

## NOTAT

22. juni 2016

# JURIDISK KAOS VENTER, HVIS BRITERNE SIGER NEJ TIL EU

### Kontakt:

**Cand.jur., LLM i EU-ret,  
Anders Mihle  
+45 20 65 35 62  
anders@mihle.dk**

**Jurist, Nadja Schou Lauridsen  
+45 40 81 92 38  
nsl@thinkeuropa.dk**

*RESUME Hvis Storbritannien udtræder af EU-samarbejdet, vil EU-retten ikke længere finde anvendelse i Storbritannien. Det betyder, at retssystemet fra før 1973 vil skulle implementeres, eller at briterne vil skulle iværksætte et stort lovarbejde. Det er også muligt, at man vil kombinere begge dele og efterfølgende vurdere, hvilke love der skal beholdes, ændres eller fjernes. Det er ikke nogen let opgave for Storbritannien, og det kan tage over 10 år at vikle briterne ud af EU-retten.*

*EU-retten omfatter i dag ca. 80.000 siders love og aftaler, og det er en juridisk og lovgivningsmæssig kæmpeopgave at trække sig ud. Derfor kan Storbritannien ende i en situation, hvor store dele af EU-retten stadig anvendes på trods af udmeldingen fra EU. Det er nemlig særdeles svært at afgøre, hvilke dele af britisk ret, der stammer fra EU-retten. Et af de centrale spørgsmål ved Brexit er forholdet mellem EU-ret og national ret, herunder spørgsmålet om hvor længe det udtrædende land reelt vil være bundet af EU-retten. Det er særligt kompliceret, hvordan Storbritannien og resten af EU skal forholde sig til personers og virksomheders erhvervede rettigheder.*

*EU har påvirket det britiske retssystem igennem mere end 40 års medlemskab, fra regler om kaffemaskiner og kanel til den måde embedsmænd, jurister, og borgere tænker og handler i hverdagen. Det vanskeliggør udslusningen af EU-retten. Storbritannien vil blive særligt udfordret, hvis briterne siger efter en fuldstændig udslusning af EU-retten, da denne er en stærkt integreret del af Storbritanniens juridiske fundament. Kort sagt: Man kan trække Storbritannien ud af EU, men man kan ikke trække EU ud af Storbritannien.*

## HOVEDKONKLUSIONER:

- Det britiske retssystem er stærkt påvirket af EU efter mere end 40 års EU-medlemskab. EU-ret og britisk ret er viklet tæt sammen, og der vil opstå et stort juridisk kaos, hvis et flertal af briterne på torsdag stemmer for at forlade EU.
- Perioden forud for udtrædelse vil være præget af stor usikkerhed, hvor Storbritanniens samarbejdsvilje og EU's retshåndhævelse vil være voldsomt svækket af udsigten til en britisk fremtid uden for EU. Samtidig vil der opstå usikkerhed om personer og virksomheders rettigheder.
- Det forventes, at personer og virksomheders erhvervede rettigheder forsat vil være beskyttet af EU-ret, folkeret og almindelige juridiske principper i national ret.
- Efter udtrædelsen vil der komme en proces, hvor politikerne skal tage stilling til, hvilke dele af EU-retten, der skal ændres til britisk ret. Men EU-ret og britisk ret er vævet tæt sammen, og det kan måske tage over 10 år for Storbritannien at vikle sig ud af EU-retten.
- Storbritannien kan vælge at fortsætte med at bruge allerede implementeret EU-ret, dog uden retskraft i EU-regi. Det giver god mening bl.a. inden for EU-konkurrenceretten.
- Storbritannien vil endvidere fortsat blive tvunget til at følge EU-retten inden for visse områder, når de handler med EU-lande.
- EU-retten er over tid blevet indlejret i briternes underbevidsthed, hvor britiske jurister har vænnet sig til den EU-retlige tilgang.

I 1963 fastslog EU-domstolen i en af EU's mest kendte og betydningsfulde domme, *van Gend en Loos*, at "[...] fællesskabet udgør et nyt folkeretligt system, til hvis fordel staterne om end inden for begrænsede områder, har indskrænket deres suveræne rettigheder."<sup>1</sup> Denne del af domstolens konklusion har igennem EU-samarbejdets historie haft stor betydning for EU-rettens udvikling og har været et lokomotiv for juridiske principper, der er blevet fastlagt i senere domme. Det har haft stor indflydelse på forholdet mellem det "nye folkeretlige system" og de nationalretlige systemer.<sup>2</sup> Med andre ord er EU-retten med EU-domstolens konklusion i *van Gend en Loos*-sagen en vigtig faktor bag dannelsen af en politisk union, som har sammensmeltet staternes national ret og EU-ret.

Britisk ret bygger på "common law", der ofte anvender retspraksis og i mindre grad anvender lovforarbejderne<sup>3</sup> og analogislutninger.<sup>4</sup> I modsætning hertil er nordisk ret, som dansk ret bygger på, i familie med "civil law", der baseres mere direkte på lovgivningen og forarbejderne hertil. EU-retten har sin oprindelse i civil law, men bevæger sig mod en sammenblanding af de to. Dette er vigtigt i forhold til at forstå, hvordan EU og det britiske retssystem fortolker retskilder.

Brexit er en omfattende juridisk udfordring for Storbritannien, da britiske domstole har været underlagt og fortolket EU-rettens traktater, direktiver, domstolsafgørelser, generaladvokaters udtalelser mv. i mere end 40 år. Disse fortolkninger og princippet forsvinder ikke, da det er en del af briternes case-law og altså retssystemets DNA. Det gælder i udgangspunktet også selvom den underlæggende lov skulle bortfalde.

Det er en omfattende opgave at vurdere, hvilke dele af den britiske lovgivning, der stammer fra EU. Det gælder for eksempel spørgsmålet, om de er udtaget direkte fra Lissabontraktaten og afgørelser fra EU-domstolen eller fra direktiver, der skal omskrives til national ret.

## Tiden forud for udtrædelse skaber usikkerhed

Der skelnes mellem to perioder efter Brexit, der hver især rejser forskellige problemstillinger. Den første periode strækker sig fra Storbritannien beslutter at melde sig ud og dermed påberåber sig udmeldelsesbestemmelsen (artikel 50) i

---

<sup>1</sup> Sag 26/62, *NV Algemene Transporten Expeditie Onderneming van Gend en Loos v. Nederlandse Administratis der Belastingen* [1963] ECR <sup>1</sup>, para. 3.

<sup>2</sup> Lazowski, Adam (2008). Enhanced multilateralism and enhanced bilateralism: Integration without membership in the European Union. *Common Market Law Review*, 45 (5), s. 1435.

<sup>3</sup> Lovforarbejder er de dokumenter, der har indgået i forberedelsen af loven. Såfremt lovens ord fører til tvivl om retten, kan forarbejderne bruges som fortolkningsbidrag til, hvad lovgivers hensigt var.

<sup>4</sup> En analogislutning er en fortolkningsmetode, hvor man anvender en regel på et område den oprindeligt ikke var ment på, men hvor situationen alligevel ligner tilstrækkeligt.

Lissabontraktaten og frem til selve udtrædelsen, det vil sige periode forud for udtrædelsen. Den næste periode strækker sig fra selve Brexit og frem, det vil sige perioden efter udtrædelsen.

I det tilfælde, at briterne stemmer ja til at forlade EU-samarbejdet på torsdag, vil perioden efter afstemningen være præget af stor turbulens grundet uvished om, hvorvidt der vil blive forhandlet en udtrædelsesaftale med EU, og hvad en sådan vil indeholde. Herudover kan det tænkes, at der kan opstå en situation, hvor Storbritannien har udløst udtrædelsesproceduren efter artikel 50, men skifter mening under forhandlingerne grundet kolde fødder eller regeringsskifte.<sup>5</sup> Der er også risiko for, at Storbritannien mangler samarbejdsvilje i forhold til at følge EU-retten forud for udtrædelsesperioden, da Storbritannien alligevel forlader samarbejdet og derfor ikke prioriterer implementering og overholdelse af EU-retten, som de alligevel udtræder fra.

Det vil desuden være vanskeligt for EU at forsøge at retsforfølge Storbritannien, da EU-Domstolen med stor sandsynlighed ikke vil kunne komme frem til en afgørelse, før Storbritannien er udtrådt af samarbejdet. Det skyldes, at retssager ved EU-Domstolen typisk tager 1,5 år. Dette kan indirekte påvirke personers og virksomheders rettigheder, særligt i forhold til diskrimination på baggrund af nationalitet.

### **Efter udtrædelse**

I henhold til Lissabontraktatens artikel 50, stk. 3, ophører alle EU-retlige rettigheder og forpligtelser med at finde anvendelse i den udtrædende stat ved datoen for den endelige udtrædelse eller senest to år efter udmeldelsesprocessen er startet med mindre andet aftales.<sup>6</sup> Ligeledes vil det resterende EU være fritstillet fra sine EU-retlige forpligtelser overfor Storbritannien.

Det er derfor umiddelbart indlysende, at Storbritannien ingen forpligtelse har til at tilpasse sin retlige rammer og administrative kapacitet til den gældende EU-ret.<sup>7</sup> Storbritannien vil herved være fritstillet til at udelukke og diskriminere produkter, borgere og virksomheder fra EU's medlemslande. Netop Leave-kampagnen støtter sig op af idéen om et uafhængigt Storbritannien, som frit kan

---

<sup>6</sup> Se notat om udmeldelsesprocessen af Maja Kluger Rasmussen, Tænketanken EUROPA, Hvordan kan Storbritannien i praksis forlade EU, 2016, (<http://thinkeuropa.dk/politik/hvordan-kan-storbritannien-i-praksis-forlade-eu>).

<sup>7</sup> Med det forbehold, at der aftales andet i en eventuel udtrædelsesaftale mellem EU og Storbritannien, og med det forbehold, at medlemslandene med enstemmighed kan beslutte at forlænge det toårige forhandlingsperiode.

forme sine egne regler udenom EU's forpligtelser og indflydelse. Dette er dog ikke lige så ligetil, som nogle måtte håbe, da de britiske retssystem er godt og grundigt viklet i EU-retten.

Først og fremmest skal det nævnes, at intet vil afholde Storbritannien fra at fortsætte med at anvende EU-retten, som de allerede har implementeret i national ret eller kopiere ny EU-ret efter medlemskabets ophør. Dog vil ingen af disse regler som udgangspunkt have retskraft i EU-regi eller over for de stater, som via aftale, har forpligtet sig til at følge dele af EU-retten, såsom produktstandarder, fri bevægelighed osv. Altså vil reglerne kun fungere envejs, hvor der nu er tale om gensidige forpligtelser. Eksempelvis vil det man kalder for finanspasset, der gør at banker kan gøre forretning i alle EU-lande, ikke længere virke, da det er gensidigt forpligtende regler.

Ønsker Storbritannien derimod en fuldstændig eller delvis udslusning af EU-retten, kan det skabe en juridisk set svær situation, hvor det vil være vanskeligt at navigere igennem lovsamlinger og udplukke, hvad er EU-ret, og hvad der er national ret.<sup>8</sup>

Grundet den omfattende europæisering igennem et medlemskab siden 1973 er mængden af EU-ret meget vidtrækkende. Det giver national lovgiver en omfattende opgave med at gennemse national lovgivning og undersøge hvilke dele, der udspringer af EU. EU-retten omfatter alt fra perifere lovtekniske justeringer til massiv forandring af politiske modeller.

Herudover vil det være vanskeligt at sammensætte en udtømmende liste, idet nogle regler og afgørelser ikke nødvendigvis fører til en lovændring hos det enkelte medlemsland. Der florerer adskillige antagelser i den europapolitiske debat om, hvilken effekt EU har på nationalstaten. Der foreligger dog endnu ikke mange dybdegående analyser, der underbygger antagelserne og besvarer problemstillingen.

### **Konkurrenceret og produktstandarder er vigtige EU-områder**

Det vil især være kompliceret at sortere i de retsområder, hvor EU har enekompetence, såsom konkurrenceret og handel. Især inden for EU-

---

<sup>8</sup> Nicolaidis, Phedon (2013). Is Withdrawal from the European Union a Manageable Option? A Review of Economic and Legal Complexities. Bruges European Economic Policy (BEEP) Briefing 28/2013. [Policy Paper], s. 9-16; Nicolaidis, Phedon (2013). Withdrawal from the European Union: A Typology of Effects. Maastricht Journal of European and Comparative Law (MJ), 20(2), 214; Lazowski, Adam, (2012). Withdrawal from the European Union and Alternatives to Membership. European Law Review 37, s. 524.

konkurrenceretten har EU vist sig at være en effektiv retshåndhæver, hvilket har gjort EU til et forbillede for andre verdensdele.<sup>9</sup> Det kan derfor hævdes, at selvom Storbritannien udtræder af EU og vælger at indføre sine egne regler inden for eksempelvis konkurrenceret, vil Storbritannien stadig være tvunget til at følge EU-domstolens tolkning for at undgå konflikter mellem EU og national lov. Det skyldes, at mange af de lande Storbritannien handler med, følger EU konkurrenceretten.<sup>10</sup>

Dette belyser endnu en vigtig problemstilling, nemlig at hvis Storbritannien vælger at følge EU-retten på konkurrenceområdet, stiller det Storbritannien i et dilemma i de tilfælde, hvor EU efterfølgende ændrer sin konkurrencelovgivning.<sup>11</sup> Skal Storbritannien se bort fra EU-rettens ændringer og derved ligegyldiggøre bibeholdelsen af EU-konkurrenceretten, da det vil miste sin berettelse ift. medlemslande og tredjelande, som har indgået aftale om EU konkurrenceretten? Eller skal Storbritannien frivilligt implementere EU-retten - og i så fald hvordan - og harmonerer dette med idéen om at frigive sig fra EU? Der kan også stilles spørgsmålstejn ved, hvordan domstolene skal fortolkes de bibeholdte EU-regler. Efter EU-retlige fortolkningsprincipper eller britiske? og har EU-Domstolens tolkninger betydning?

Ligeledes vil det være tæt på umuligt at efterleve EU-retten på en række områder, som f.eks. produkt- og fødevarerstandarder, såfremt Storbritannien fortsat ønsker at eksportere sine varer og tjenesteydelser til EU. Der er altså mange regler, som Storbritannien bliver nødt til stadig at følge for at få adgang til at handle med de 27 andre EU-lande.

### **Hvad sker der med de områder, hvor EU-reglerne gælder?**

Brexit vil herudover medføre, at Storbritannien skal ændre og indføre ny lovgivning på en række områder, som EU nu regulerer herunder kontrol af statsstøtte, fiskeri mv. Det vil kræve oprettelse af nye institutioner eller tildeling af kompetencerne til eksisterende institutioner, som kan varetage og håndhæve dem.<sup>12</sup> Det er et omfattende arbejde, der er svære at løse inden for to år, der ellers er udgangspunktet for udtrædelsesprocessen efter artikel 50. Derfor

---

<sup>9</sup> Heriblandt Latin Amerika.

<sup>10</sup> Nicolaidis, Phedon (2013). Withdrawal from the European Union: A Typology of Effects. Maastricht Journal of European and Comparative Law (MJ), 20(2), s. 217.

<sup>11</sup> *ibid.*

<sup>12</sup> Nicolaidis, Phedon (2013). Withdrawal from the European Union: A Typology of Effects. Maastricht Journal of European and Comparative Law (MJ), 20(2), s. 216.

vurderer flere jurister, at det vil tage mere end 10 år, før Storbritannien er viklet helt ud af EU-retten.<sup>13</sup>

Herudover opstår der et stort spørgsmål vedrørende, hvad der skal ske med de rettigheder, som personers og virksomheder har erhvervet igennem Storbritanniens EU-medlemskab. Der er intet ensidigt svar på denne problemstilling, men der kan dog søges inspiration fra folkeret, EU-ret og national ret, som indeholder principper og hensyn, som eventuelt måtte tilsikre erhvervede rettigheder.

Afhængig af hvordan man anskuer folkerettens forhold til EU-rettens retsorden, forskriver særligt Traktatkonventionen, at erhvervede rettigheder, der opnået i forbindelse med en traktat, fortsat vil være retskraftige, efter at en stat er udtrådt af traktaten.<sup>14</sup> Hvad angår EU-retten, har EU-domstolen i sagen *van Gend en Loos* anerkendt EU-borgere som en særskilt og vigtig enhed i EU-samarbejdet.<sup>15</sup> Det kan her hævdes, at personers og virksomheders rettigheder er et så vigtigt et element i EU, at man ikke kan ignorere denne problemstilling. Hernæst er det muligt, at national ret vil tilsikre erhvervede rettigheder<sup>16</sup> igennem de grundlæggende principper om retssikkerhed<sup>17</sup> herunder beskyttelse af erhvervede rettigheder og forudsigelighed.<sup>18</sup> Men alt dette er altså usikkert og det må forventes, at en udtrædelsesaftale mellem Storbritannien og EU skaber juridisk klarhed om dette.

### **Mere end 40 års samarbejde har sat sine spor**

Det er desuden vanskeligt at forestille sig, hvordan briter, der arbejder med juraen i Storbritannien, pludselig skulle kunne få en ny og anderledes tilgang til

---

<sup>13</sup> British exit from EU could take 10 years, study says, Financial Times, 24. juni 2016, (<https://next.ft.com/content/b8441622-1a6a-11e5-8201-cbdb03d71480>)

<sup>14</sup> Douglas-Scott, S. (17. april 2015). Constitutional Implications of a UK Exit from the EU: Some Questions That Really Must Be Asked. Tilgængelig online via: <http://ukconstitutionallaw.org/2015/04/17/sionaidh-douglas-scott-constitutional-implications-of-a-uk-exit-from-the-eu-some-questions-that-really-must-be-asked/>, senest besøgt. d. 18. juni 2016; Fitzmaurice, G. (Ed.). (1995). *The Law and Procedure of the International Court of Justice*. Vol. 1, Cambridge: Grotius, s. 101.

<sup>15</sup> Sag 26/62, *NV Algemene Transporten Expeditie Onderneming van Gend en Loos v. Nederlandse Administratis der Belastingen* [1963] ECR 1, para. 3.

<sup>16</sup> Hvad angår erhvervede rettigheder over fast ejendom kan et indgreb udgøre en krænkelse af både tillægsprotokollen til Konventionen til beskyttelse af Menneskerettigheder og artikel 1 i Grundlæggende Frihedsrettigheder 1 og artikel 8 i den Europæiske Menneskerettighedskonvention, som sikrer individers rettigheder over fast ejendom i tilfælde af en udtrædelse ved de nationale domstole: Rytter, J. E. (2013). *Individets grundlæggende rettigheder* (1. udgave). København: Karnov Group, s. 415.

<sup>17</sup> Retssikkerhed er også blevet anerkendt af EU-domstolen som almindeligt princip i EU-retten. Se blandt andet: Elholm, T. (2007). "Retssikkerhed og lovfortolkning ifølge EF-domstolen". *Advokaten*, (9), s. 30-31.

<sup>18</sup> Edward, D. A. O., & Lane, R. C. (2013). *Edward and Lane on European Union law*. Cheltenham, UK: Edward Elgar Publishing Limited, s. 397

de retsprincipper og praksis, som har dannet grundlag for Storbritanniens anvendelse af reglerne igennem mere end 40 års EU-medlemskab. De fleste britiske jurister er uddannede og har praktiseret som advokater, dommere, embedsmænd og professorer i en tid, hvor EU-rettens forrang og principper har haft afgørende betydning for deres juridiske vurderinger og konklusioner. Med andre ord kan det hævdes, at EU er blevet inkorporeret i deres juridiske forståelse. EU har uden tvivl sat dybe spor i den britiske retskultur. Det er tvivlsomt, om Storbritannien kan ændre sit juridiske system til at ophøre med at følge den ånd, der udspringer af EU-retten.

For at sætte det hele i perspektiv, kan man kaste et blik på de juridiske processer ved nye medlemslandes tiltrædelse til EU, hvor EU i modsætning til udtrædelse har opnået et solidt erfaringsgrundlag. Det har eksempelvis taget nye tiltrædende stater til EU, herunder senest Kroatien, flere år at tilpasse national lovgivning til EU-retten. Forskellen er blot, at nye tiltrædende stater faktisk kan forholde sig til og skelne mellem de regler der kommer fra EU og dem, der kommer fra national lovgivning. Tilsvarende kan det let observeres, hvad der er mel, og hvad der er vand i brødblandingen, før de to ingredienser blandes.

Nok udformer det enkelte medlemsland stadig sine egne regler inden for statens kompetence. Det enkelte medlemsland har stadig sin egen selvstændige stil, prioriteringer og værdier sammenlignet med et samlet EU. Det burde derfor være simpelt at bygge videre på dette fundament. Dog skal man holde sig for øje, at særligt Storbritannien har været underlagt EU-retten i mere end 40 år. Ligesom to mennesker i et parforhold vil påvirke hinanden på værdier, prioriteter og holdninger, vil Storbritannien ligeledes være blevet påvirket af sit EU-medlemskab, da staten selv har været med til at udforme EU-retten og igennem årene har indrettet sig efter EU's fremgangsmåde, som er blevet en del af Storbritanniens DNA.

Brexit vil ikke bringe Storbritannien tilbage til før 1973 status quo, hvor det britiske lovsystem hovedsageligt var baseret på national suverænitet til selv at opstille regler. EU-retten er i dag en integreret del af et hvert EU-medlemslands juridiske system og derfor også del af den britiske lovgivning, hvilket blandt andet har givet britiske statsborgere, virksomheder og statslige myndigheder rettigheder og forpligtelser. Der er med andre ord sket en europæisering af Storbritannien politiske og juridiske system., som har ændret den måde, europæiske stater og borgere tænker og handler på i dag.



En fuldstændig eller delvis udslusning af EU-retten vil være en kompliceret - hvis ikke umulig - proces for Storbritannien. Dette ville have flere forfatningsmæssige, administrative og praktiske implikationer for et bredt felt af britiske love.