

Omformning af retssystemer

Ole Krarup, professor, dr.jur. MEP

1. Det juridiske projekt

Det overordnede problemfelt i EUs udvidelsesprojekt er temmelig underbelyst i udvidelsesdebatten. Det drejer sig hverken om økonomi eller politik, men om den komplicerede proces der går ud på at tilvejebringe de retlige rammer for projektet. Ansøgerlandenes retssystemer skal udformes efter EUs model. Det drejer sig om en gigantisk transformationsproces.

Tilsvarende transformationsproblemer har også gjort sig gældende i forbindelse med tidligere udvidelser; men i tilknytning til østudvidelsen er de langt mere omfattende og radikale end nogensinde før. Det skyldes ikke alene, at den samlede EU-lovgivning er vokset stærkt siden den seneste udvidelse; væksten udgør kun en mindre del af problemet; hovedgrunden til, at integreringen af EUs retssystem er mere problemfyldt end ved de hidtidige udvidelser, er at tidligere forhandlinger om optagelse har været ført med kandidatlande, hvis rets- og samfundssystemer på en række afgørende punkter har været tæt beslægtet med de oprindelige EU-landes. Det gælder ikke blot de nordiske lande, Østrig og Storbritannien, men også, om end i noget mindre grad, Irland, Spanien, Portugal og Grækenland.

Den transformationsproces, som de østeuropæiske kandidatlande står overfor, er af anderledes grundlæggende karakter; projektet indebærer intet mindre end en revolution af kandidatlandenes retssystemer.

Dette indlæg indeholder en almen beskrivelse af de aktuelle transformationsproblemer og forsøg på at forklare hvad de programmerede juridiske revolutioner indebærer. Derimod falder det uden for rammerne at tage konkret stilling til de enkelte ansøgerlandes løsningsforsøg på forskellige retsområder eller deres (nuværende) position i denne proces. Herom henvises til Kommissionens årlige beretninger om de enkelte ansøgerlande.

2. Københavns-kriterierne

De principielle krav, der stilles til ansøgerlandenes retssystemer fra EUs side, er nedfældet i sluterklæringen fra Det Europæiske Råds møde i København i 1993. De 4 hovedpunkter i disse såkaldte Københavns-kriterier går ud på, at ansøgerlandene inden optagelse i EU skal have etableret

- (1) et demokratisk system med respekt for retsstatsprincippet (rule of law),
- (2) en velfungerende markedsøkonomi, der kan indgå i EUs indre marked og den økonomiske og monetære union,
- (3) 100% korrekt gennemførelse (implementering) af samtlige EUs retsakter, altså al gældende fællesskabsret (Acquis Communautaire) - alene med forbehold af særligt forhandlede overgangsordninger,
- (4) en offentlig administration som effektivt og korrekt administrerer, anvender og gennemfører fællesskabslovgivningen.

3. Hvad betyder Københavns-kriterierne ?

Det kunne se ud som om disse kriterier rummer en række selvstændige krav til ansøgerlandene; men i den politiske virkeligheds verden udgør de en sammenhængende helhed. Grundkravet er pkt. (3): Medlemskabet forudsætter en ubetinget inkorporering af EUs retssystem. Det er det afgørende: Udviklingen af EU er baseret på retsvæsenet; det er et juridisk projekt, hvis politiske mål er umisforståeligt nedfældet i samtlige traktater fra Romtraktaten 1957 til Nice-traktaten 2000: En stadig

tættere union. Dette politiske mål realiseres på grundlag af en fælles europæisk retsorden, altså EU-retten.

Punkterne (1) og (2) udgør de afgørende elementer i EUs retsorden: EU-rettens funktion er at sikre markedsøkonomien, altså den økonomiske liberalisme; dette fremgår af punkt (2). Punkt (1) skal forstås i samme ånd. Kravet om parlamentarisk demokrati og retsstatsprincippet er udtryk for liberalismens hovedkrav til den statslige struktur, nemlig at sikre lige konkurrencevilkår, forudsigelighed og kalkulerbarhed. Den parlamentariske styreform og retsstatsprincippet er hovedelementerne i retssystemer, der bygger på liberalismens grundforudsætning om lige konkurrencebetingelser; loven skal være ens for alle; den udelukker vilkårlig forskelsbehandling, f.eks. af udenlandske konkurrenter og favorisering af enkelte udvalgte. Retsstatsprincippet (rule of law) indebærer at statsmagten kun kan intervenere i markedet på grundlag af almene lovregler. Dette retsstatsprincip er hos os kendt under betegnelsen legalitetsprincippet.

Til disse tre grundkriterier er der tilføjet et fjerde, som særlig knytter sig til legalitetsprincippet: *Etablering af en offentlig administration som er i stand til at administrere, anvende og gennemføre fællesskabslovgivningen korrekt og effektivt.* Det er altså ikke tilstrækkeligt, at ansøgerlandene vedtager lovtekster i overensstemmelse med gældende EU-ret; EU kræver sikkerhed for at disse regler også virkeliggøres i den praktiske administration. Det er betegnende, at tilsvarende krav ikke er set i forbindelse med tidligere forhandlinger om optagelse af nye medlemmer: Hidtil har EU stolet på, at de eksisterende administrative systemer (senest hos ansøgerlande som Sverige, Finland og Østrig) ville kunne klare opgaven at administrere EU-retten korrekt; en tilsvarende tillid findes ikke i forhold til de østeuropæiske lande. Det er da også her, vi finder de mest penible problemer.

4. Forberedende skridt

I løbet af 1990'erne er der indgået en række frihandelsaftaler, "Europaaftaler" mellem EU og de enkelte ansøgerlande, som gennem aftalerne forpligter sig til at gennemføre EU-retten. Europaaftalerne er forberedende skridt til optagelse; et af de centrale punkter er de såkaldte Nationale programmer for gennemførelse af fællesskabsretten (National Program for Adoption of the Acquis, NPAA). Aftalerne foreskriver, at ansøgerlandene årligt forelægger EU-kommissionen detaljeret dokumentation for, at de enkelte lande ikke blot har vedtaget de forskellige dele af EU-retten men også har gennemført de administrative krav, der er nødvendige for at reglerne kan praktiseres og håndhæves. Disse programmer forelægges hver sommer, og herefter udarbejder kommissionen en fremskridtsrapport til EUs ministerråd. Disse rapporter udgør EUs kontrol (screening) af ansøgerlandenes indoptagelse af EU-reglerne; de er bygget op omkring de i alt 31 kapitler (se Søren Riishøj s. 23), der udgør den systematiske ramme for optagelses-forhandlingerne. Som første skridt har ansøgerlandene forpligtet sig til at gennemføre EUs retsakter om det indre marked.

5. Elementer i EU-retten (Acquis Communautaire)

EUs retssystem er uhyre omfattende og kompliceret. Det består tre grundelementer, nemlig for det første tusinder af retsakter (særligt direktiver og forordninger) der igennem næsten et halvt århundrede er kommet til verden gennem vedtagelse i EUs ministerråd og EU-Parlamentet; for det andet en endnu større mængde af kommissionsvedtagelser, der i praksis er besluttet af de specialkomitéer, der administrerer EUs gennemførelseslovgivning. Det tredje element er ikke mindst vigtigt, nemlig EF-domstolens retsskabende aktivitet. Igennem sin funktionstid har domstolen ydet en lang række vigtige bidrag til udvikling af EU-retten, ikke blot gennem fortolkning af de andre EU-institutioners retsakter, men særlig ved at formulere en række - tværgående - retsprincipper der indgår i fortolkningen af al EU-ret, f.eks. reglen om EU-rettens forrang i forhold til national ret, reglen om at direktiver kan være umiddelbart anvendelige i medlemsstaterne, reglen om at EUs kompetence kan betyde, at medlemsstaterne er afskåret fra at træffe gyldige beslutninger, og reglen om staternes erstatningsansvar for ikke-opfyldelse af EUs krav.

Når EU-retten skal anvendes af medlemslandenes borgere (jurister) fungerer disse tre kilder i en samlet systematisk helhed. De enkelte regler kan kun forstås og anvendes i lyset af denne helhed. For at give et billede af retssystemets karakter - og dermed karakteren af den opgave der påhviler ansøgerlandene - kan det være nyttigt at gennemgå nogle grundtræk i retssystemet.

6. Retssystemets opbygning - "privatret"

Strukturen i EUs retssystem bliver tydelig med udgangspunkt i den dominerende politisk-økonomiske ideologi, liberalismen. Det basale element er retten til et frit marked; i traktaterne er dette udtrykt med begrebet "de fire friheder", dvs. fri bevægelighed for varer, kapital, personer og tjenesteydelser. Markedets frihed udgør EU-retssystemets inderste kerne, som traditionelt kaldes privatret, eftersom der er tale om retsforhold mellem borgerne indbyrdes. Markedets frihed er basis for EU-rettens vidtfgrenede system.

Allerede denne inderste kerne har affødt en del problemer for østlandene, eftersom Sovjet-tidens produktionsformer i det væsentlige har udelukket privat ejendomsret og privat produktion, som efter sagens natur er basis for privat vareudveksling. I overensstemmelse med EUs forbud mod statslig produktion og statsstøtte til privat produktion har ansøgerlandene gennemført omfattende privatiseringsprogrammer, herunder genetablering af mere end et halvt århundrede gamle ejendomsforhold; mange af disse operationer har været socialt og økonomisk belastende.

Hvor kompliceret end privatiseringsprocessen har været og er, er disse problemer overskuelige i forhold til retssystemets næste cirkler. Den basale økonomiske frihed repræsenterer langt fra nogen regelløshed. Liberalismen kræver betydelig reguleringslovgivning i form af lovgivning om fx produktions- og handelsformer, aktie- og anpartsselskaber samt konkurrenceregler. Til denne "horisontale" regulering, der omfatter alle varetyper, hører også regler om produktsikkerhed og -ansvar, herunder krav til såvel arbejdsmiljø som det ydre miljø (udledning og affald, f.eks.), forbrugerbeskyttelse og markedsføring, og et kompliceret system af industrielle varestandarder. Hertil kommer specielle sektorer, der er underkastet vidtløftig detailregulering, f.eks. om fødevarer, kemiske og kosmetiske produkter, maskiner af forskellig art, foruden regler om særlige økonomiske aktiviteter, såsom finansiering, forsikring og bankvæsen og særlige kontraktformer og om enerettigheder, industriel og intellektuel ejendomsret.

Alt dette - og mere til - hører til EUs privatretlige del, eftersom reguleringen er knyttet til det frie marked.

7. Den offentlige ret

Den del af retssystemet, der angår offentlige myndigheders kompetencer og pligter, kaldes offentlig ret. Opdelingen af retssystemet i privat og offentlig ret (som kendes i alle de nuværende EU-landes teoretiske jura) bygger ikke på nogen klar skillelinie. Der er tale om en typeopdeling, der forudsætter at samfundets økonomiske funktion er baseret på privat aktivitet, mens det offentlige - stat, kommune samt EU-institutionernes - aktiviteter tjener som en overbygning, idet det offentlige dels tilvejebringer rammerne for og forestår den almene regulering af samfundets private aktiviteter, dels udøver kontrol med og sanktionerer overtrædelser af lovgivningen. Den offentlige virksomhed går således i hovedsagen ud på

- at etablere og vedligeholde infrastruktur til lettelse af økonomisk aktivitet,
- at sikre de almene betingelser for produktion og omsætning, samt uddannelse, vedligeholdelse og reproduktion af arbejdskraften,
- at forestå økonomisk omfordeling (gennem skatter og afgifter, samt støtteprogrammer, særlig regionalfonde og landbrugsordninger),
- at føre tilsyn med, kontrollere og sanktionere (i sidste ende med tvang eller straf) overholdelsen af retssystemet, dvs. opgaver der indgår i medlemslandenes almindelige justitsvæsen (politi, anklage- og domsmyndighed).

EU-retten bygger på at selve regelproduktionen forstås af EUs institutioner, mens håndhævelsen, særlig den tvangsmæssige gennemførelse - som hovedregel - er overladt til medlemsstaternes offentlige institutioner, herunder politi, anklagemyndighed og domstole.

8. Hvad kræver transformationsprocessen ?

Jeg har allerede nævnt at selve etableringen af basis for markedsøkonomien - privat ejendomsret til produktionsmidlerne - indebærer en revolution i de østeuropæiske landes samfundssystemer. Denne omvæltning, som i de fleste ansøgerlande er bragt til afslutning, er det første skridt hen imod det nye retssystem. Men den store udfordring ligger i de næste skridt: Netop fordi EUs retssystem knytter sig til samfundsmæssige relationer, som ikke fandtes i den østeuropæiske planøkonomi - den private ejendomsret og det frie marked - skal det samlede retssystem bygges op fra grunden. At gennemføre EUs centrale reguleringssystemer - konkurrenceret, aktieselskabsret, finansret, ophavs- og varemærkeret (intellektuel og industriel ejendomsret) - og den enorme mængde af supplerende reguleringer, er en Sisufos-opgave. Indoptagelsen af EU-retten hos os har strakt sig over en periode på ca. 30 år; hos ansøgerlandene skal den tilsvarende proces gennemføres i ét hug; og til forskel fra de nuværende medlemslande kan de tidligere kommunistiske lande ikke bygge integrationsprocessen på kendte retlige strukturer.

I Danmark kræver alene den løbende integration af EU-retten og forvaltningen af retssystemet en omfattende juridisk kapacitet. I Danmark er der ca. 12.000 erhvervsaktive jurister, hvoraf ca. en tredjedel er beskæftiget inden for den offentlige administration. Der findes ingen opgørelse over antallet af jurister der er beskæftiget fuldt ud eller delvis med forskellige dele af EU-retten; men det gælder en stor - og voksende - del, i størrelsesordenen 800-1000.

Antallet af jurister, der er beskæftiget med privat rådgivning og konfliktløsning (det gælder særlig advokatbranchen), ligger på nogenlunde samme niveau, omkring 4.000. Også her har EU-retten stor - og stigende - betydning. Hvor mange jurister, der er helt eller delvis beskæftiget med EU-ret, er vanskeligt at sige. Men i betragtning af, at EU-retten griber ind på snart sagt alle retsområder med forskellig intensitet, er det sandsynligt, at mere end 1000 privat praktiserende jurister er beskæftiget med forskellige sider af EU-retten. Væsentlige dele af vore dages advokatvirksomhed er domineret af EU-retlige reguleringer; det gælder således miljøret, arbejdsret, konkurrenceret, selskabsret, almindelig erhvervsret, intellektuel og industriel ejendomsret og mange andre retsområder.

Hvis disse tal overføres til f.eks. det store ansøgerland, Polen, der har knap 40 millioner indbyggere, vil EU-retten kræve medvirken fra omkring 15.000 privat eller offentligt ansatte jurister.

Bedømmelsen af realismen i dette - svimlende - krav må have udgangspunkt i at kvalificeringen til at implementere og administrere de - ofte uhyre komplicerede - EU-ordninger hos os bygger på et uddannelsessystem, som i forvejen har været orienteret mod det frie markeds retsforhold. I Polen og de andre ansøgerlande findes der ingen tilsvarende tradition, ingen tjenlige uddannelsesinstitutioner og kun få kvalificerede lærerkræfter og brugbart studiemateriale.

Igennem en række støtteordninger har der i løbet af de senere år været gennemført visse træningsprogrammer og uddannelsesprojekter i ansøgerlandene; men hvorvidt der kan tilvejebringes uddannelseskapacitet, som kan bidrage til, at østlandene lever op til det fjerde Københavns-kriterium, må betragtes som yderst tvivlsomt.

9. Schengen-reglerne

Med Amsterdam-traktaten blev Schengen-reglerne integreret i EU-systemet. Dette indebærer dels en ophævelse af grænsekontrollen internt mellem EU-landene, en kontrol der hidtil er gennemført af nationale myndigheder på basis af nationale regler, dels en skærpelse af kontrollen på basis af EU-regler ved EUs ydre grænser. I forhold til de østeuropæiske (og baltiske) lande indebærer dette, at det fremover

påhviler disse landes politimyndigheder at administrere grænsereguleringerne på grundlag af EUs indvandringsregler i forhold til det samlede EU.

Det falder uden for min opgave at diskutere de problemer der er forbundet med at hidtil tætte naboer med udstrakt grænsehandel - f.eks. mellem Polen og Hviderusland - således får afbrudt det økonomiske og sociale samkvem. Derimod er Schengen-systemet egnet til at kaste lys over det problem, der ligger i at traditionelle statsopgaver fremover varetages af ansøgerlandenes embedsmænd.

Det iøjnefaldende grundproblem er en illustration af baggrunden for det fjerde Københavns-kriterium: Kan EU have tillid til at disse grænseregler administreres korrekt og effektivt?

Baggrunden for dette intimiderende spørgsmål er for det første, at EU-landene kæmper med en stigende international kriminalitet fra vore østlige naboer, ikke mindst i form af kvindehandel og finanskriminalitet, som ifølge EU-embedsmænd har baggrund i den russiske mafia. Men for det andet har mistilliden sammenhæng med et alment forvaltningsproblem i ansøgerlandene: Offentlig ansættelse inden for justits- og politikvæsen er simpelthen så dårligt aflønnet, at det traditionelt har skabt basis for en omfattende korruption, ikke mindst inden for told- og politikvæsen. Blandt andet i lyset heraf er det besluttet, at ansøgerlandenes integrering i Schengen ikke vil ske automatisk ved en eventuel optagelse, men forudsætter en særlig - senere - vedtagelse.

Men hvis problemet er, at EU savner tillid til, at ansøgerlandene har "en offentlig administration som effektivt og korrekt administrerer, anvender og gennemfører fællesskabslovgivningen", er der grund til at understrege, at betænelighederne ikke er indskrænket til Schengen-systemet. Problemet er generelt.

10. Demokratiproblemer

Selvom det skulle lykkes at gennemføre den nødvendige juridiske revolution, er den samlede transformationsproces et uhyre voveligt eksperiment, som samtidig er egnet til at belyse en del af EU-projektets svagheder.

For det første er der demokratiske omkostninger ved selve processen. Københavns-kriteriernes krav om ansøgerlandenes omformning af deres retssystemer har således i flere år været bestemmende for alle politiske afgørelser i ansøgerlandene. EUs krav er på én gang udgangspunkt og endestation for den politiske proces. Et hvilket som helst politisk problem der hører til parlamentarisk dagligdag - løsning af akutte økonomiske eller sociale problemer for større eller mindre befolkningsgrupper - har måttet udskydes eller underordnes hensynet til EU-konformiteten. Denne politiske tilfangetagelse betyder i første række at en mængde daglige politiske problemer ignoreres eller fejlbehandles, og i anden række (som en følge heraf) at der i en stor befolkningsgruppe, er opstået en stigende politisk passivitet, mens de ikke passiviserede demonstrerer en tiltagende modstand mod EU-medlemskab. Det polske valg i september 2001 viser begge tendenser med mindre end 50% valgdeltagelse og en stærk repræsentation af EU-skeptiske partier.

Dernæst bygger det juridiske transformationsprojekt på en grundlæggende fejlagtig opfattelse af ret og retssystemer og af forholdet mellem ret og samfund. Ret får ikke nogen samfundsmæssig gennemslagskraft ved ord alene. Der er ingen guddommelig kraft i retsordninger. Gud kunne sige: Bliv Lys, og udsagnet havde virkning. Men der skabes ingen gyldig ret af det tilsvarende verdslige udsagn: Bliv ret. Retssystemer kan kun leve, når de indgår i et bevidst samspil med samfundets sociale liv.

Selvom det skulle lykkes at tilvejebringe det tekniske grundlag for, at en specialiseret juriststand kan påtage sig administrationen af de nye retssystemer, vil dette ekspertvælde betyde en fatal fremmedgørelse af befolkningerne. Projektets demokratiske - eller rettere antidemokratiske - implikationer har ingen af ophavsmændene overvejet.

Dette udgør projektets afgørende problem.