

RÆSON



**Exit
Afghanistan?**



**ER OBAMA EN
SUCCEES?**

**CONNIE HEDEGAARD
VS IDA AUKEN**



**kr 125
nr 02/09**



9 788799 286959

NIELS BJERRE-POULSEN · MADS QVORTRUP · TORBEN M. ANDERSEN · JØRGEN DRAGSDAHL M.FL.

EF-DOMSTOLEN TRUER DEMOKRATI OG VELFÆRD

Den danske debat om EF-domstolens indflydelse på udlændingepolitikken dækkede over et langt bredere fænomen. Ved at give ret til at hæve børnecheck, barselspenge og bistandshjælp på tværs af grænserne i EU underminerer Domstolen også de europæiske politikeres muligheder for at føre socialpolitik. Europa over advarer en række jurister om, at Domstolen sætter både demokrati og velfærd under pres.

Af Jesper Tynell

Danske kvinder skal bare arbejde nogle uger i Sverige for efterfølgende at få ret til i et helt år at få over 25.000 kr. om måneden med hjem i barselspenge fra den svenske stat. Ungarske fædre, der tager vikararbejde i Danmark, har ret til løbende at få sendt en dansk børnecheck hjem til hver af børnene i familien i Ungarn. Og græske unge, der tager til Tyskland for at søge arbejde, kan øjeblikkeligt få ret til tysk kontanthjælp på linje med tyske statsborgere. Det er ikke politisk besluttet, men derimod EF-domstolen, der med sine afgørelser har banet vej for disse og andre sociale rettigheder på tværs af grænserne i EU.

Selvom det lyder generøst, så underminerer Domstolen dermed i praksis den sociale sikring i de enkelte medlemslande. For når staterne ikke længere må gøre forskel på deres egne borgere og statsborgere fra andre EU-lande, er den eneste vej til at for-

hindre social turisme at indskrænke rettighederne for alle, også for medlemsstaternes egne statsborgere. Altså skære i sociale ydelser, indføre brugerbetaling på universiteterne og begrænse de velfærdsgoder, der tidligere tilkom alle, til kun at være for de borgere, der løbende har sparet op og indbetalt penge – sådan som det f.eks. er sket med efterlønnen i Danmark.

EF-domstolens afgørelser medfører altså, at det i mange tilfælde kun er muligt at undgå at tiltrække udgiftskrævende borgere fra andre EU-lande ved generelt at begrænse eller afvikle tidligere universelle velfærdsgoder og social sikring.

Kritikken her stammer ikke fra danske EU-skeptikere. Den kommer derimod fra en række EU-interesserede juraprofessorer og lektorer fra de øvrige lande i EU. De seneste to år har de været samlet i bl.a. København til konferencer arrangeret af Co-



FOTOS: EF-DOMSTOLEN



penhagen Business School. Her har der været udbredt enighed om, at udviklingen i EF-domstolens praksis på mange områder i dag gør Europas politikere magtesløse – både i de enkelte medlemsstater og på EU-niveau. Der er i de senere år opstået en form for politisk styringsvakuum i EU, hvor Domstolen river grænser ned, mens det politiske niveau har begrænsede eller ingen muligheder for at opretholde en økonomisk sammenhængende social sikring for borgerne.

FARVEL TIL SOCIAL SIKRING TIL ALLE

„I et land som Storbritannien har der været en del debat om, hvordan man f.eks. kunne begrænse adgangen til forskellige former for arbejdsløshedsunderstøttelse, ikke bare for andre landes statsborgere, men for alle. En debat, som er opstået pga. indvandringen fra andre EU-lande“, siger professor ved jurauddannelsen i Liverpool, Michael Dougan, og forklarer, at der er flere eksempler på, at det allerede er sket.

Et af dem er nedskæringerne i den britiske uddannelsesstøtte og indførelsen af krav om betaling for adgang til de britiske universiteter. Den politik er blandt andet blevet indført for at forhindre, at Storbritannien i praksis kommer til at betale uddannelsen for de mange EU-borgere, der på grund af sproget kommer til landet for tage en uddannelse, forklarer han. „De udenlandske studerende kan ikke alene udelukke britiske statsborgere fra at få plads på uddannelsesinstitutionerne, de kan også opnå ret til britisk studiestøtte, uden at hverken de eller deres forældre nogensinde har arbejdet eller betalt skat i Storbritannien og uden garanti for, at de vil blive, tage et job og bidrage til økonomien efterfølgende.“

På Uppsala Universitet i Sverige frygter lektor i offentlig ret og EU-ret, Eva Edwardsen, at det samme kan ramme de svenske barselspenge. De såkaldte föräldrapenning, på op til over 25.000 kr. om måneden, var ifølge svensk lovgivning alene tiltænkt forældre i Sverige. Men Kammerretten i Göteborg har slået fast, at EU-retten kræver, at f.eks. danske kvinder, der i bare 4-8 uger dagligt har krydset Øresund for at arbejde i slutningen af deres graviditet, efterfølgende har ret til at tage de høje barselspenge med hjem til Danmark og få dem udbetalt fra den svenske stat i et helt år. Også her er det EF-domstolens fortolkninger af retten til ligebehandling af unionsborgere, der har fejlet de svenske regler af banen og kræver, at Sverige betaler penge til nybagte mødre i Danmark eller hvilket som helst andet EU-land, hvis de blot en kort overgang har arbejdet i Sverige. „EU-retten kan man ikke komme udenom. Hvis der bliver den her form for social turisme, så er det eneste, Sverige kan gøre, at forringe vilkårene for barselsdagpenge også til svenskere. Der findes ikke andet, man kan gøre. Der er jo et krav om ligebehandling“, forklarer Eva Edwardsen.

I princippet bestemmer de enkelte medlemslande selv, hvor god deres sociale sikring og service skal være. Men i praksis sætter kravet om ligebehandling altså grænser for, hvor generøse de har råd til at være, når borgere fra hele EU dermed får ret til samme behandling.

For Storbritanniens vedkommende eksisterer diskussionen om at undgå social turisme ved at skære i velfærdsydelse, ifølge Michael Dougan, selv på områder, hvor der i praksis endnu ikke er kommet mange mennesker, der gør brug af deres ret som EU-borgere til at få hjælp. Hvis fx flere bliver klar over mulighederne for at slå sig ned i Storbritannien for en tid og dermed få ad-



gang til det britiske sundhedsvæsen, vil det uden tvivl også her medføre nedskæringer i kvaliteten for britiske statsborgere, mener juraprofessor ved Leicester University, Erika Szyszczak. Hun forklarer, at der allerede er en tendens til, at unionsborgernes ret til at hente ydelser i andre lande efter deres lovgivning, får EU-medlemslandene til at konkurrere om at have de laveste sociale ydelser og den laveste velfærdservice. „Vi kalder det et kapløb mod bunden (a race to the bottom, red.). Og det er derfor, vi bør overveje at genindføre politisk regulering og sætte en stopper for denne ubalance ved at lave fælles minimumstandarder for social sikring på tværs af hele unionen“, siger hun.

ET DEMOKRATISK TOMRUM

Problemet er, mener hun, at EF-domstolen kun kan fjerne national lovgivning, der ellers skulle sikre mod misbrug af sociale ydelser på tværs af grænser. Men EU har på mange områder ikke kompetence til at vedtage ny fælles lovgivning, der kan forhindre konkurrence om at have det laveste serviceniveau, fx ved at indføre fælles minimumstandarder for studiestøtte, sociale ydelser eller for sundhedsvæsenet, sådan som Szyszczak ønsker det. Derfor fører domstolsafgørelser ikke bare til liberaliseringer her og nu. De fører til, at områder, der hidtil har været politisk reguleret i de enkelte medlemsstater, kommer til at befinde sig i et tomrum, hvor politisk regulering slet ikke er mulig. Professor Michael Dougan taler om, at der er opstået en konstitutionel asymmetri. At medlemslandene indtil nu har taget sig af det sociale, mens EU har taget sig af markedet, men når EF-domstolen udbreder markedet og dermed skærer bidder af det sociale, så er der i dag ingen til at tage over og

regulere området politisk. Der opstår, hvad professor Erika Szyszczak, kalder et tomrum uden politisk regulering; „a regulatory gap“.

Når medlemslandene ikke kan blive enige om at give unionen kompetence til i højere grad at regulere de nu liberaliserede områder, mener hun, det skyldes, at lande som eksempelvis Frankrig er bange for at miste suveræniteten, hvis EU ikke alene (som i dag) skal bestemme, at unionsborgere skal have adgang til sociale ydelser i Frankrig, men ligefrem også skal vedtage fælles minimumsregler for kvaliteten af sociale ydelser og service.

Men når medlemslande på den måde blokerer for mere fælles regulering, er det kun fordi, de er blinde for, at de allerede har mistet suveræniteten i de senere år, hvor EF-domstolens fortolkning af serviceydelse og arbejdskraftens fri bevægelighed har begrænset deres muligheder for at fastholde et generøst velfærdsniveau, mener Erika Szyszczak. „Vi kalder det salami-metoden, når man på den måde gradvist skærer af sammenhængen mellem indtægter og udgifter i de nationale, solidariske systemer. Og det vil fortsætte“, siger hun.

Der er på nuværende tidspunkt hverken planer om eller politisk vilje til at overdrage den form for kompetence til EU. Men selv hvis en fremtidig traktat skulle gøre det muligt at vedtage minimumstandarder for social sikring og velfærd, sådan som Erika Szyszczak gerne ser det, så vil det formentlig alligevel ikke kunne forhindre, at presset fra den fri bevægelighed gør det nødvendigt for de mere generøse velfærdsstater at sænke niveauet for social sikring. „Det vil det ikke kunne forhindre. Jeg tror, minimumsstandarder umiddelbart vil kunne indebære, at man ikke ønsker at ligge på et højere niveau end de andre europæiske lande. Og det betyder jo, at man sådan set



så mangedobler det problem, der er blevet beskrevet af de pågældende professorer", siger juraprofessor ved Forskningscenter i retlige studier i velfærd og EU-markedsintegration ved Københavns Universitet, Kirsten Ketscher. „Så åbner man jo et stort marked for social sikring, fordi vi jo ved, at folk ønsker at være socialt sikrede. Vi har jo her i landet i hvert fald følt, at det er en national opgave at sikre, at befolkningen har en ordentlig social sikring. Men det må man opgive, og det betyder også, at der vil komme store uligheder i befolkningen med hensyn til adgang til almindelig, nødvendig social sikring.“

FÆLLES MINIMUMSREGLER INGEN GARANTI

I det hele taget er der ingen sikkerhed for, at EF-domstolen vil lade medlemsstaterne forsøge at opretholde en social beskyttelse, der ligger over en eventuel fremtidig fælles minimumsstandard. Professor ved European University Institute i Firenze Hans Micklitz påpeger her, at EF-domstolen inden for de sidste 1½ år har valgt at ændre politisk vedtagne minimumsdirektiver til i realiteten at blive til maksimumdirektiver. I stedet for at sikre en fælles nedre bund sættes der nu loft over, hvilken social beskyttelse medlemslandene højst må gøre det muligt at kræve i EU. Eksempelvis underkendte EF-domstolen i Lavel-sagen svenske arbejdstageres ret til at strejke og lave blokader for at få udenlandske virksomheder til at give deres medarbejdere løn efter svensk overenskomst. Det skete, ifølge Hans Micklitz, til trods for, at EU's politikere siden 1986 udtrykkeligt har haft skrevet ind i traktatens grundregler, at EU som udgangspunkt slet ikke har kompetence til at regulere „lønfor-

hold, organisationsret, strejkeret eller ret til lockout“, som der står i den nuværende artikel 137.

Ifølge Hans Micklitz kan medlemslandene i EU kun pålægge hinanden at indføre bestemte europæiske minimumsstandarder. Det gjorde sig fx gældende, da medlemslandene i 1996 vedtog, at landene i EU nu fik pligt til at sikre, at arbejdstagere ansat i firmaer fra andre EU-lande mindst skulle have et bestemt antal betalte feriedage om året, mindst skulle have en bestemt hviletid, mindst skulle nyde godt af visse regler for sikkerhed, sundhed og hygiejne på arbejdspladsen osv. Det var en udbredt opfattelse, at det netop var et minimumsdirektiv, de politiske ledere her vedtog. Ikke mindst fordi de udtrykkeligt skrev ind i udstationeringsdirektivet, at minimumsreglerne her „ikke [er] til hinder for anvendelse af arbejds- og ansættelsesvilkår, der er mere favorable for arbejdstagerne.“

Men det var netop med denne tekst i hånden, at EF-domstolen siden underkendte den svenske strejkeret. Underkendte den, bl.a. fordi den gjorde det muligt at strejke for en løn, der lå over en landsdækkende mindsteløn. Det til trods for at EF-domstolens generaladvokat i første omgang fortolkede udstationeringsdirektivet på den måde, som Hans Micklitz: som et minimumsdirektiv, der gav medlemsstaterne ret til at sikre en bedre beskyttelse end de fælles minimumsregler. Men i sin endelige afgørelse kom EF-domstolen altså til den modsatte konklusion. „Den politiske styring bliver på den måde frataget medlemsstaterne. Det er en indskrænkning af deres suverænitets“, siger Hans Micklitz. „Når minimumsstandarder bliver lavet om til maksimumsstandarder, medfører det, at medlemsstater med et højere niveau ikke længere må opretholde det.“

POLITIKERNE HAR FORGÆVES FØRSØGT AT LØSE PROBLEMET

Europas politikere har også forsøgt at bremse EF-domstolen ved ganske enkelt at vedtage fælles-europæisk lovgivning, der skulle begrænse den ret til at modtage sociale ydelser og services hen over grænserne i EU, som Domstolen har udviklet. Men også her uden held.

Professor Michael Dougan fremhæver en række afgørelser, hvor EF-domstolen med henvisning til den traktatfæstede ret til fri bevægelighed har underkendt den EU-lovgivning, som medlemslandene sammen har vedtaget på området. Det skete fx da Domstolen slog fast, at Belgien ikke måtte standse udbetalingen af socialhjælp til en statsborger, alene fordi han var flyttet ud af landet og havde bosat sig i Frankrig. Og det selvom det, ifølge Michael Dougan, var stik imod den politisk vedtagne tekst i forordning 1408 – og selvom traktaten ikke giver EF-domstolen mandat til at gøre det. Han mener, at Europas politikere også på den måde reelt kan være magtesløse, selv på områder, hvor EU godt kan vedtage fælles lovgivning, og hvor det tildel er lykkedes at blive enige om direktiver og forordninger, der har skullet begrænse retten til sociale ydelser hen over grænserne.

Også lektor ved Durham Law School, Eleanor Spaventa, remser sager op, hvor hun mener, at EF-domstolen helt åbenlyst har sat politikere ud af spillet ved at tilsidesætte den lovgivning, de sammen har vedtaget i EU. Hun peger fx på, at EF-domstolen i den såkaldte Baumbast-sag udvidede EU-borgernes ret til at tage ophold i andre EU-lande, også selvom de ikke på forhånd har tegnet de fornødne sygeforsikringer, som det daværende direktiv på området krævede, da afgørelsen faldt i 2002. Da Storbritannien

nægtede den tyske statsborger hr. Baumbast ophold i landet, fordi han ikke havde disse papirer i orden, var det, ifølge Eleanor Spaventa, helt efter bogen. „Det fulgte direktivet til punkt og prikke“, siger hun. Men EF-domstolen slog fast, at selvom hr. Baumbast ifølge direktivets ordlyd ikke havde ret til at opholde sig i Storbritannien, så havde han rent faktisk alligevel præcis den ret: Ikke efter direktivet, men efter EU-traktatens artikel 18, der handler om at fremme den fri bevægelighed for unionsborgere. „Det, der er meget interessant, er, at EF-domstolen skaber rettigheder, som borgerne ikke har ifølge de direktiver, der er vedtaget på det politiske niveau. Rettigheder, der er direkte imod, hvad direktiverne siger“, siger hun og peger på, at det skete igen så sent som i juni måned i den såkaldte Vatsouras-sag. Her tilkendte domstolen den græske statsborger Athanasios Vatsouras en mulig ret til at få tysk kontanthjælp fra det selv samme øjeblik, han krydsede grænsen til Tyskland. Og det til trods for at EU's politikere i 2004 netop udtrykkelig skrev ind i det nye opholdsdirektiv, at „værtsmedlemsstaten ikke [er] forpligtet til at tillægge ret til sociale ydelser i de første tre måneder af et ophold“. Igen er EF-domstolens afgørelse i strid med, hvad det politiske niveau i EU har vedtaget, mener Eleanor Spaventa: „Domstolen går faktisk imod den politiske vilje.“

Professor Michael Dougan mener, at det på tide, vi diskuterer det som et demokratisk problem, når EF-domstolen, som han siger, „ikke alene æder sig ind på medlemsstaternes beslutninger, der hvor den kan afgøre sager, men også løbende udvider det område, den overhovedet har kompetence til at udtale sig om.“ Når Domstolen i dag tilsidesætter eller ligefrem underkender den lovgivning, der er politisk vedtaget på EU-niveau, sker det i reglen ved at Domstolen til stadighed udvider sin fortolkning af, hvilke rettigheder der følger af traktatens bestemmelser om arbejdskraftens, varernes, tjenesteydelsesernes, kapitalens og unionsborgernes ret til fri bevægelighed. Den eneste mulighed for at genindføre den politiske styring er derfor, ifølge Eleanor Spaventa, at politikere giver disse markedsrettigheder mindre vægt. „Hvis de ønsker at gøre noget ved det, er de nødt til at ændre traktaten.“ Det tror hun dog ikke, der er politisk vilje til. Heller ikke selvom jurister Europa over altså advarer om, at EF-domstolen sætter både demokrati og velfærd under pres.

Artiklen bygger blandt andet på en række radioindslag om EF-domstolens praksis, bragt i Orientering på P1 og samlet på adressen www.dr.dk/orientering ■

Jesper Tynell er fagmedarbejder ved Orientering på P1, Tildelt FUJ-prisen 2009, prisen for Fremragende Undersøgende Journalistik.