

Introduktion til EU-retten og den juridiske metode

Kursus i affaldsjura, Modul 1, den 12. december 2018

v/ Advokat (H), LL.M Jacob Schall Holberg

Program

09.00-09.30	Registrering og morgenkaffe	09.10-09.15:
09.30-09.40	Velkomst og introduktion til modul 1	
09.40-10.55	Introduktion til EU's institutioner og deres rolle, lovgivningsprocessen samt EU-retlige retskilder	
10.55-11.10	Pause	
11.10-11.40	Introduktion til EU-retlige principper og retskilder (fortsat)	
11.40-12.10	Introduktion til den danske lovgivningsproces – love og bekendtgørelser	
12.10-13.00	Introduktion til den juridiske metode	
13.00-14.00	Frokost	

Hvem er jeg?

Advokat (H), LL.M, Jacob Schall Holberg

Uddannet hos Kammeradvokaten i København

Advokat i "Offentlig virksomhed" hos Bech-Bruun med speciale i:

- EU-ret, folkeret og menneskerettigheder
- Offentligretligt erstatningsansvar
- Retssager – alle områder
- Advokat i Danmark og New York (Member of the New York State Bar)
- Lektor i EU-ret på Københavns Universitet

Spørgsmål: jsh@bechbruun.com eller 72 27 00 00



EU, WTO og miljøet

Ny nordisk rapport viser begrænsede muligheder for at hindre eksport af potentielt skadeligt elektronikaffald

De nordiske lande eksporterer årligt potentielt op til 100.000 tons elektronikaffald forklædt som brugt udstyr, med store miljøproblemer i modtagerlandene til følge. Men der er begrænsede muligheder for at sætte grænser for eksport af brugt elektronik viser en ny undersøgelse fra Nordisk Ministerråd.

Restrictions on export of used EEE

A study on the legal possibilities to restrict exports of used electric and electronic equipment

Jacob Brandt and Jacob Schall Holberg, Bech-Bruun Law Firm

<http://www.norden.org/da/aktuelt/nyheder/ny-nordisk-rapport-viser-begraensede-muligheder-for-at-hindre-eksport-af-potentielt-skadeligt-elektronikaffald>

Introduktion til EU systemet, EU's institutioner og deres roller



Billede: EU Parlamentets billedatabase

Hvad er EU egentlig?

Aftale imellem lande

- mellemstatsligt samarbejde?
 - overstatsligt samarbejde?
 - en supranational enhed?
 - en retsorden sui generis?
-
- Hvad betyder disse ord, og har det nogen betydning i det daglige ?
 - Hvad er FN så?



Hvad siger EU-Domstolen, at EU er?

Domstolens Dom af 15. juli 1964, Flaminio Costa mod ENEL, Sag 6/64.

”Til forskel fra de almindelige internationale traktater har EØF-traktaten indført en særlig retsorden, der er integreret i medlemsstaternes retssystemer fra det tidspunkt, da traktaten trådte i kraft, og som skal anvendes af deres retsinstanser.”

Danmark og EU

Grundlovens § 20



Foto: THOMAS BORBERG (arkiv).

”Beføjelser, som efter denne grundlov tilkommer rigets myndigheder, kan ved lov i nærmere bestemt omfang overlades til mellemfolkelige myndigheder, der er oprettet ved gensidig overenskomst med andre stater til fremme af mellemfolkelig retsorden og samarbejde.

Stk.2. Til vedtagelse af lovforslag herom kræves et flertal på fem sjettedele af folketingets medlemmer. Opnås et sådant flertal ikke, men dog det til vedtagelse af almindelige lovforslag nødvendige flertal, og opretholder regeringen forslaget, forelægges det folketingsvælgerne til godkendelse eller forkastelse efter de for folkeafstemninger i § 42 fastsatte regler.”

Overladelse af beføjelser

Grundlovens § 20 anvendes første gang ved Lov nr. 447 i 1972 om Danmarks tiltrædelse af De Europæiske Fællesskaber.

§ 20 har endvidere været anvendt i 1992, 1993 og 1998 i forbindelse med traktaterne om Den Europæiske Union (Maastricht-traktaten) og (Amsterdam-traktaten).

Grænser?

Højesterets dom af 6. april 1998 i sag I 361/1997, Ugeskrift for Retsvæsen 1998, side 800

Højesteret i Grundlovssagen

”§ 20 blev indsat i grundloven i 1953 med det formål at gøre det muligt for Danmark - uden ændring af grundloven efter § 88 - at deltage i internationalt samarbejde, som indebærer, at det overlades til en mellemfolkelig organisation at udøve lovgivende, administrativ eller dømmende myndighed med direkte virkning her i landet.

*Da det ikke med sikkerhed kunne forudsiges, hvilke former det mellemfolkelige samarbejde ville antage i fremtiden, blev der ikke foretaget nogen snævrere afgrænsning af, hvilke beføjelser bestemmelsen omfatter. Det var således tilsigtet at give vide rammer for adgangen til suverænitetsafgivelse. Det blev imidlertid fastslået i bestemmelsen, at suverænitetsafgivelse kun kan ske ”i nærmere bestemt omfang”. Der blev endvidere lagt vægt på, at de skærpede krav til vedtagelse af lovforslag efter bestemmelsen frembyder en vidtgående garanti.” => **Bred adgang!***

Højesteret i Grundlovssagen

...men der er grænser:

"Anvendelse af den kvalificerede procedure efter grundlovens § 20 er nødvendig i det omfang, det overlades til en international organisation at udøve lovgivende, administrativ eller dømmende myndighed med direkte virkning her i landet eller at udøve andre beføjelser, som efter grundloven tilkommer rigets myndigheder, herunder beføjelse til at indgå traktater med andre stater.

Det kan ikke i medfør af § 20 overlades til en international organisation at udstede retsakter eller træffe afgørelser, som strider mod bestemmelser i grundloven, herunder dennes frihedsrettigheder. Rigets myndigheder har nemlig ikke selv en sådan beføjelse."



Foto: LEHMANN MARTIN

Hvad siger EU-domstolen om grænserne?

Domstolens Dom af 15. juli 1964, Flaminio Costa mod ENEL, Sag 6/64:

”Medlemsstaterne har ved at oprette et Fællesskab på ubegrænset tid, der har egne institutioner, retsevne, partshabilitet, beføjelse til at optræde på internationalt plan og navnlig egentlige beføjelser, der er en følge af en kompetencebegrænsning eller en overførsel af beføjelser fra medlemsstaterne til Fællesskabet, faktisk begrænset deres suverænitæt, selv om det er sket inden for afgrænsede områder, og har således skabt et regelsæt, som finder anvendelse på deres statsborgere og på dem selv;

af denne integration i hver medlemsstats retssystem af bestemmelser, som hidrører fra fællesskabsretskilden, og mere generelt af traktatens ordlyd og ånd følger det logisk, at medlemsstaterne ikke kan gøre en senere ensidig foranstaltning gældende imod en retsorden, som de har accepteret på gensidig basis; en sådan foranstaltning vil således ikke kunne gøres gældende imod denne retsorden;”

Domstolens Dom af 15. juli 1964

Flaminio Costa mod ENEL, Sag 6/64 (fortsat)

"hvis fællesskabsretten som følge af senere national lovgivning havde forskellig gyldighed fra stat til stat, ville det bringe virkeliggørelsen af de i traktatens artikel 5, stk. 2 omhandlede mål i fare og ville indebære en efter artikel 7 forbudt forskelsbehandling;

de forpligtelser, man har påtaget sig i traktaten om oprettelsen af Fællesskabet, ville ikke være ubetingede, men kun eventuelle, hvis de kunne ændres eller ophæves ved senere lovgivning fra signatarstaternes side"



Tegning: Rasmus S. Høyer

Hvad siger EU-domstolen om grænserne?

Flaminio Costa mod ENEL, Sag 6/64 (fortsat).

”[...] af alt dette fremgår det, at den af traktaten affødte ret, der hidrører fra en autonom retskilde, på grund af sin selvstændige natur retsligt må gå forud for en hvilken som helst national bestemmelse, idet den ellers ville miste sin fællesskabskarakter, og idet selve retsgrundlaget for Fællesskabet ellers ville blive bragt i fare;

staternes overførelse af rettigheder og forpligtelser i henhold til traktatens bestemmelser fra deres nationale retsorden til fordel for Fællesskabets retsorden medfører således en endelig begrænsning af deres suverænitet, imod hvilken en senere ensidig retsakt, der er uforenelig med fællesskabsbegrebet, ikke kan gøres gældende;

følgelig må artikel 177 [i dag artikel 267 om præjudicielle spørgsmål], uanset enhver national lov, anvendes i tilfælde, hvor der rejser sig et spørgsmål om fortolkning af traktaten;”

EU institutionerne og deres rolle

Traktatens regler om institutionerne angiver

- 1) hvilken institution der kan handle på et givet område, og hvorledes institutionen er sammensat,
- 2) den fremgangsmåde, der skal følges, når der handles (fx om der er andre institutioner, der skal inddrages, inden beslutning træffes, og efter hvilken procedure, hvilken retsaktstype der skal anvendes ved afgørelsen, og hvilke afstemningsregler, der skal anvendes), og
- 3) det område, inden for hvilket der kan handles

Institutionerne, TEU art. 13

Det Europæiske Råd. Medlemsstaternes stats- og regeringschefer samt den faste formand, Donald Tusk (der vælges af Det Europæiske Råd med kvalificeret flertal) og Kommissionens formand, Jean-Claude Juncker. Unionens højtstående repræsentant for udenrigsanliggender og sikkerhedspolitik deltager, Federica Mogherini,

Rådet (ministerrådet). Består af en repræsentant for hver af medlemsstaternes regeringer,

Kommissionen. Medlemmer udnævnes af medlemsstaternes regeringer og godkendes af Europa-Parlamentet, men som efter udnævnelsen, der gælder for 5 år, er uafhængige af regeringerne,

Europa-Parlamentet. Består af repræsentanter valgt ved direkte valg i medlemsstaterne (ja, selv Messerschmidt er blevet det), således at antallet af repræsentanter afhænger af medlemslandets størrelse,

Domstolen (og Retten). Medlemmer vælges af regeringerne efter fælles aftale for en periode af 6 år, men som efter udnævnelsen er uafhængige af disse,

Og så er der også lige **ECB** og **Revisionsretten**.

Håndhævelse af EU-reglerne

EU-Domstolen

Vigtigste redskaber:

Præjudicielle spørgsmål: TEUF Art 267. National rets spørgsmål om fortolkning af traktater og fortolkning og gyldighed (indirekte annullering) af EU-retsakter. Helt særligt instrument, vi ikke kender herhjemme.

Annullationsøgsmål: TEUF Art 263-264 – ikke fortolkningsmeddelelser fra Kommissionen, hvor der ikke skabes selvstændige retsvirkninger / udenfor kommissionens kompetenceområde => ikke anfægtelig retsakt.

Traktatbrud: TEUF Art 258 (Kommissions påtale) TEUF Art 259 (MS påtale – sjældent)

Særligt om traktatbrud efter Art 258

I praksis 3-leddet administrativ procedure efterfulgt af domstolskontrol.

Administrativ procedure:

1. Kommissionen iværksætter uformelle drøftelser med medlemsstaten
2. Kommissionen fremsender åbningsskrivelse med frist for opfyldelse – formelt, kortfattet "anklageskrift".
3. Kommissionen fremsætter begrundet udtalelse med frist for opfyldelse – sagens genstand og tvist præciseres- kan kun være snævrere eller lig åbningsskrivelsen

Domstolskontrollen:

1. Kommissionen indbringer sagen for Domstolen
2. Dom => Evt. bøder fastsat af Kommissionen, jf. TEUF art 260, baseret på 1) alvorlighed, 2) varighed, 3) præventive behov
(Eks: Fast beløb på 20 mio. EURO (Frankrig) el. tvangsbøder 20.000 EURO pr. dag + tvangsbøder på 57,7 mio. Euro for hver yderligere 6 måneders forsinkelse (Grækenland)).

Introduktion til lovgivningsprocessen i EU



Foto: CHRISTIAN LUTZ/AP

Regelproduktionen i EU

Kan være overordentligt indviklet

Generelt:

Forskellige EU-beslutningsprocedurer alt efter, hvilken politisk beslutning der skal træffes. Når kompetencen angives i traktaten, står der også, hvordan disse regler skal vedtages.

Hvorfor forskel?

- POLITIK! Nogle områder er betændte. fx mener nogle at Europa-Parlamentet skal med og andre netop, at de bestemt ikke skal på sådan et område. Enstemmighed ? Svært at gøre noget...

Regelproduktionen i EU

Typisk to elementer:

- 1) Hvilke EU-institutioner skal handle, og hvad skal de gøre?
- 2) Hvilket stemmetal skal EU-institutionen beslutte med.

Selv om procedurerne er forskellige, gælder normalt, at ny lovgivning indledes med, at Kommissionen udarbejder et forslag, som derefter skal vedtages enten af Rådet og Europa-Parlamentet i fællesskab eller af Rådet alene.

Kommissionen kan også selv vedtage regler, hvis Europa-Parlamentet og Rådet bemyndiger Kommissionen til det. Sådanne forslag skal dog forelægges medlemsstaterne gennem embedsmandsudvalgene.

Procedurerne

"Den almindelige lovgivningsprocedure", TEUF Art 294

- Oftest anvendt, fx miljøområdet og energiområdet
- Europa-Parlamentet og Rådet skal begge godkende et forslag, før det er vedtaget
- Rådet træffer afgørelse med kvalificeret flertal

Procedurerne

"De særlige lovgivningsprocedurer"

- Benyttes på de mere følsomme politikområder,
- Rådet, der indtager rollen som hovedlovgiver, mens Europa-Parlamentet kun skal høres eller godkende.

Herudover særlig budgetprocedure, statsstøtte-accept procedure mv.

Beslutningerne

Der er også regler for, hvor mange stemmer der skal til i hver institution i forskellige situationer:

Europa-Parlamentet træffer som hovedregel beslutning med simpelt flertal. Andre gange kræves absolut flertal.

Rådet træffer som udgangspunkt beslutning med kvalificeret flertal (TEKNISK!). På nogle (følsomme) områder (afgifter, familieret, udenrigspolitik) træffer Rådet afgørelse med enstemmighed. På ganske få områder benyttes simpelt flertal (men i mere end 90% af tilfældene stemmes slet ikke).

Kommissionen træffes afgørelserne med simpelt flertal (det vil sige, at der med 27 kommissærer kræves 14 for).

Kvalificeret flertal

Tidligere var der et kvalificeret flertal i Rådet, når der var 260 stemmевægte fra et flertal af medlemslandene, dvs. fra mindst 15 af de i dag 28 lande.

Vi (ca. 5,6 mio.) havde 7 stemmевægte ud af de i alt 352, Malta (ca. 0,4 mio.) 3 og Tyskland (ca. 82 mio.) flest med 29.

Logik?

Derudover kunne et EU-land kræve, at det opnåede kvalificerede flertal omfattede mindst 62 % af EU's samlede befolkning.

Fra den 1. november 2014 blev stemmевægtene afskaffet, og et kvalificeret flertal skulle herefter kun leve op til to kriterier (det såkaldt "dobbelte flertal"):

- 1) Flertallet skal bestå af mindst 55 % af medlemslandene, (dvs. p.t. 16 lande)
- 2) og det skal repræsentere mindst 65 % af EU's samlede befolkning (dvs. p.t. ca. 330 mio. ud af 518 mio. indbyggere).

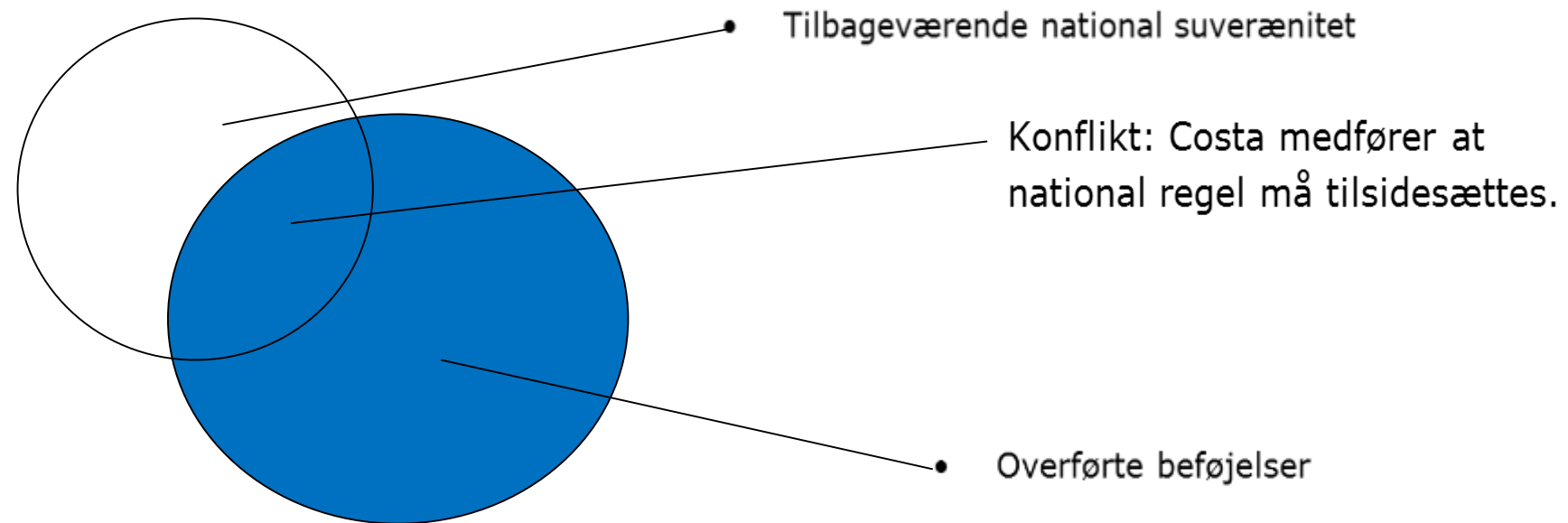
En blokerende mindretal skal bestå af mindst 4 lande (så ikke Tyskland, Frankrig og GB alene kan blokere)

Introduktion til EU-retlige retskilder og principper



Forrangsprincippet

Introduceret med Costa mod ENEL er muligvis det vigtigste af de EU-retlige principper:



Hvilke regler?

Nationale bestemmelser

National lovgivning

1. Grundlov/forfatning
2. Lov
3. Bekendtgørelse
4. Vejledning

Retspraksis

Retssædvaner

”Forholdets natur”



EU-rettens bestemmelser

Den primære EU-ret

1. Traktaterne

Den sekundære EU-ret (udstedt med hjemmel i traktaterne – attributionsprincippet)

2. Forordninger
3. Direktiver
4. Beslutninger
5. Henstillinger og udtalelser

Retspraksis



Traktatgrundlaget efter Lissabon

To grundlæggende EU-traktater:

- A) Traktaten om Den Europæiske Union (TEU) og
- B) Traktaten om Den Europæiske Unions Funktionsmåde (TEUF)

Begge affattet ved en reformtraktat underskrevet i Lissabon den 13. december 2007 (Lissabon-Traktaten), og som trådte i kraft den 1. december 2012.

Slut med "søjler" og med forskel på "fællesskabsret" og "unionsret"

- 1) regler, der angiver EU's formål og de generelle principper, som EU's virke skal bygge på,
- 2) materielle regler, der forbyder eller påbyder visse handlinger, og som er rettet til medlemsstaterne og/eller borgerne i medlemsstaterne,
- 3) regler om institutionerne, der fastlægger dissers kompetence til at handle

Forordninger

TEUF art. 288, stk. 1:

"En forordning er almen gyldig. Den er bindende i alle enkeltheder og gælder umiddelbart i hver medlemsstat"

...det er helt vildt!

- "Almen gyldig", dvs. som en lov – det er ikke en konkret afgørelse.
- "I alle enkeltheder", dvs. ikke formålet eller andet blødt – det er teksten der gælder direkte.
- "gælder umiddelbart i hver medlemsstat" – dvs. man hverken må eller skal omdanne til national ret.

Dansk lov og forordninger...

Vi ved, at vi skal bruge forordninger direkte. Er der en dansk regel om det samme? Har forordningen forrang, jf. Costa v. ENEL?

Hvad nu hvis de danske regler ikke drejer sig om helt det samme?

Må Folketinget lovgive?



Foto: Brian Bergmann © Scanpix

Direktiver

TEUF art. 288, stk. 2:

”Et direktiv er med hensyn til det tilsigtede mål bindende for enhver medlemsstat, som det rettes til, men overlader det til de nationale myndigheder at bestemme form og midler for gennemførelsen.”

Ikke helt så vildt...

Betegner i virkeligheden alm. folkeretlige principper – bindende for medlemsstaterne, men ikke i dem. Dog skal man være opmærksom på, at borgerne kan støtte ret på dem direkte alligevel under visse betingelser, herunder navnlig at implementering ikke er sket eller sket forkert, ligesom det normalt kræves at det tillægger borgeren rettigheder.

Harmoniseringsteknikker

Totalharmonisering

Dobbelte forpligtelse for medlemsstaterne: KUN ting, der opfylder direktivets krav, er lovlige (markedsføringsklausul). Desuden må man ikke gøre ting ulovlige, der opfylder direktivets krav (frihandelsklausul). **Ex. Må ikke nægte at godkende sidespejle, der er CE-mærkede, og kun sådanne sidespejle er tilladt.**

Undtagelse: Miljøgarantien, TEUF Art 114, stk. 4-9. (opretholdelse eller ny viden = nye regler)

Optionel harmonisering

Kun én forpligtelse: Man må ikke gøre ting ulovlige, der opfylder direktivets krav (frihandel), men man må gerne opretholde et parallelt (lempeligere) regelsæt, som borgeren så kan vælge at følge. Det ses ofte ved levnedsmidler, hvor man vil støtte et konkurrencemæssigt svagt hjemmemarked. **Ex. Må ikke nægte at godkende sidespejle, der er CE-mærkede, men man må gerne internt sælge sidespejle, der ikke er det.**

Minimumsharmonisering

Kun én forpligtelse: KUN ting, der opfylder direktivets krav, er lovlige (markedsføringsklausul), men man må gerne fastsætte strengere krav nationalt. **Ex. Sidespejle skal være CE-mærkede, men man må gerne stille yderligere krav til dem.**

"Den nye metode"

Kun de væsentligste regler harmoniseres. MS skal gensidig anerkende hinandens produkter. Hvis lovligt markedsført i én MS.....jf., Cassis de dijon

Dansk lov og EU-reglerne

Folketinget er som udgangspunkt "omnipotent", men her taler vi om:

Attributionsprincippet

TEUF Art 1

"Stk.1. Denne traktat omhandler Unionens funktionsmåde og fastlægger de områder, der er omfattet af dens beføjelser, samt afgrænsningen af og de nærmere bestemmelser for udøvelsen af disse beføjelser."

TEUF Art. 2

"Stk.1. Når Unionen i traktaterne tildeles enekompetence på et bestemt område, er det kun Unionen, der kan lovgive og vedtage juridisk bindende retsakter, og medlemsstaterne har kun beføjelse hertil efter bemyndigelse fra Unionen eller med henblik på at gennemføre EU-retsakter.

Stk.2. Når Unionen i traktaterne på et bestemt område tildeles en kompetence, som den deler med medlemsstaterne, kan Unionen og medlemsstaterne lovgive og vedtage juridisk bindende retsakter på dette område. Medlemsstaterne udøver deres kompetence, i det omfang Unionen ikke har udøvet sin [...]"

Dansk lov og EU-reglerne

Men hov...? - **TEUF Art. 352:**

”Stk.1. Såfremt en handling fra Unionens side forekommer påkrævet inden for rammerne af de politikker, der er fastlagt i traktaterne, for at nå et af målene heri, og disse ikke indeholder fornøden hjemmel hertil, vedtager Rådet med enstemmighed på forslag af Kommissionen og med Europa-Parlamentets godkendelse passende bestemmelser hertil. Hvis de pågældende bestemmelser vedtages af Rådet efter en særlig lovgivningsprocedure, træffer dette ligeledes afgørelse med enstemmighed på forslag af Kommissionen og med Europa-Parlamentets godkendelse.

Stk.2. Kommissionen gør inden for rammerne af proceduren for kontrol med overholdelsen af nærhedsprincippet i artikel 5, stk. 3, i traktaten om Den Europæiske Union de nationale parlamenter opmærksom på forslag, der fremsættes på grundlag af nærværende artikel.

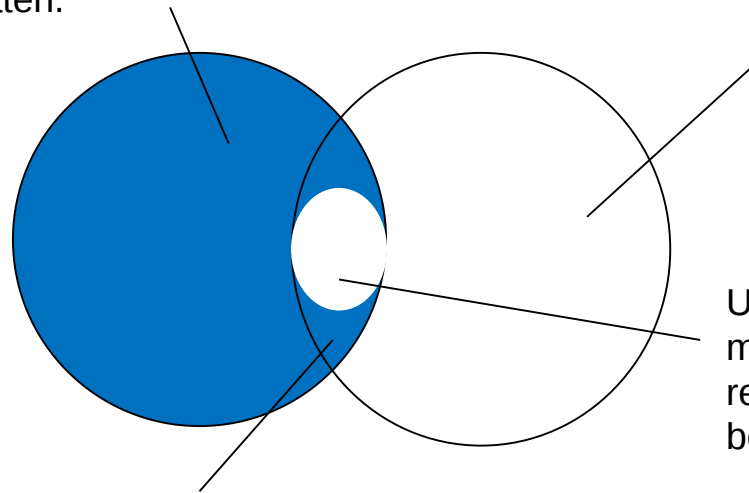
Stk.3. Foranstaltninger, der vedtages på grundlag af denne artikel, kan ikke omfatte harmonisering af medlemsstaternes love og administrative bestemmelser i tilfælde, hvor traktaterne udelukker en sådan harmonisering.

Stk.4. Denne artikel kan ikke tjene som grundlag for at nå mål henhørende under den fælles udenrigs- og sikkerhedspolitik, og alle retsakter, der vedtages i medfør af denne artikel, skal respektere de begrænsninger, der er fastsat i artikel 40, stk. 2, i traktaten om Den Europæiske Union.”

Dansk lov og EU-reglerne

Ikke overført til EU => National kompetence, TEUF Art 1 modsætningsvist + Grundlovens § 20 + Erklæring 18 til regeringskonference forud for Lissabon-traktaten.

EU enekompetence, jf. TEUF Art 2, stk. 1
Dog subsidiaritetsprincippet, TEU Art 5.



Überørt område, men hvor der er foretaget EU-minimumsharmonisering. Tilladt at lave (strengere) nationale regler om selvsamme problemstilling, så længe de nationale bestemmelser ikke er uforenelige med de udstedte EU-regler.

Delt kompetence => Begge kan lovgive, HVIS ikke EU har gjort det, jf. TEUF Art 2, stk. 2, men nationale regler skal stadig overholde EU-retten

Hvilke pligter har en myndighed – en kommune?

Forvaltningsmyndigheder skal af egen drift anvende EU-regler med direkte virkning (sag 103/88, Constanzo, Saml 1989, 1839).

Pligt til EU-konform fortolkning – dvs., at de nationale myndigheder i videst muligt omfang skal fortolke og anvende nationale regler i overensstemmelse med enhver EU-regel, uanset om disse regler har direkte virkning og uanset om det er til fordel eller ulempe for borgeren.

- I forhold til direktivet skal implementeringsfrist være udløbet (harmonisering af bagdør)
 - Ellers kun grænse der hvor fortolkning bliver "contra legem" – afgøres af national ret
- 1) Genopretning af fejl og mangler i nationale regler i forhold til EU-reglerne,
 - 2) Hvor nationale regler åbner for et skøn, der kan "gå begge veje".

Hvad kan en fortolkningsmeddelelse fra Kommissionen?

Papir, hvori Kommissionen udtaler sig om, hvordan den mener EU-bestemmelser skal fortolkes.

Bindende, hvis meddelelsen tilsigter at skabe rettigheder og pligter på et område, hvor Kommissionen har regelkompetence.

I andre tilfælde "en god indikator"...men ikke retlig betydning som danske forarbejder eller lignende.

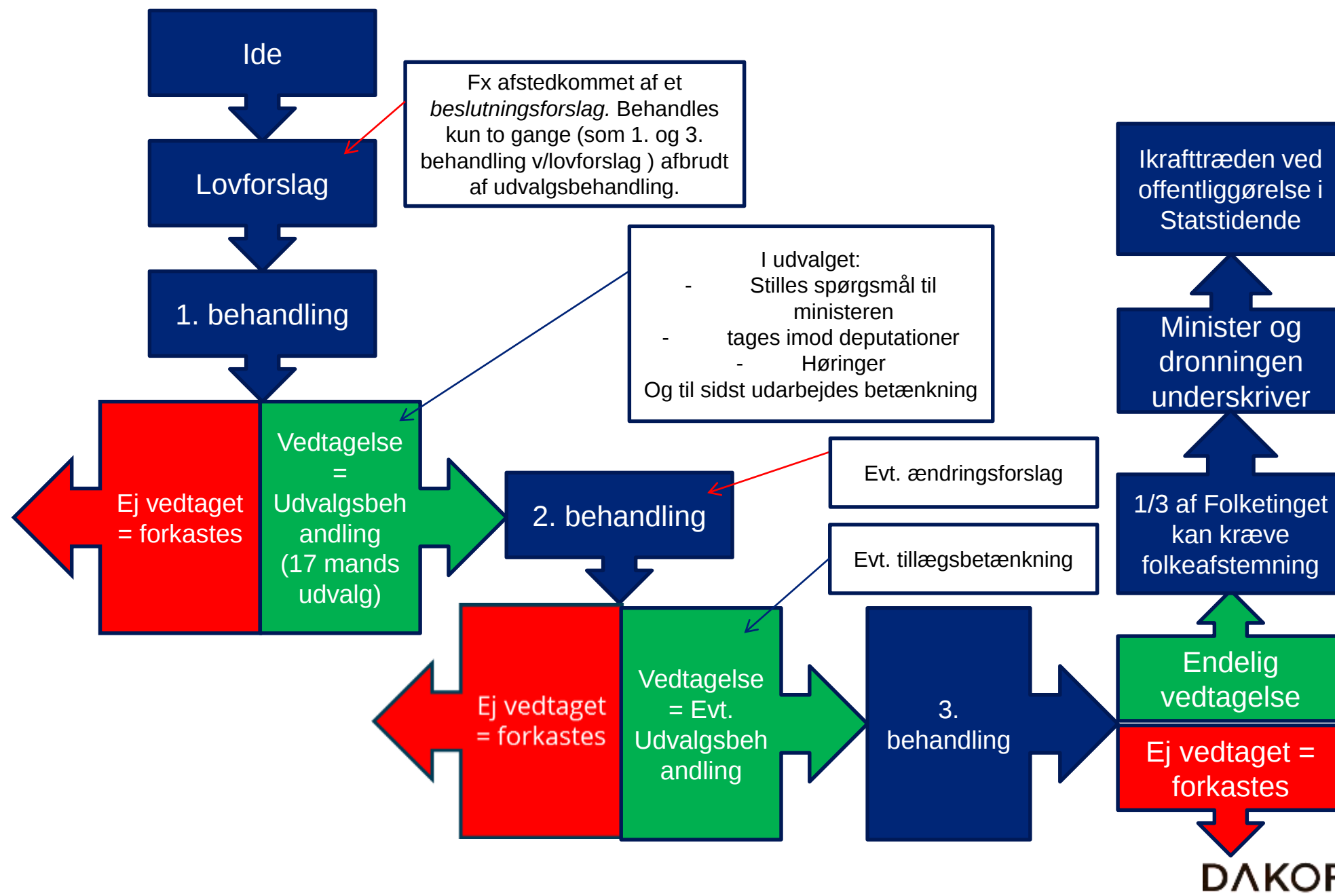
Pause

Introduktion til den danske lovgivningsproces – love og bekendtgørelser



Fotograf / Kilde ©Karnov Group Denmark A/S

Den danske lovgivningsproces



Bekendtgørelse – Hvad ER det egentlig for noget?

På den ene side:

- Er præcist ligeså bindende for borgeren som en lov
- Offentliggøres i Lovtidende som en lov

På den anden side:

- Intet sted i grundloven findes en adgang til at operere med bekendtgørelser
- Lidt noget rod at (måske ikke folkevalgte) kan lave konstitutive regler (og ikke blot konstaterende som vejledninger)

Derfor:

- 1) En bekendtgørelse skal have hjemmel i lov
- 2) Ikke alle emner kan behandles i bekendtgørelser (delegationsforbud):

Ex.: Indfødsret eller Grundlovens § 43 om skattepålæg ("ikke uden ved lov"). Antages at skulle forstås snævert – dvs. ydelser uden "vederlag." Dvs. fedtafgift, kørekortgebyr, vildtadministrationstillæg og hvad de ellers finder på kan pålægges og reguleres i bekendtgørelse. Grundlovens § 20 er netop en *undtagelse* til at grundloven normalt anser delegation for uheldigt – den lovgivningen magt skal være hos regeringen og folketinget i forening.

Bekendtgørelse – Hvad ER det egentlig for noget?

Hvorfor er det smart?

Arbejdstilsynets bekendtgørelse nr. 1502 af 21. december 2004 med senere ændringer

§ 2. Ved asbest forstås følgende silikater med fiberstruktur:

1.actinolit, CAS-nr. 77536-66-4,

2.asbestgrunerit (amosit), CAS-nr. 12172-73-5,

3.anthophyllit, CAS-nr. 77536-67-5,

4.chrysotil, CAS-nr. 12001-29-5,

5.crocidolit, CAS-nr. 12001-28-4, og

6.tremolit, CAS-nr. 77536-68-6.

=> Lov om arbejdsmiljø (Arbejdsmiljøloven) , jf. Lovbekendtgørelse nr. 1072 af 7. september 2010

§ 49, stk. 2: "Beskæftigelsesministeren kan give regler om forbud imod fremstilling, import og anvendelse af særligt farlige stoffer og materialer"

Hvad er så en lovbekendtgørelse? Findes der *bemærkninger* til en lovbekendtgørelse?

Miljøbeskyttelsesloven

Jf. Lovbekendtgørelse nr. 879 af 26. juni 2010 om miljøbeskyttelse

§ 11

"Inden miljø- og energiministeren fastsætter regler i medfør af loven, forhandler ministeren med de nærmest interesserede landsomfattende erhvervs- og miljøorganisationer, KL (Kommunernes Landsforening), regionsrådene i forening og andre berørte statslige myndigheder, herunder beskæftigelsesministeren".

Forarbejderne:

"Bestemmelsen fastslår i overensstemmelse med den hidtidige praksis, at udnyttelse af lovens bemyndigelser forudgående skal drøftes med de berørte erhvervs- og miljøorganisationer, de kommunale organisationer og andre berørte statslige myndigheder, herunder arbejdsministeren.

Med den særlige omtale af arbejdsministeren understreges, at der på en række områder kan være nær sammenhæng mellem de regler, miljøministeren kan fastsætte efter lovforslaget og forhold, som er reguleret eller vil kunne reguleres i medfør af arbejdsmiljøloven. Der tænkes f.eks. på regler om renere teknologi og om affaldshåndtering. På områder med en sådan sammenhæng må der sikres den fornødne samordning mellem de to regelsæt. Lovforslaget tilsigter i øvrigt ikke nogen ændring af den bestående ansvarsfordeling mellem arbejdsmiljø- og miljømyndigheder, hvorefter reguleringen af forhold, der vedrører sikkerhed og sundhed for ansatte eller andre, der er omfattet af arbejdsmiljøloven, fortsat skal ske efter arbejdsmiljølovens regler."

Lovbemærkninger

Lovforslag indeholder efter selve lovteksten lovbemærkningerne.

Bemærkninger er normalt opdelt i et hovedafsnit med *"Almindelige bemærkninger"* og et hovedafsnit med *"Bemærkninger til lovforslagets enkelte bestemmelser"* - det man også kalder *"specielle bemærkninger"*.

Almindelige bemærkninger: Overordnet forklaring af forslaget. EU-konsekvenser, økonomi etc. (Motiver)

"De specielle bemærkninger" Detaljeret gennemgang og fortolkningsvejledning til de enkelte bestemmelser. De reelle forarbejder.

Ex.: Lov nr. 1570 af 20. december 2006 om ændring af lov om miljøbeskyttelse

§ 15 a. *"Kommunalbestyrelsen i København, Frederiksberg, Århus, Aalborg eller Odense Kommuner kan træffe bestemmelse om etablering af miljøzoner i større sammenhængende byområder, hvor der er betydelig trafik med de i § 15 b, stk. 1, nævnte køretøjer"*

LFF nr. 39 af 5. oktober 2006:

"I relation til afgrænsningen af "betydelig trafik", jf. stk. 1 og stk. 2, i de større, sammenhængende byområder, skal der som udgangspunkt være tale om en eller flere veje med en årsdøgntrafik på omkring 500 tunge dieseldrevne køretøjer."

Lovbemærkninger

Statsministeriets cirkulære nr. 159 af 16. september 1998 om bemærkninger til lovforslag mv. § 16, stk. 2:

Stk. 2.

"Der bør endvidere ved udarbejdelsen af bemærkningerne tages hensyn til, at de kan forventes at få betydning for de myndigheder, der skal administrere loven eller medvirke herved, og for domstolene."

Bemærkninger kan *indskrænke*, men ikke *udvide* lovteksten.

Ex. (Postkasser) => "Der sigtes alene til grønne grimme postkasser = > OK

Ex. (Postkasser) => "Forbuddet gælder også andre kasser, fx til kompost og skrald => Ikke ok.

Hvad så med udtrykket *"lovgivning i forarbejderne"*?

Det er netop en uskik!

Overblik over reglerne om offentlighedens inddragelse i Aarhus-konventionen og miljøbeskyttelsesloven



Ophavsmanden ukendt



AARHUS CONVENTION
for our environment

Aarhuskonventionen af 25. juni 1998

"Konvention om adgang til oplysninger, offentlig deltagelse i beslutningsprocesser samt adgang til klage og domstolsafgørelser på miljøområdet"

- Dækker lande fra Atlanterhavet i vest til Centralasien i øst. Den 7. januar 2014 var der 46 parter
- Omhandler 3 sæt rettigheder for både individer og organisationer:
 - **Adgangen til oplysninger** (*access to environmental information*)
 - **Adgangen til at deltage i beslutninger** (*public participation in environmental decision-making*)
 - **Adgangen til at klage og få afgørelser prøvet ved domstolene** (*access to justice*)

Overholdelsesorgan - *Compliance Committee*. Hertil kan medlemmer af offentligheden klage, hvis de mener at et partsland ikke overholder konventionen.

Danmark har været part siden 29. september 2000.

Siden er EU blevet selvstændig part den 15. februar 2005 hvilket har betydet, at Aarhuskonventionens regler er blevet implementeret ad EU-vejen.

Aarhuskonventionen af 25. juni 1998

- **Adgangen til oplysninger** (*access to environmental information*)

Krav om, at myndighederne samler og spreder miljøoplysninger og sikre alle adgang til dem uanset statsborgerskab, nationalitet og bopæl. Princippet om "aktiv oplysningspligt" – selvspredning – ikke blot "tilrådgivningsstillelse".

- **Adgangen til at deltage i beslutninger** (*public participation in environmental decision-making*)

Krav om, at offentligheden inddrages ved konkrete beslutninger af betydning for miljøet, ligesom borgerne skal inddrages, når der laves planer og politikker på miljøområdet.

- **Adgangen til at klage og få afgørelser prøvet ved domstolene** (*access to justice*)

Dvs. ved domstol eller ved et tilsvarende uafhængigt og upartisk organ.

Herudover nogle særlige regler om partsmøder, sekretariatet for konventionen samt om ikrafttræden m.v.

Århuskonventionen af 25. juni 1998

Dansk Implementering:

Konventionen er i Danmark implementeret ved en række love herunder offentlighedsloven, lov om aktindsigt i miljøoplysninger, miljøbeskyttelsesloven osv. osv.



Aarhuskonventionen af 25. juni 1998

EU-implementering

2 direktiver, der skulle være implementeret hhv. 14. februar og 25. juni 2005 vedrører konventionens "søjle 1 og søjle 2":

** Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2003/4/EF af 28. januar 2003 om offentlig adgang til miljøoplysninger og om ophævelse af Rådets direktiv 90/313/EØF*

** Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2003/35/EF af 26. maj 2003 om mulighed for offentlig deltagelse i forbindelse med udarbejdelse af visse planer og programmer på miljøområdet og om ændring af Rådets direktiv 85/337/EØF og 96/61/EF for så vidt angår offentlig deltagelse og adgang til klage og domstolsprøvelse (reglerne om deltagelse er dog også implementeret via andre miljødirektiver).*

Sidste del "søjle 3" trådte for EU's vedkommende i kraft den 28. september 2006 ved

** Europa-Parlamentets og Rådets forordning (EF) Nr. 1367/2006 af 6. september 2006 om anvendelse af Århus-konventionens bestemmelser om adgang til oplysninger, offentlig deltagelse i beslutningsprocesser samt adgang til klage og domstolsprøvelse på miljøområdet på Fællesskabets institutioner og organer*

Andre regimer

Espoo-konventionen (Konventionen af 25. februar 1991 om vurdering af virkningerne på miljøet på tværs af landegrænserne)

Krav om vurdering af virkningerne på miljøet (VVM), offentlig høring og samråd mellem de implicerede lande for at forhindre, mindske og overvåge mærkbare skadevirkninger på miljøet på tværs af landegrænserne.

Espoo-høringsregler, hvor offentligheden i alle de områder, der må antages at blive berørt af et påtænkt projekt, gives mulighed for at deltage i processen om vurdering af projektets miljøpåvirkninger, dvs. også områder beliggende i andre lande.

Danmark og EU

Danmark part siden 14. marts 1997. Se bekendtgørelse af 4. november 1999 af konventionen af 25. februar 1991 om vurdering af virkningerne på miljøet på tværs af landegrænserne.

EU selvstændig part 24. juni 1997. Implementeret i EU-retten via VVM-direktivet og derfra videre i dansk ret ved VVM-bekendtgørelsen hhv. bekendtgørelse om miljømæssig vurdering af visse anlæg og foranstaltninger på søterritoriet.

Introduktion til juridiske metode

Affaldsjura – juridisk metode



Ophavsmanden ukendt

Retskildelæren – den juridiske metode

Juridisk metode handler i vid udstrækning om anvendelse af retskilder

Hvad er en retskilde:

- En retskilde er information, der har normativ karakter, og som fastsætter hvorledes et bestemt samfundsmæssigt spørgsmål retligt ordnes.
- En retskilde kan desuden fungere som et retligt argument

Retskildelæren – den juridiske metode

Traditionelt tales om 4 retskilder:

1. Lovgivningen
2. Retspraksis
3. Retssædvaner
4. "Forholdets natur"

Der er tale om et hierarki, hvor man med de to første har stærke retskilder, mens de to sidste er svage retskilder

Lovgivningen som retskilde

Indenfor lovgivningen findes også et hierarki (legalitetsprincippet)

1. Grundloven og EU-traktaterne

- Foreskriver proceduren for tilblivelsen af love henholdsvis direktiver og forordninger
- Fastlægger grundlæggende rettigheder og retsprincipper

2. Almindelige love, herunder også direktiver og forordninger

- Vedtages af Folketinget henholdsvis EU's institutioner

3. Bekendtgørelser

- Udstedes af ministeren, som har fået bemyndigelse hertil af Folketinget

Lovgivningen

4. Cirkulærer

- Udstedes typisk af ministeren og har kun bindende virkning for myndighederne administration af reglerne, som cirkulæret vedrører

5. Planer

- Der vil typisk i lovgivningen være tillagt bestemte myndigheder de relevante kompetencer til at vedtage en plan på et givent område

6. Vejledninger (i samme kategori findes vejledende udtalelser)

- Vil typisk være de kompetente centrale myndigheder, som loyalt gengiver gældende ret i lyset af relevante retskilder

7. Privat retsdannelse

- Ofte toneangivende organer/organisationer, herunder eksempelvis AB92

Fortolkning af lovgivning

- Det er karakteristisk for lovregler, at de som sproglige tekster ikke altid er entydige, men derimod kan underlægges mange forskellige fortolkninger
- Fortolkningen bør af hensyn til retssikkerheden være nogenlunde ensartet
- Der findes bl.a. derfor en række fortolkningsregler, som anvendes af jurister med henblik på at fastlægge, hvad en retsforskrift i en given situation foreskriver som gældende ret



Foto: Francis Dean Denmark / Scanpix

Retskilders anvendelse - lovgivningen

Fortolkningsregler

Ordlydsfortolkning:

- Udgangspunkt i den naturlige og sædvanlige forståelse, og at en sådan sædvanlig forståelse tilgodeser kravet om forudberegnelig, ensartet og konsekvent fortolkning.

Modsætningstolkning;

- Traditionelt forstås herved muligheden for at slutte modsætningsvist fra en udtømmende retsregel.
- Hvis eksempelvis en bestemmelse opregner en række tilfælde, hvor der kan pålægges fredskovspligt, kan det modsætningsvist slutes, at myndighederne ikke kan pålægge fredskovspligt i tilfælde, der ikke er nævnt.

Retskilders anvendelse - lovgivningen

Indskrænkende fortolkning:

- En indskrænkende fortolkning anvendes, hvis det er nærliggende, at lovgiver ikke havde tiltænkt reglen anvendelse i den givne situation
- Et eksempel kunne være, hvis reglerne i hundeloven om objektivt ansvar for skader forvoldt af hunde ikke skulle finde anvendelse på hundehvalpe
- Anvendes ofte på undtagelsesbestemmelser

Indskrænkende fortolkning:

Højesterets dom af 2. september 2016,

Flertallet:

”Vi finder, at de eksempler på anvendelsen af presenninger, som er nævnt i det nye bilag 1, nr. 7 - afdækning i byggesektoren samt som lagertelte - ligesom eksemplerne fra 1999 adskiller sig meget væsentligt fra løse, faconformede grillbetræk.

Det kan heroverfor ikke tillægges afgørende betydning, at et grillbetræk ligesom en presenning har den funktion at beskytte mod vejrliget.

På den anførte baggrund finder vi, at der heller ikke efter lovændringen i 2004 er hjemmel i pvc-afgiftsloven til at afgiftspålægge løse, faconformede grillbetræk.

Samlet konklusion

Vi finder herefter, at de løse, faconformede grillbetræk (grillovertræk), som S importerer og sælger, ikke er afgiftspligtige efter pvcafgiftsloven, og stemmer derfor for at tage selskabets påstand til følge.”

Retskilders anvendelse - lovgivningen

Analogitolkning (udvidende fortolkning):

- Analogisk fortolkning indebærer, at en lovbestemmelse, som ikke efter sin ordlyd finder anvendelse, alligevel anvendes.
- Der kan være tale om et tilfælde, hvor en bestemmelse anses for at indeholde principper, som er egnede til at løse et givent problem
- Anvendes ofte på et "retstomt" område
- Eksempelvis hvis reglen i hundeloven vurderes også at gælde for katte
- Et andet eksempel var, da Vestre Landsret besluttede at lade reglerne for videoafhøring af børn finde anvendelse for udviklingshæmmede

Retskilders anvendelse - lovgivningen

Formålsfortolkning:

- Typisk er der tale om, at lovens bestemmelser fortolkes i lyset af lovens formålsbestemmelse og anvendelsesområde

Formålsfortolkningen er den oftest anvendte

Der lægges vægt på:

- Lovforslagets bemærkninger
- Folketingets behandlinger, herunder ministerudtalelser
- Udvalgsbetænkninger
- Forarbejde af kommissioner, lovforberedende arbejdsgrupper m.v.

Retskilders anvendelse - lovgivningen

Højesterets dom af 29. august 2016

Custom House ApS mod Vejdirektoratet

Dagældende vejlov:

”§ 91. Såfremt der ikke inden den frist, der er angivet i § 90, stk. 2, fremsættes anmodning om vejens opretholdelse som privat vej for bestemte ejendomme, skal vejarealet, uanset fra hvilke ejendomme det er erhvervet, delt efter vejens midtlinje, tilbydes ejerne af de til vejen grænsende ejendomme for overtagelsesbeløb, der fastsættes af vejbestyrelsen.”

Lov om Bestyrelsen af Veivæsenet § 6 af 21. juni 1867:

”Naar en Vei aflægges og bortsælges, skal det til samme hørende Jordsmon tilbydes de tilgrænsende Lodseiere. Ville disse ikke overtage det efter Vurdering eller anden Overenskomst, kan Sogneforstanderskabet eller Kommunalbestyrelsen afhænde det til Andre.”



Retskilders anvendelse - lovgivningen

Højesterets dom af 29. august 2016

Landsretten:

"Ved vurderingen af om Toldkammerbygningen er en tilgrænsende ejendom, der omfattes af den nævnte § 91, stk. 1, lægger landsretten vægt på, at bestemmelsen som anført under afsnittet om retsgrundlaget videreførte vejbestyrelseslovens § 20, hvorefter det nedlagte vejareal (jordareal) skal tilbydes "de tilgrænsende lodsejere". Betegnelsen "lodsejere" var ioverensstemmelse med det anførte i lov om bestyrelsen af vejvæsenet fra 1867. Efter en sædvanlig sproglig forståelse er en "lodsejer" en ejer af en jordlod. Det må tillige tillægges betydning, at § 91, stk. 3, taler om grundejere."

Højesteret:

"Højesteret er af de grunde, der er anført af landsretten, enig i Vejdirektoratets fortolkning af den dagældende vejlovs § 91, stk. 1, hvorefter Custom Houses ejerskab af Toldkammerbygningen ikke kan anses for omfattet af bestemmelsen, fordi bestemmelsen angår tilgrænsende grunde eller grundstykker."

Retskilders anvendelse - lovgivningen

Bekendtgørelser

- Normalt uden forarbejder
- Fortolkes som udgangspunkt objektivt
- Fortolkes ofte i praksis i lyset af vejledninger, vejledende udtalelser m.v.

Vejledende udtalelser

- Vejledende udtalelser fra Miljøstyrelsen er meget udbredte på affaldsområdet
- Vejledninger og vejledende udtalelser anses normalt som et solidt fagligt og juridisk udgangspunkt for sagsbehandlingen af en sag, som vedrører det, som udtalelsen omhandler
- Udgangspunktet er, at den vejledende udtalelse følges, medmindre der konkret er vægtige grunde til, at det ikke bør ske

Retskilders anvendelse - retspraksis

- Domstolene og sagernes anlæg
- Alle sager anlægges som udgangspunkt ved byretten
 - Principielle sager kan henvises til at starte i landsretten
- Alle sager kan ankes til højere instans
 - Der kan i visse tilfælde søges og bevilges 3. instans
- Anke kan begrundes i:
 - To domstole tænker bedre en (to uafhængige behandlinger)
 - Mere rigtigt/retfærdigt resultat i højere instans
- Anke kan undlades
 - Det er tids- og ressourcekrævende

Retskilders anvendelse - retspraksis

- Dommes præjudikatværdi følger typisk instansen:
 - Højesteret
 - Landsret
 - Byretten
- Domme er som udgangspunkt kun bindende for sagens parter
- Ikke alle retsafgørelser er retskilder

Dommes præjudikatsværdi

- Domme har præjudikat, når de begrunder deres resultat på en sådan måde, at retstilstanden forandres.
 - Dommen afgøres på grundlag af et generelt argument, som bør lægges til grund i fremtidige afgørelser
 - En sådan dom anses for retsskabende
- En dom kan være konkret begrundet, hvilket betyder, at sagens konkrete omstændigheder har været den primære årsag til, at reglen anvendes på en måde, der giver et bestemt resultat.
 - En sådan anses for retsanvendende
- En dom kan endvidere få et bestemt resultat, fordi der ikke var tilvejebragt tilstrækkeligt bevis

Retskilders anvendelse - retspraksis

- Et domsresultat gælder kun for sager med lignende faktiske omstændigheder
- Det er navnlig den retlige begrundelse, som skal tillægges betydning i lignende fremtidige sager
- Navnlig principielle domme, hvorefter der kan udledes en retsregel eller en præcisering af den ved loven etablerede retstilstand, har karakter af retskilde

Administrativ (rets)praksis

- I praksis spiller administrative afgørelser af principiel karakter en stor rolle
- Principperne omkring præjudikatsværdi m.v. er de samme ved administrative afgørelser:
 - 1. instans
 - Rekursinstans
 - Uafhængigt klagenævn
- På miljøområdet tillægges Miljø- og Fødevareklagenævnet hhv. Planklagenævnets afgørelser ofte stor betydning, hvilket til dels skyldes, at der er tale om et uafhængigt klagenævn, og dertil kommer, at der ofte er to højesteretsdommere med til at træffe afgørelserne.
- Det må desuden må baggrund af de sjældne underkendelser i retspraksis konkluderes, at nævnet har stor træfsikkerhed (eller hvad?)

Administrativ retspraksis

- På affaldsområdet kan afgørelser ikke påklages til Miljø- og Fødevarerklagenævnet
- På affaldsområdet kan der "klages" til Ankestyrelsen
- Ankestyrelsen påser, at kommunerne overholder den lovgivning, som de er kompetente i henhold til, og som gælder som rammen for deres virke
 - Eksempelvis administration af affaldslovgivningen og overholdelse af kommunalfuldmagten
- Ankestyrelsens afgørelser baseres normalt på en udtalelse fra den centrale kompetente myndighed
- Ankestyrelsen har generelt mindre træfsikkerhed

Retssædvane og "Forholdets natur"

- En retsædvane defineres sædvanligvis som:
 - *"En adfærd fulgt almindeligt, stadigt og længe i den overbevisning, at man er retligt forpligtet og berettiget hertil"*
- "Forholdets natur"
 - Er mest af alt udtryk for de sjældne tilfælde, hvor ingen af de ovennævnte retskilder efter omstændighederne fører til et acceptabelt resultat.
 - Omdiskuteret som selvstændig retskilde
 - Anvendes yderst sjældent i praksis

Tak for jeres opmærksomhed

Frokost
13.00-14.00

Kontakt



Jacob Schall Holberg

Senioradvokat (H), LL.M

T +45 72 27 33 20
M +45 25 26 33 20
E jsh@bechbruun.com

Navn

Stilling

T +45 72 27 xx xx
M +45 25 26 xx xx
E xxx@bechbruun.com

Navn

Stilling

T +45 72 27 xx xx
M +45 25 26 xx xx
E xxx@bechbruun.com

Navn

Stilling

T +45 72 27 xx xx
M +45 25 26 xx xx
E xxx@bechbruun.com