorisk försäkring vid vägtrafik (Road Traffic (Compulsory Insurance) Regulations 1962) i den version som var i kraft vid tidpunkten för händelserna i detta mål (nedan kallad 1962 års förordning) innehöll följande bestämmelse:

”Följande fordon ska vara sådana som avses i [artikel 65.1.a i 1961 års lag]:

a) alla fordon, utom motorcyklar, som utformats och försetts med sittplatser för passagerare.”

II. Bakgrunden i det nationella målet och tolkningsfrågan

16. Den 19 juni 1999 skadades David Smith mycket allvarligt när den skåpbil i vars bakre del han färdades som passagerare kolliderade med ett annat fordon som också körde på allmän väg nära Tullyallen (Irland). När olyckan inträffade framfördes skåpbilen av Patrick Meade och den ägdes av Philip Meade. Skåpbilen var inte försedd med fasta sittplatser för de passagerare som färdades baktill i fordonet.

17. Den trafikförsäkring som Philip Meade hade tecknat vid FDB var giltig vid tidpunkten för olyckan och var godkänd enligt tillämpliga irländska regler. I en undantagsklausul i försäkringsavtalet avseende passagerare som färdades baktill i skåpbilen angavs att skyddet för ”Passagerare” gällde enbart passagerare som satt på fast sittplats i främre delen av fordonet.

18. David Smith framställde krav mot Patrick och Philip Meade för vårdslöshet och bristande omsorg.

19. Efter delgivning av David Smiths begäran om skadestånd vägrade FBD, med brev av den 13 augusti 2001, att betala ersättning till Philip Meade för de personskador som drabbat David Smith. Försäkringsbolaget åberopade undantagsklausulen i försäkringsavtalet och hävdade att personskador som drabbat personer som färdats som passagerare i en del av fordonet som varken utformats eller försetts med sittplatser för passagerare inte omfattades av försäkringsbrevet.

20. Den 19 april 2007 meddelade EU-domstolen sin dom i målet Farrell (C-356/05, EU:C:2007:229), i vilken den ansåg, i fråga om den irländska reglering som var aktuell i det förevarande målet, att artikel 1 i tredje direktivet ska tolkas så, att den utgör hinder mot en nationell bestämmelse enligt vilken den obligatoriska ansvarsförsäkringen för motorfordon inte omfattar ansvarighet för personskador som drabbar personer som färdas i en del av ett motorfordon som varken har utformats eller försetts med sittplatser för passagerare samt att denna bestämmelse uppfyller samtliga villkor för att ha direkt effekt och därmed ger rättigheter som enskilda personer kan åberopa direkt vid nationell domstol. EU-domstolen ansåg emellertid att det ändå ankom på den nationella domstolen att pröva huruvida bestämmelsen kunde åberopas mot ett organ som det som var i fråga i det målet.

21. Vid behandlingen i första instans av tvisten mellan David Smith, å ena sidan, och Patrick och Philip Meade, FBD, Irland och Attorney General, å andra sidan, kom High Court i dom den 5 februari 2009 fram till att det var möjligt att tolka section 65.1.a i 1961 års lag och section 6 i 1962 års förordning på ett sätt som stod i överensstämmelse med tredje direktivet.

22. Den 10 februari 2009 stadfäste High Court en förlikning som ingåtts mellan FBD och David Smith efter domen den 5 februari 2009. I enlighet med denna överenskommelse betalade FBD till David Smith, för Philip Meades räkning, ett belopp på 3 miljoner euro. David Smith placerades därefter under godmanskap. Som en följd av betalningen inträdde FBD i David Smiths rättigheter.

23. Förfarandet mot dels Patrick och Philip Meade, dels Irland och Attorney General vilandeförklarades.

24. FBD överklagade High Courts dom till den hänskjutande domstolen, Court of appeal (Appellationsdomstolen, Irland) och hävdade att High Court hade på ett felaktigt sätt tillämpat den rättspraxis som skapats genom dom av den 13 november 1990, Marleasing (C-106/89, EU:C:1990:395), genom att tolka den nationella lagstiftningen i strid med lag (*contra legem*) och att domen resulterat i att tredje direktivet retroaktivt fått ett slags horisontell direkt effekt mot FBD, som är ett privat försäkringsbolag. FBD förklarade också att bolaget, om dess överklagande blev framgångsrikt, skulle försöka från staten återfå det belopp som det betalat till David Smith.

25. Court of appeal (Appellationsdomstolen) framhåller att personer som färdades i skåpbilar som inte var försedda med fasta sittplatser, vid den tid då förhållandena i det nationella målet inträffade, var ”undantagna personer” vid tillämpning av section 65.1.a i 1961 års lag i dess ändrade form och av 1962 års förordning och att det inte fanns någon rättslig skyldighet att försäkra sådana personer enligt irländsk lag. Nämnda domstol pekar vidare på att bilägare som hade en godkänd försäkring inte begick ett brott om de framförde ett fordon utan att personer som färdades utan fasta sittplatser omfattades. Slutligen hänvisar den hänskjutande domstolen till att section 65.1.a i 1961 års lag var avfattad så, att den behöriga ministern, även om han hade velat utfärda en förordning för att utsträcka den obligatoriska försäkringen till sådana personer, skulle ha överskridit sina befogenheter om han hade gjort det.

26. Den hänskjutande domstolen framhåller dessutom att den fråga som uppkommer genom överklagandet gäller konsekvenserna av domen av den 19 april 2007, Farrell (C-356/05, EU:C:2007:229). Den hänskjutande domstolen betonar på denna punkt att i det mål som avgjordes genom denna dom var föraren inte försäkrad, vilket medförde att ersättningsskyldigheten ålåg Motor Insurers Bureau of Ireland (nedan kallad MIBI). I förevarande mål är däremot FBD en privat organisation som inte kan jämföras med ett statligt organ. Dessutom var fordonets ägare Philip Meade, till skillnad från vad som var fallet i målet som avgjordes genom domen av den 19 april 2007, Farrell (C-356/05, EU:C:2007:229), försäkrad, fastän försäkringsbrevet uttryckligen uteslöt försäkringsskydd för sådana passagerare som David Smith som färdades på annat sätt än på en fast sittplats baktill i fordonet.

27. Den hänskjutande domstolen utgår från att den nationella lagstiftningen i detta fall inte kan tolkas i enlighet med artikel 1 första stycket i tredje direktivet.

28. Sålunda konstaterade Court of appeal (Appellationsdomstolen), till skillnad från High Court, att de två nationella bestämmelserna som det var fråga om i sig själva var ”helt klara och utan minsta tvetydighet” och att de ”uttryckligen uteslöt sådana fall som det nu aktuella, då passageraren färdades i en del av fordonet som inte var försedd med fasta sittplatser” [8]. Eftersom det enligt Court of appeal rörde sig om ett rättspolitiskt val, förklarade sig denna domstol vara av annan mening än High Court i tolkningsfrågan och framhöll att det inte var ”möjligt att tolka dessa bestämmelser på ett sätt som stod i överensstämmelse med föreskrifterna i tredje direktivet, eftersom en annan tolkning skulle vara *contra legem* och göra våld på den verkliga avfattningen av dessa båda bestämmelser” [9].

29. Den hänskjutande domstolen ställer därför frågan vad en nationell domstol bör göra i ett mål med enskilda parter, när den tillämpliga nationella lagstiftningen uppenbart strider mot bestämmelserna i ett direktiv och det är omöjligt att tolka lagstiftningen på ett sätt som gör den förenlig med dessa bestämmelser.

30. Court of appeal (Appellationsdomstolen) anser i detta hänseende att det framgår av domen av den 19 april 2016, DI (C-441/14, EU:C:2016:278), att den nationella domstolen, när en direktivskonform tolkning inte kan åstadkommas, ska, när detta är möjligt, underlåta att tillämpa nationell rätt även i tvister mellan enskilda personer.

31. Court of appeal (Appellationsdomstolen) drar av detta slutsatsen att section 65.1.a i 1961 års lag och section 6 i 1962 års förordning inte ska tillämpas i den mån dessa bestämmelser utesluter de passagerare som inte färdas på en fast sittplats från försäkringens tillämpningsområde.

8

9 Se beslutet om hänskjutande (punkt 34).

32. I detta hänseende anser Court of appeal (Appellationsdomstolen) att underlåtenhet att tillämpa uttrycket ”utformats och försetts med sittplatser för passagerare” som återfinns i section 6 i 1962 års förordning skulle medföra att alla fordon utom motorcyklar omfattades av section 65.1.a i 1961 års lag, vilket skulle leda till en lagstadgad skyldighet att försäkra alla fordon. När det gäller sistnämnda bestämmelse skulle den text som inte tillämpas vara section 65.1.a punkt i.

33. Att dessa bestämmelser inte anses tillämpliga skulle också verka retroaktivt. En konsekvens skulle vara att det försäkringsbrev det var fråga om i det nationella målet inte längre skulle anses som ett ”godkänt försäkringsbrev” enligt section 62.1.a i 1961 års lag. Enligt den hänskjutande domstolen skulle föraren och ägaren av det fordon det är fråga om i det nationella målet under dessa omständigheter teoretiskt ha begått en brottslig handling; den förste genom att framföra fordonet på allmän väg utan godkänt försäkringsbrev och den andre genom att tillåta att fordonet framfördes på detta sätt.

34. Court of appeal (Appellationsdomstolen) anser emellertid att försäkringsbrevet automatiskt skulle återfå karaktären att ett godkänt försäkringsbrev enligt section 62.1.a i 1961 års lag och att problemet med Patrick och Philip Meades straffansvar skulle försvinna, om undantagsklausulen avseende passagerare som inte färdas på en fast sittplats uteslöts från det aktuella försäkringsavtalet på grund av att den stred mot unionsrätten.

35. Enligt den hänskjutande domstolen uppkommer därefter frågan om en förklaring att klausulen inte är tillämplig kunde eller borde gå så långt och om en sådan förklaring inte skulle i själva verket innebära att tredje direktivet gavs ett slags horisontell direkt effekt gentemot den private försäkringsgivaren FBD.

36. Den hänskjutande domstolen är därför av den uppfattningen att detta mål aktualiserar svåra och hittills obesvarade frågor om i vilken utsträckning direktiven om trafikförsäkring kan anses få direkta effekter mot en helt privat part som FBD, efter det att man med nödvändighet underlåtit att tillämpa de relevanta bestämmelserna i section 65.1.a i 1961 års lag och section 6 i 1962 års förordning med hänsyn till domen av den 19 april 2007, Farrell (C-356/05, EU:C:2007:229).

37. Den hänskjutande domstolen framhåller att ett resultat av att den skulle anses skyldig att underlåta att tillämpa undantagsklausulen i försäkringsbrevet blir att David Smith skulle anses ha handlat korrekt mot Patrick och Philip Meade och att FBD i sin tur skulle bli skyldigt att betala skadestånd till dessa parter. Å andra sidan påpekar den hänskjutande domstolen att det, om den inte ansågs skyldig att underlåta att tillämpa undantagsklausulen i försäkringsbrevet, skulle bli möjligt för FBD att från staten begära återbetalning av de 3 miljoner euro som FBD betalat till David Smith som ett led i denna transaktion genom att använda sig av lämpliga rättsliga förfaranden, inklusive eventuellt en skadeståndstalan grundad på rättspraxis från domen i målet Francovich m.fl. [10].

38. Under dessa förhållanden beslöt Court of appeal (Appellationsdomstolen) att vilandeförklara målet och att begära ett förhandsavgörande från EU-domstolen i följande fråga:

”När

i) de tillämpliga bestämmelserna i nationell rätt från den obligatoriska trafikförsäkringen utesluter personer för vilka fasta sittplatser inte har tillhandahållits i ett motorfordon,

ii) det tillämpliga försäkringsbrevet anger att försäkringsskyddet begränsas till passagerare som färdas på fasta sittplatser och detta i själva verket var ett godkänt försäkringsbrev enligt den nationella lagstiftning som gällde vid tidpunkten för olyckan,

10 Dom av den 19 november 1991, Francovich m.fl. (C-6/90 och C-9/90, EU:C:1991:428).

iii) de tillämpliga nationella bestämmelserna som innefattade ett sådant undantag från försäkringsskyddet redan har ansetts strida mot unionsrätten i ett tidigare avgörande av EU-domstolen (dom av den 19 april 2007, Farrell C-356/05, EU:C:2007:229) med resultatet att dessa bestämmelser inte ska tillämpas, och

iv) de nationella bestämmelsernas ordalydelse inte möjliggör en tolkning som överensstämmer med unionsrättens bestämmelser,

samt när, i en tvist mellan enskilda personer och ett privat försäkringsbolag om en bilolycka som år 1999 ledde till att en passagerare som inte färdades på en fast sittplats åsamkades svår personskada, den nationella domstolen, med parternas samtycke, kallat det privata försäkringsbolaget och staten som svarande …, är den nationella domstolen, som underlåter att tillämpa de relevanta bestämmelserna i nationell rätt, även skyldig att underlåta att tillämpa undantagsklausulen i trafikförsäkringen eller att på annat sätt motsätta sig att försäkringsgivaren åberopar undantagsklausulen som var giltig vid den aktuella tiden, så att den skadelidande då hade kunnat få ersättning direkt från försäkringsbolaget på grundval av försäkringsbrevet? Alternativt, skulle ett sådant resultat i sak utgöra ett slags horisontell direkt effekt av ett direktiv gentemot en enskild person som skulle vara förbjuden enligt unionsrätten?”

III. Min bedömning

39. Genom sin fråga, som enligt min mening bör omformuleras för att anpassas till den grundläggande tvistens utformning och föremål, söker den hänskjutande domstolen i sak för det första få svar på om den i en tvist mellan, å ena sidan, ett försäkringsbolag som har övertagit rättigheter från en skadelidande till vilken bolaget utbetalat ersättning, och, å andra sidan, staten är skyldig att underlåta att tillämpa bestämmelserna i sin nationella rätt om att den obligatoriska ansvarsförsäkringen för motorfordon inte omfattar ansvar för personskada som åsamkats personer som färdas i en del av ett motorfordon som varken utformats eller försetts med sittplatser för passagerare, vilkas brist på överensstämmelse med artikel 1 i tredje direktivet framgår av domen av den 19 april 2007, Farrell (C-356/05, EU:C:2007:229).

40. För det andra begär den hänskjutande domstolen att EU-domstolen ska ange om en sådan underlåtenhet att bestämmelserna i nationell rätt får till följd att man även ska underlåta att tillämpa undantagsklausulen i försäkringsavtalet, vilket skulle innebära att försäkringsgivaren blev skyldig att gottgöra den skadelidande.

41. För att klargöra i vilket processuellt sammanhang denna begäran om förhandsavgörande gjorts, bör det preciseras att det nationella målet som gett anledning till denna begäran om förhandsavgörande gällde en tvist mellan FBD och irländska staten, vilket bekräftats vid förhandlingen. Det rör sig alltså om en tvist av vertikal karaktär.

42. I detta hänseende skiljer sig alltså detta mål från det som avgjordes genom domen av den 19 april 2016, DI (C-441/14, EU:C:2016:278), som den hänskjutande domstolen hänvisat till vid flera tillfällen. Jag vill tillägga att frågan i den domen var om man kunde i en tvist mellan enskilda personer utesluta åberopandet av en allmän princip i unionsrätten, nämligen principen om icke-diskriminering på grund av ålder, medan det i det nu aktuella fallet är fråga om effekterna av ett direktiv. Med hänsyn till den speciella karaktären hos unionens sekundärrättsakter såsom direktiv, som ofta har framhållits av EU-domstolen, anser jag i vart fall inte att de lärdomar man kan dra av domen av den 19 april 2016, DI (C-441/14, EU:C:2016:278), automatiskt kan överföras till ett mål som enbart handlar om effekterna av ett direktiv.

43. I den vertikala tvisten som behandlas vid den hänskjutande domstolen uppkommer frågan om ett direktiv direkt kan skapa en skyldighet för en enskild person, i detta fall FBD. Denna fråga ställs eftersom det rör sig om ett argument som irländska staten åberopar till sitt försvar för att undvika att bli skyldig att utbetala ersättning till David Smith.

44. Det bekräftades emellertid vid förhandlingen att det i överklagandeförfarandet vid Court of appeal (Appellationsdomstolen) mellan FBD och irländska staten inte vidtagits några åtgärder för att hålla staten ansvarig för åsidosättande av unionsrätten på grundval av den rättspraxis som skapats genom domen av den 19 november 1991, Francovich m.fl. (C-6/90 och C-9/90, EU:C:1991:428). Detta vinner stöd i de uppgifter som lämnats av den hänskjutande domstolen om att FBD:s advokat under förhandlingen vid den hänskjutande domstolen anfört att hans klient i händelse av bifall till överklagandet skulle försöka – med användning av lämpliga rättsliga mekanismer – däribland eventuellt en skadeståndstalan på grundval av rättspraxis i målet Francovich m.fl.,[11] – att återfå vad som betalats till David Smith.[12]

45. Av dessa förhållanden drar jag slutsatsen att det svar som lämnas på den fråga som ställts av den hänskjutande domstolen kommer att få avgörande betydelse för FBD:s eventuella vidtagande av ytterligare rättsliga åtgärder för att från staten erhålla ett belopp motsvarande vad försäkringsgivaren betalat till David Smith.

46. På så vis söker parterna i det nationella målet genom denna rättegångsstrategi i förväg identifiera – och det är vad som reflekteras i den fråga som den hänskjutande domstolen ställt till EU-domstolen – vilka skyldigheter som unionsrätten ålägger FBD och irländska staten i en sådan situation som den som föreligger i det nationella målet.

47. Det är tydligt att om EU-domstolens svar skulle innebära att det – trots irländska statens bristfälliga införlivande av artikel 1 i tredje direktivet med irländsk rätt – ankommer på FBD att hålla David Smith skadeslös, så skulle denna försäkringsgivare kunna vara benägen att inte vidta rättsliga åtgärder för att från staten erhålla återbetalning av vad som betalats till David Smith genom att antingen hänvisa till statens skadeståndsansvar enligt rättspraxis från domen i målet Francovich m.fl.[13] eller eventuellt använda sig av andra processuella mekanismer i irländsk rätt.

48. I överklagandeförfarandet vid Court of appeal (Appellationsdomstolen) har FBD övertagit den skadelidande David Smiths rättigheter.[14] Vad saken gäller på detta stadium av förfarandet är att bestämma vem, det vill säga försäkringsgivaren eller staten, som är skyldig enligt unionsrätten att betala ersättning till den skadelidande. Avgörandet av vem som är skyldig att betala ersättningen blir beroende av om det resonemang som förts av High Court är välgrundat, det vill säga att section 65.1.a i 1961 års lag och section 6 i 1962 års förordning kunde tolkas i överensstämmelse med tredje direktivet och att undantagsklausulen i försäkringsavtalet därför skulle förklaras ogiltig.

49. Som jag tidigare påpekat, ifrågasätts denna uppfattning av den hänskjutande domstolen. Det är skälet till att den hänskjutande domstolen fortsättningsvis förlägger diskussionen i målet till frågan om tredje direktivets direkta effekt.

50. Enligt EU-domstolens fasta praxis har varje nationell domstol, inom ramen för sin behörighet, skyldighet att tillämpa unionsrätten i dess helhet och skydda de rättigheter den kan ge enskilda personer och att därvid underlåta att tillämpa bestämmelser som eventuellt strider mot nationell lag.[15]

11 Dom av den 19 november 1991, Francovich m.fl. (C-6/90 och C-9/90, EU:C:1991:428).

12 Se beslutet om hänskjutande (punkt 9).

13 Dom av den 19 november 1991, Francovich m.fl. (C-6/90 och C-9/90, EU:C:1991:428).

14 Se beslutet om hänskjutande (punkterna 8 och 25).

15 Dom av den 9 mars 1978, Simmenthal (106/77, EU:C:1978:49, punkt 21).

51. Jag erinrar om att enligt artikel 3.1 i första direktivet ska ”varje medlemsstat vidta de åtgärder som är nödvändiga för att fordon som är normalt hemmahörande inom dess territorium skall omfattas av ansvarsförsäkring”. Vidare anges i artikel 1 första stycket i tredje direktivet att ”den försäkring som avses i artikel 3.1 i [första direktivet] [skall] omfatta ansvarighet för personskador som drabbar alla passagerare med undantag av föraren”.

52. I sin dom av den 19 april 2007, Farrell (C-356/05, EU:C:2007:229), förklarade domstolen att artikel 1 i tredje direktivet skulle tolkas så, att den utgör hinder mot en nationell bestämmelse enligt vilken den obligatoriska ansvarsförsäkringen för motorfordon inte omfattar ansvarighet för personskador som drabbar personer som färdas i en del av ett motorfordon som varken har utformats eller försetts med sittplatser för passagerare [16].

53. Domstolen fastslog även att artikel 1 i tredje direktivet uppfyllde samtliga villkor för att ha direkt effekt och att den därmed gav rättigheter som enskilda kan åberopa direkt vid nationell domstol. [17]

54. Domstolen erinrade i detta hänseende om sin fasta praxis innebärande att en bestämmelse i ett direktiv har direkt effekt om den med avseende på innehållet framstår som ovillkorlig och tillräckligt precis. [18]

55. Domstolen konstaterade att dessa kriterier var uppfyllda när det gällde artikel 1 i tredje direktivet, eftersom det var möjligt att på grundval av denna artikel fastställa såväl medlemsstatens som förmånstagarnas skyldigheter och då innehållet i bestämmelserna var ovillkorligt och precist. [19] Följaktligen kunde, framhöll domstolen, artikel 1 i tredje direktivet åberopas för att underlåta att tillämpa nationella bestämmelser enligt vilka personer som färdas i en del av ett fordon som varken har utformats eller försetts med sittplatser för passagerare inte omfattas av det obligatoriska försäkringsskyddet. [20]

56. När det gällde frågan om denna bestämmelse kunde åberopas mot det skadereglerande organ som behandlas i artikel 1.4 i andra direktivet skisserades svaret i en dom av den 19 april 2007, Farrell (C-356/05, EU:C:2007:229), och kompletterades senare genom dom av den 10 oktober 2017, Farrell (C-413/15, EU:C:2017:745).

57. I sistnämnda dom förklarade domstolen att ett civilrättsligt organ – som av en medlemsstat har anförtrotts en uppgift i allmänhetens intresse, såsom den som ingår i skyldigheten för medlemsstaterna i artikel 1.4 i andra direktivet, och som för detta ändamål enligt lag försetts med långtgående befogenheter, såsom möjligheten att ålägga försäkringsgivare som är verksamma inom området för fordonsförsäkringar i den berörda medlemsstaten att bli medlemmar i och finansiera organet i fråga – kan bli skyldigt att tillämpa direktivsbestämmelser som kan ha direkt effekt. [21]

58. Till skillnad från de mål som avgjordes genom de nämnda två domarna Farrell [22] är det irländska skadereglerande organet MIBI inte inblandat i den nuvarande nationella rättegången. Skälet till detta tycks vara att fordonets ägare Philip Meade, till skillnad från ägaren till det fordon som Elaine Farrell satt i, hade slutit en fordonsförsäkring för den bil i vilken David Smith färdades.

16 Dom av den 19 april 2007, Farrell (C-356/05, EU:C:2007:229, punkt 36).

17 Dom av den 19 april 2007, Farrell (C-356/05, EU:C:2007:229, punkt 44).

18 Dom av den 19 april 2007, Farrell (C-356/05, EU:C:2007:229, punkt 37 och där anförd praxis).

19 Dom av den 19 april 2007, Farrell (C-356/05, EU:C:2007:229, punkt 38).

20 Dom av den 19 april 2007, Farrell (C-356/05, EU:C:2007:229, punkt 38).

21 Dom av den 10 oktober 2017, Farrell (C-413/15, EU:C:2017:745, punkt 42).

22 Dom av den 19 april 2007, Farrell (C-356/05, EU:C:2007:229), och dom av den 10 oktober 2017, Farrell (C-413/15, EU:C:2017:745).

59. Som jag nämnde tidigare, befinner sig det nationella målet i stadiet för behandling av förfarandefrågor, och det är i det sammanhanget som ett förhandsavgörande begärts. De parter som står emot varandra är FBD och irländska staten.

60. När den direkta effekten av artikel 1 i tredje direktivet väl har erkänts, råder det inget tvivel om att FBD kan åberopa denna bestämmelse i förhållande till irländska staten för att hindra tillämpning av nationella bestämmelser som står i strid med tredje direktivet. Vad som är tillåtet gentemot någon som kan anses utföra statliga uppgifter, som till exempel MIBI, måste i än högre grad vara tillåtet i förhållande till staten i dess egenskap av offentlig myndighet. Det gäller att undvika att staten kan dra fördel av sin underlåtenhet att beakta unionsrätten. [23]

61. Av det som anförts ovan följer att FBD i den tvist som är anhängig vid den hänskjutande domstolen har skäl att åberopa artikel 1 i tredje direktivet för att hindra tillämpning av section 65.1.a i 1961 års lag och section 6 i 1962 års förordning.

62. Om det i det irländska systemet inte är avsett att det skadereglerande organet subsidiärt ska ingripa när ägaren av ett fordon har ett försäkringsavtal som inte omfattar en speciell risk, [24] som hade bort täckas om staten hade korrekt införlivat artikel 1 i tredje direktivet med nationell rätt, så är det staten som får bära de ekonomiska konsekvenserna av detta.

63. I motsats till vad den irländska regeringen söker få gehör för, kan underlåtenheten att tillämpa de nationella bestämmelser som strider mot artikel 1 i tredje direktivet inte automatiskt leda till att försäkringsgivaren blir skyldig att betala ersättning till David Smith. Jag noterar att undantagsklausulen i det aktuella försäkringsavtalet införts för att genomföra regler som bestämts av den nationelle lagstiftaren för utformning av ett godkänt försäkringsavtal. I det nationella målet kan irländska staten inte använda sig av artikel 1 i tredje direktivet för att hindra användningen av denna avtalsklausul och på grund härav komma fram till en skyldighet för försäkringsgivaren att svara för att det betalas ersättning till David Smith.

64. Att medge en sådan överföring av skyldigheten att stå för konsekvenserna av ett inkorrekt införlivande av ett direktiv skulle strida mot domstolens fasta praxis som innebär att den sekundärrättsliga unionsrättsakt som direktivet utgör, på grund av sin karaktär och sina utmärkande drag, inte är ägnad att direkt skapa skyldigheter för enskilda.

65. I detta hänseende bör man komma ihåg att den förpliktande karaktären av ett direktiv, på vilken en möjlighet grundas att åberopa direktivet, enligt artikel 288 tredje stycket FEUF är begränsad till ”varje medlemsstat till vilken det är riktat” [25]. Enligt fast rättspraxis gäller att ett direktiv inte i sig kan skapa skyldigheter för en enskild person och att det inte ensamt kan åberopas mot en sådan person vid en nationell domstol [26]. Enligt domstolen skulle ett utvidgande av möjligheten att åberopa icke införlivade direktiv till området för relationer mellan enskilda innebära att man tillerkände Europeiska unionen en rätt att med omedelbar effekt ålägga enskilda personer skyldigheter, fastän unionen inte har sådan behörighet annat än i den utsträckning den fått rätt att anta förordningar. [27] Det följer av denna rättspraxis att bestämmelserna i ett direktiv, även om en enskild person faller under det personliga

23 Dom av den 10 oktober 2017, Farrell (C-413/15, EU:C:2017:745, punkt 32 och där anförd rättspraxis).

24 Som domstolen har beslutat i sin dom av den 11 juli 2013, Csonka m.fl. (C-409/11, EU:C:2013:512), har ”[e]tt ingripande från ett sådant organ … således utformats som en sista utväg som endast ska tillgripas för det fall att skadorna orsakats av ett oidentifierat fordon eller av ett fordon som inte uppfyller kravet på försäkring enligt artikel 3.1 i första direktivet” (punkt 30 och där anförd rättspraxis). Det senare fallet gäller enligt domstolen ”ett fordon för vilket det inte finns något försäkringsavtal” (punkt 31).

25 Se dom av den 12 december 2013, Portgás (C-425/12, EU:C:2013:829, punkt 22).

26 Se, bland annat, dom av den 10 oktober 2017, Farrell (C-413/15, EU:C:2017:745, punkt 31 och där anförd rättspraxis). Som domstolen fastslog i sin dom av den 8 oktober 1987, Kolpinghuis Nijmegen (80/86, EU:C:1987:431), kan ”en nationell myndighet inte gentemot en enskild … åberopa en bestämmelse i ett direktiv vars erforderliga genomförande i nationell rätt ännu inte ägt rum” (punkt 10). Se även dom av den 27 februari 2014, OSA (C-351/12, EU:C:2014:110, punkt 47 och där anförd rättspraxis).

27 Se, bland annat, dom av den 10 oktober 2017, Farrell (C-413/15, EU:C:2017:745, punkt 31 och anförd rättspraxis).

tillämpningsområdet för direktivet, inte kan som sådana åberopas mot denna person vid de nationella domstolarna.[28] Det saknas alltså grund för att erkänna en vertikal direkt effekt som sträcker sig ned till bestämmelserna i ett direktiv, eftersom en stat inte kan dra fördel av sina egna misstag gentemot enskilda personer.[29]

66. Dessutom kan, i motsats till vad den irländska regeringen har påstått i detta förfarande om förhandsavgörande, skyldigheten för FBD att bära ansvaret för att tillerkänna David Smith ersättning inte grundas på en analog tillämpning av den utveckling i rättspraxis som kan härledas från domen av den 30 april 1996, CIA Security International (C-194/94, EU:C:1996:172), och domen av den 26 september 2000, Unilever (C-443/98, EU:C:2000:496), vilka båda gällde tolkningen av rådets direktiv 83/189/EEG av den 28 mars 1983 om ett informationsförfarande beträffande tekniska standarder och föreskrifter[30]. Som domstolen anförde i punkt 51 i sistnämnda dom, vilar den speciella karaktären i denna utveckling av rättspraxis på konstaterandet att ”direktiv 83/189 … inte på något sätt [definierar] det materiella innehållet i den rättsregel som den nationella domstolen skall tillämpa när den avgör målet. Det skapar varken rättigheter eller skyldigheter för enskilda.”

67. Dessutom kan domen av den 28 mars 1996, Ruiz Bernáldez (C-129/94, EU:C:1996:143), enligt min mening inte anses leda till att en stat får åberopa artikel 1 i tredje direktivet mot FBD för att FBD ska betala skadeersättning, eftersom problematiken med åberopande av ett direktiv mot en enskild person inte i sig prövades av domstolen i den domen.

68. Till sist vill jag framhålla att det skulle vara ett oskäligt resultat och strida mot principen om rättssäkerhet, om FBD ålades att betala skadeersättning till David Smith under de förhållanden som råder i förevarande fall. Det är nämligen klart, och detta har med fog framhållits av den hänskjutande domstolen, att en enskild part som FBD uppenbart har handlat på grundval av de omstridda nationella bestämmelserna om uteslutande av garantiansvar, och detta för att utfärda ett godkänt försäkringsbrev. FBD hade inte avtalsfrihet och utfärdandet av försäkringsbrevet var inte resultatet av ett autonomt handlande på försäkringsgivarens sida, utan var ett handlande som bestämdes av nationell lagstiftning.

69. Som den hänskjutande domstolen dessutom framhåller med rätta ”[råder det] knappast något tvivel om att kostnaden för det försäkringsbrev som utfärdades av FBD i detta fall återspeglade vad som rättmätigt ansågs falla inom gränsen för de risker som försäkrades och som inte innefattade passagerare som färdades i skåpbilar som inte var försedda med fasta sittplatser”.[31] Att erkänna en vertikal direkt effekt på grundval av artikel 1 i tredje direktivet skulle innebära att man lät försäkringsgivaren utföra en prestation som inte var förutsedd i kontraktet.

70. Under dessa förhållanden kan jag inte godta att det förhållandet att artikel 1 i tredje direktivet i tvisten mellan FBD och irländska staten leder till att motstridiga bestämmelser i nationell lag utmönstras skulle få till följd att försäkringsgivaren direkt, med retroaktiv effekt, tvingas fullgöra den skyldighet som följer av denna artikel, nämligen betalning av ersättning för ”personskador som lidits av alla andra passagerare än föraren som en följd av trafik med fordonet”.

71. Även om man skulle anse att försäkringsgivarens skyldighet inte grundades på artikel 1 i tredje direktivet utan på bestämmelserna i nationell rätt, från vilka avlägsnats de element som stred mot denna artikel, så ändrar detta inte min hållning som grundas på principen att staten inte får på något sätt dra fördel av ett oriktigt införlivande av ett direktiv genom att tvinga försäkringsgivare att bära de risker som staten själv uttryckligen hade uteslutit från garantiansvaret.

28 Se dom av den 12 december 2013, Portgás (C-425/12, EU:C:2013:829, punkt 25).

29 Se i detta hänseende Simon, D., *Le Système juridique communautaire*, 3 uppl., Presses universitaires de France, Paris, 2001, § 317, särskilt s. 396 och 397.

30 EGT L 109, 1983, s. 8; svensk specialutgåva, område 13, volym 12, s. 154.

31 Se beslutet om hänskjutande (punkt 33).

72. På denna punkt erinrar jag om att det framgår av artikel 3.1 i första direktivet och av artikel 1 första stycket i tredje direktivet att det ankommer på varje medlemsstat att vidta alla ändamålsenliga åtgärder för att personskada som lidits i motortrafiken av passagerare i ett fordon, i detta fall David Smith, ska täckas av en försäkring. Om en medlemsstat inte har vidtagit sådana åtgärder eller om den har, som i detta fall, vidtagit åtgärder som genom kontraktsvillkor utesluter ersättning för denna kategori av skador, måste den enligt min mening bära de ekonomiska konsekvenserna av detta.

73. Sammanfattningsvis har försäkringsgivaren inte brutit mot vare sig regeln i artikel 1 första stycket i tredje direktivet eller bestämmelserna i sin nationella rätt varigenom denna artikel införlivats. Det är staten som har brutit mot artikeln genom att införliva den på ett oriktigt sätt. Staten ska inte kunna dra fördel av denna situation som uppkommit genom bristfälligt införlivande.

74. Det följer av själva logiken i rättspraxis om direktivens direkta effekt att en enskild person som FBD, som alltså har övertagit den skadelidandes rättigheter, ska kunna, i en tvist med staten, kräva att staten respekterar sina skyldigheter. Jag erinrar om att till grund för teorin om direkt effekt ligger argumentet om ”enskilda intressenters vaksamhet för att tillvarata sina rättigheter”. [32]

75. Efter denna redogörelse kan den situation som är föremål för bedömning i det nationella målet sammanfattas på följande sätt: Genom att acceptera en förlikning med David Smith efter dom av High Court av den 5 februari 2009 för att hålla denne skadeslös har FBD i verkligheten fullgjort en förpliktelse som åvilade irländska staten. En sådan skyldighet kan inte rättsligt överföras på FBD, eftersom detta skulle vara att ge artikel 1 första stycket i tredje direktivet direkt effekt i förhållande till försäkringsgivaren genom att låta denne bära en risk som inte hade beaktats vid beräkningen av försäkringspremierna.

76. På så sätt kan situationen i det nationella målet likställas med att irländska staten berikat sig utan skäl, och den bör därför rättas till, så att den blir förenlig med artikel 3.1 i första direktivet och artikel 1 första stycket i tredje direktivet.

77. Av föregående överväganden följer att den nationella domstolen – i en tvist mellan, å ena sidan, ett försäkringsbolag, som övertagit rättigheterna för en skadelidande till vilken försäkringsbolaget utgett ersättning, och, å andra sidan, staten – ska underlåta att tillämpa de bestämmelser i nationell rätt som innebär att den obligatoriska ansvarsförsäkringen för motorfordon inte omfattar ansvar för personskador som åsamkats personer som färdas i en del av ett motorfordon som inte utformats eller försetts med sittplatser för passagerare, vars oförenlighet med artikel 1 i tredje direktivet framgår av domen av den 19 april 2007, Farrell (C-356/05, EU:C:2007:229).

78. Att på detta sätt underlåta att tillämpa de bestämmelser i nationell rätt som strider mot artikel 1 i tredje direktivet får inte leda till att den försäkringsgivare som anpassat sig till dessa bestämmelser blir skyldig att ersätta den skadelidande för en skada som inte omfattades av det godkända försäkringsbrevet.

32 Dom av den 5 februari 1963, van Gend & Loos (26/62, EU:C:1963:1, s. 25). Jag hänvisar också till förslaget till avgörande av generaladvokaten Wahl i målet Portgás (C-425/12, EU:C:2013:623), i vilket han med hänvisning till domen av den 26 februari 1986, Marshall (152/84, EU:C:1986:84, punkt 47), påminde om att ”erkännandet av direktivens direkta effekt grundar sig på två kompletterande mål: nödvändigheten att effektivt garantera de rättigheter för enskilda som följer av dessa rättsakter och ett behov av att vidta sanktioner mot nationella myndigheter som underlåter att respektera deras bindande verkan och inte säkerställer en effektiv tillämpning av dem” (punkt 30).

IV. Förslag till avgörande

79. Med hänsyn till samtliga föregående överväganden föreslår jag att domstolen besvarar den fråga som ställts av Court of appeal på följande sätt:

1) Den nationella domstolen ska – i en tvist mellan, å ena sidan, ett försäkringsbolag, som övertagit rättigheterna för en skadelidande till vilken försäkringsbolaget utgett ersättning, och, å andra sidan, staten – underlåta att tillämpa de bestämmelser i nationell rätt som innebär att den obligatoriska ansvarsförsäkringen för motorfordon inte omfattar ansvar för personskador som åsamkats personer som färdas i en del av ett motorfordon som inte utformats eller försetts med sittplatser för passagerare, vars oförenlighet med artikel 1 i rådets tredje direktiv 90/232/EEG av den 14 maj 1990 om tillnärmning av medlemsstaternas lagar och andra författningar om ansvarsförsäkring för motorfordon framgår av domen av den 19 april 2007, Farrell (C-356/05, EU:C:2007:229).

2) Att på detta sätt underlåta att tillämpa de bestämmelser i nationell rätt som strider mot artikel 1 i tredje direktivet 90/232 får inte leda till att den försäkringsgivare som anpassat sig till dessa bestämmelser blir skyldig att ersätta den skadelidande för en skada som inte omfattades av det godkända försäkringsbrevet.