

U.2015B.13

Almindelige emner 9- Menneskerettigheder 1.9

Menneskerettighedsdomstolens fortid, nutid og fremtid: Hvilke veje blæser vindene efter Brighton-erklæringen?

Denne artikel behandler de verserende reformer af Den Europæiske Menneskerettighedsdomstol på baggrund af en analyse af Domstolens både fortidige og mulige fremtidige udviklingsscenarier. Forfatterne anfører, at de igangværende reformer peger i flere mulige retninger, og at det langt fra er givet, at Europarådets regeringer vil ende med at vedtage en grundlæggende reform, der vil gøre Domstolen i stand til at løse sin kerneopgave på en bedre måde end i dag.

Af direktør, dr.jur. Jonas Christoffersen samt professor og centerleder Mikael Rask Madsen

1. Indledning

Den Europæiske Menneskerettighedsdomstol (Domstolen) har i de senere år været genstand for en markant kritik.⁽¹⁾ I 2012 lagde Europarådets regeringer op til en grundlæggende evaluering af Domstolen i både 2015 og 2019. I denne artikel ser vi nærmere på det verserende

14

reformarbejde i lyset af en systematisk, empirisk analyse af Domstolens fortidige, nutidige og mulige fremtidige udvikling.

Vores udgangspunkt er, at alle væsentlige enkeltfaktorer af betydning for Domstolens fremtidige udvikling kan placeres i et spændingsfelt mellem på den ene side et nationalt og et internationalt niveau og på den anden side et juridisk og et politisk niveau, således at Domstolens udvikling er resultatet af en magtbalance mellem dels national suverænitet og international ret, dels politik og jura.⁽²⁾

At forstå samspillet mellem disse forskellige niveauer kræver i praksis en kompleks analyse. Dette skyldes først og fremmest, at en række faktorer påvirker Domstolen på forskellige måder og i forskellige retninger på én og samme tid, ligesom faktorerne både enkeltvis og i forening kan både styrke og modvirke hinanden. Det afgørende er derfor at forstå samspillet mellem de centrale kræfter. Dette ikke kun med henblik på at forstå Domstolens fortid og analysere dens nuværende situation, men også for at forholde sig kritisk til dens fremtid.

Vi vil i det følgende se nærmere på Domstolens udvikling i lyset af denne analytiske model. I afsnit 2 præsenterer og udbygger vi trin for trin modellen efterhånden som analysen foldes ud. Derefter vil vi i afsnit 3 gennemgå den seneste reformerklæring, Brighton-erklæringen fra 2012, inden vi i afsnit 4 giver nogle bud på EMD's fremtidsscenarier på baggrund af den empiriske analyse.

2. Fortiden: Fire faser af Domstolens udvikling

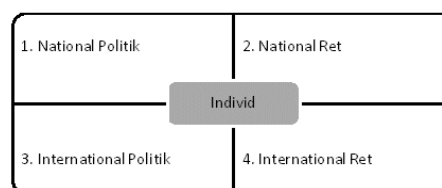
De fleste bestræbelser på at beskrive, kritisere og udvikle Domstolen har været baseret på et enkelt normativt hovedargument, en form for tese eller på en tilsvarende reduktiv forestilling om de europæiske menneskerettigheders udvikling. Slående eksempler er teorierne om konstitutionalisme, »individual justice« eller senest pluralisme.⁽³⁾ Problemet med disse tilgange er, at de foreskriver resultatet, inden de overhovedet har analyseret problemet, og derved - lidt skarpt sat op - forveksler kuren med diagnosen.

For nærværende er vi interesseret i at udvikle en analytisk model, der kan danne baggrund for en mere kvalificeret stillingtagen til EMD's fremtidige udvikling.

Udover at inddrage de to tidligere beskrevne hovedakser - dvs. modsætningerne mellem det nationale og det internationale samt det juridiske og det politiske - inddrager vi i vores analytiske model også en tidsmæssig dimension for at tydeliggøre, hvordan både generelle og specifikke udviklinger er mulige på forskellige tidspunkter, og hvordan de på ét og samme tidspunkt kan trække den generelle udvikling i flere forskellige retninger. Målet med denne flerdimensionelle analyse er at skabe større klarhed ikke kun over udviklingens forskellige retninger, men også over de enkelte faktoreres rolle. Analysen styrker ikke kun forståelsen for fortid og nutid, men gør det også muligt på et mere oplyst grundlag at opstille scenarier for den fremtidige udvikling.

Vores model sætter individet i centrum og stiller spørgsmålet: »Hvor kan enkeltpersoner henvende sig for at påberåbe sig europæiske menneskerettigheder?« I praksis findes der naturligvis mange kombinationer af svar, men enkeltpersoner kan i princippet henvende sig til: (1) de nationale politiske instanser, (2) de nationale juridiske myndigheder, herunder navnlig domstolene og andre uafhængige institutioner, (3) de internationale politiske instanser og/eller (4) de internationale juridiske institutioner, herunder navnlig Domstolen.

Figur 1 – Den grundlæggende analytiske model



Modellen kan i første række bidrage til at identificere de skiftende tyngdepunkter mellem den nationale og internationale henholdsvis juridiske og politiske magt. Dernæst kan modellen tydeliggøre de centrale aktørers roller på forskellige tidspunkter, ligesom den muliggør en visualisering af, hvordan flere faktorer på én og samme tid kan trække udviklinger både i samme og i forskellig retning.

På denne baggrund vil vi nu vende os mod fire hovedfaser af Domstolens udvikling og analysere de væsentligste betingelser for Domstolens kurs.

2.1 Fase 1: Den diplomatiske domstol (1950-1974)

Domstolens første fase fra ca. 1950-1974 var præget af, hvad man kan kalde »juridisk diplomati«.⁽⁴⁾ Den nationale politiske magt (boks 1) var klart dominerende, idet staterne - efter overhovedet at have tiltrådt Den Europæiske Menneskerettighedskonvention

(EMRK) - skulle acceptere først Kommissionens og siden Domstolens jurisdiktion. Den nationale politiske magt styrede

15

udviklingen i denne indledende periode ved først at skabe internationale instanser(5) og siden at kontrollere dem.(6)

Etableringen af den europæiske menneskeret med tilknyttede institutioner er velbeskrevet i statskundskabsliteraturen i lyset navnlig af *principal-agent*-teori og inter-governmentalistisk teori.(7) Den tidsmæssige dimension er imidlertid ofte overset i disse teorier, idet magten skifter løbende og gradvist, ligesom den nationale politiske magt deles med de øvrige tre centre beskrevet i vores model. Menneskeretten og den deraf følgende ændrede magtbalance opnår en vis stabilitet i perioden, som dog grundlæggende er præget af, at feltet først fra midten af 1970'erne udvikles juridisk.

I denne første periode fra 1950 til 1974 havde de europæiske menneskerettigheder i praksis ringe eller ingen indflydelse på det nationale juridiske plan (boks 2), fordi nationale domstole stort set ikke anvendte de europæiske institutioners praksis, og fordi menneskeretten ikke spillede nogen fremtrædende rolle i national politik (boks 1). Det skyldes navnlig, at EMRK-systemet var meget længe om at producere væsentlige juridiske resultater, dels fordi EMRK hovedsageligt blev betragtet som en international konvention, der først og fremmest skulle anvendes og håndhæves på det internationale plan,(8) dels fordi EMRK-institutionerne var stærkt begrænsede af, at ledende europæiske stater - navnlig Storbritannien og Frankrig - var meget tilbageholdende over for at tiltræde Domstolens kompetence. Som beskrevet andetsteds havde de deres forskellige grunde til det, navnlig den menneskeretligt set vanskelige afkolonisering. Resultatet blev reelt en arbejdsløs domstol, som Danmarks første dommer, professor Alf Ross, nådesløst beskrev situationen.(9)

Det internationale politiske niveau (boks 3) spillede en vis rolle i perioden, idet der blev vedtaget en række tillægsprotokoller, som styrkede den juridiske dimension af systemet ved at udvide de juridiske instansers kompetenceområde. Europarådets Ministerkomité's rolle i overvågningen af Domstolens domme var ikke fremtrædende på grund af den begrænsede sagsmængde, men den internationale politiske dimension blev dog langsomt styrket i perioden (boks 3).

2.2 Fase 2: Den aktivistiske domstol (1975-1989)

I perioden fra 1975 til 1989 begynder Domstolen i stigende grad at indtage en aktivistisk rolle med afsigelsen af en række betydningsfulde domme med væsentlig betydning både for Domstolens egen magt og for udviklingen af menneskerettighederne i Europa. Medlemslandene accepterede generelt udviklingen med den konsekvens, at Domstolens rolle styrkedes (boks 4) betydeligt på bekostning af national politik (boks 1) og national jura (boks 2).

Reelt kan vi identificere en mindre juridisk revolution mellem 1975-79, hvor grundstenene for nutidens europæiske menneskerettigheder blev lagt med dynamisk fortolkning, krav om en effektiv og praktisk beskyttelse af EMRK samt en markering af Domstolens vilje til at underkende selv de mest magtfulde europæiske stater i komplekse indenrigspolitiske situationer.

Denne udvikling fortsatte op igennem 1980'erne med staternes løbende støtte. Det resulterer i en uset og formentlig uforudset magtforskydning fra boks 1 og 2 til boks 4. Magtbalancen tippede dybest set fra de nationale politiske og juridiske arenaer til den internationale juridiske sfære.

Den vigtigste drivkraft bag denne udvikling var hensynet til at udvikle en mere tidssvarende, europæisk beskyttelse af menneskerettighederne som knæsat i princippet om dynamisk fortolkning. Det nationale politiske niveau (boks 1) accepterede udviklingen uden større sværdslag, selv om spændingerne mellem de to niveauer

undertiden blev meget tydelige. Den britiske regering reagerede således kraftigt efter en række nederlag i Strasbourg i 1980'erne.(10) Også de nationale retssystemer fik undertiden et anspændt forhold til Domstolen, der ikke veg tilbage fra at udtale kritik, når retssystemerne ikke levede op til forventningerne i Domstolens fortolkning af artikel 6 om retfærdig rettergang.

Det var imidlertid klart undtagelsen i den periode, at regeringerne modsatte sig udviklingen. Der var således heller ikke i Danmark nogen markant kritik af Domstolen, selv om Danmark allerede i 1981 var tvunget til at ændre foreningsfrihedsloven efter en dom afsagt i Strasbourg.

16

Tværtimod begyndte i samme periode de indledende drøftelser om reformer af Domstolen, da dens sagsbyrde begyndte at stige fra midten af 1980'erne, idet Kommissionen oversendte flere sager til Domstolen, end Domstolen kunne nå at afgøre.(11) Regeringernes reaktion på Domstolens udvikling var ikke samlet modstand, men derimod samlet støtte til reformer med henblik på yderligere at styrke Domstolen. Reformarbejdet foregik allerede dengang på et internationalt politisk niveau, der fastholdt sin oprindelige magt gennem Ministerkomitéen og Europarådets Parlamentariske Forsamling (boks 3).

Også i Danmark blev i slutningen af perioden taget skridt til at styrke EMRK's rolle i dansk ret (boks 2), idet Folketinget i maj 1989 tog det første skridt til den inkorporering, der fandt sted få år senere.(12) Højesteret udtalte i efteråret 1989 for første gang, at dansk lovgivning skal fortolkes i lyset af EMRK som fortolket af Domstolen.

2.3 Fase 3: Megadomstolen etableres (1990-2004)

Udviklingen efter 1990 var præget først og fremmest af konsekvenserne af Berlinmurens fald i 1989. Sovjetunionens kollaps førte til en dramatisk stigning i antallet af østeuropæiske medlemsstater, ligesom antallet af klagesager steg voldsomt. Antallet af stater steg fra 22 i 1989 til over 30 i 1994 til og fra 41 i 1999 til 45 i 2004 og topper med 47 medlemslande siden 2010. Antallet af verserende sager stiger tilsvarende fra 12.500 i 1999 til cirka 48.000 i 2004 og topper med 160.000 i november 2011 for siden at være nedbragt til omkring 78.000 sager i november 2014.

Det politiske svar på udviklingen kom i 1994, da Europarådets dengang 30 lande vedtog Protokol nr. 11 og skabte den nuværende megadomstol efter en fusion af Kommissionen og Domstolen i 1998. De fleste vil nok hævde, at afslutningen af denne fase bør være 1998 med etableringen af den nye domstol, men denne begivenhed synes ikke at have ændret ved vægningen i feltet. Den nye domstol fastholdt fokus på sin stigende arbejdsbyrde, og omverdenen forblev generelt engageret i en teknokratisk reformdagsorden, der tog sigte på at sikre en hurtigere og bedre behandling af de op-hobede sager.

Den juridiske magt blev i samme periode styrket på nationalt plan (boks 2) ved implementering af den europæiske menneskerettighedskonvention i nationale forfatninger og love i en række lande.(13) Inkorporeringen styrkede hovedsageligt det nationale juridiske område (boks 2) på bekostning af det nationale politiske område (boks 1). Effekten af de nationale inkorporeringer var dog ikke entydig og banede i praksis vejen for et yderst komplekst europæisk menneskerettighedssystem præget af en ofte overset pluralitet af fortolkninger og nationale tilpasninger, dels fordi staternes domstole langt fra behandlede EMRK på samme måde,(14) dels fordi forholdet mellem EMRK og EU-retten tiltog sig stigende interesse i perioden,(15) og endelig fordi forholdet mellem jura og politik på nationalt plan (boks 1 og 2) varierede fra stat til stat.

Kort sagt rykkede magten i denne periode yderligere fra politik til jura, og det skete både nationalt og internationalt. Det bar i sig kimen til en ny, større og bredere konflikt mellem national og international henholdsvis ret og politik. Der var med andre ord lagt i kakkelovnen til en modbevægelse over for Domstolens stigende indflydelse.

2.4 Fase 4: Kritik og reform af megadomstolen (2004-2019)

Den fjerde fase er kendetegnet ved en bevægelse i magtbalancen væk fra Domstolen.⁽¹⁶⁾ Det har på grund af forandringerne gradvise karakter ikke den store interesse at indkredse det præcise år for skiftet, men det, der i vores øjne er afgørende nyt, er, at det løbende reformarbejde ændrer karakter fra at være teknisk til at være politisk.

I 2004 blev Protokol nr. 14 vedtaget som en primært teknisk reform rettet mod at løse problemet med det voksende antal sager. Reformen blev trods sin tekniske karakter mødt med klar politisk kritik fra Rusland. Domstolens magt skulle indskrænkes, fordi dens afgørelser var politisk motiverede, lød det fra Moskva, som trak pinen seks år i langdrag, før Rusland tiltrådte Protokol nr. 14 i 2010.

Protokol nr. 14 styrkede Domstolens magtfulde rolle i beskyttelsen og udviklingen af de europæiske menneskerettigheder. Den russiske modstand mod Protokol nr. 14 var temmelig isoleret på det internationale, politiske niveau (boks 3), idet den nationale kritik af Domstolens ekspansion endnu ikke havde fået tilstrækkelig opbakning i bredere kredse. Interlaken-erklæringen fra 2009, og Izmir-erklæringen fra 2011 holdt sig således i det store hele inden for den tekniske reformdagsorden.

Den hellige grav var imidlertid ikke velforvaret, da en bredere og nu politisk formuleret kritik af Domstolen var under opsejling, ligesom der i samme periode blev rettet

17

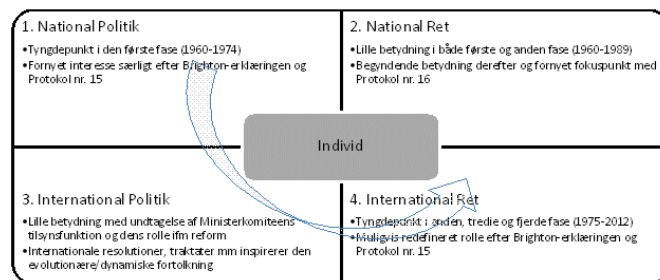
kritik mod EU-Domstolen og europæiseringen i det hele taget. På lige præcis det tidspunkt, hvor de tekniske reformer begyndte at slå igennem, ændrede den britiske regering som formand for Europarådet fokus og satte fingeren på Domstolens andet bløde punkt, nemlig Domstolens dynamiske fortolkningspraksis. Professor Colm O'Conneide har beskrevet betydningen af Brighton-erklæringen med følgende ord: »The manner in which UK's presidency of the Council of Europe coincided with a domestic political backlash against the Court has altered the internal dynamics of the Interlaken reform process: the legitimacy of the Court's role has been called into question to an unprecedented degree, and new tensions have emerged in the relationship between national authorities and the Court.«⁽¹⁷⁾

Reformerne ændrede med et fingerknips afgørende karakter fra at være tekniske til at blive politiske, og der blev fastsat et tidspunkt for en grundlæggende evaluering af Domstolen, nemlig 2019. Dette skete alt sammen med Brighton-erklæringen fra 2012, som danner rammen for de kommende års udvikling af Domstolen, og som vi vil se nærmere på i det følgende.

3. Brighton-erklæringen: Startskuddet til en ny Domstol?

Det afgørende nye i Brighton-erklæringen er, at Europarådets 47 regeringer i fællesskab arbejder for, at magtbalancen bør tippe væk fra Domstolen (boks 4) og tilbage mod det nationale niveau (boks 1 og 2). Dette er illustreret i figur 2.

Figur 2. Forskydning af magtbalancen mod EMD



Spørgsmålet er imidlertid, om de nationale politiske kræfter (boks 1) kan fungere kollektivt på internationalt politisk niveau (boks 3) med henblik på at genvinde magten fra den internationale juridiske sfære (boks 4) og føre den tilbage til de nationale politiske (boks 1) og juridiske niveauer (boks 2).

Svaret er langt fra givet på forhånd, selv om Brighton-erklæringen kan læses som klart udtryk for et bredere ønske om en strukturel forandring af Domstolens rolle. Det er således væsentligt at hæfte sig ved, at Brighton-erklæringen i høj grad peger i flere og forskellige retninger. Erklæringen gentager på den ene side den velkendte idé om, at større effektivitet giver større legitimitet (pkt. 5):

»The High Level Conference at Interlaken (»the Interlaken Conference«) in its Declaration of 19 February 2010 noted with deep concern that the deficit between applications introduced and applications disposed of continued to grow; it considered that this situation caused damage to the effectiveness and credibility of the Convention and its supervisory mechanism and represented a threat to the quality and the consistency of the case law and the authority of the Court.«

Men erklæringen belyser på den anden side også medlemsstaternes mere generelle kritik: »The authority and credibility of the Court depend in large part of the quality of its judges and the judgement they deliver« (pkt. 21). Udover at vedtage retningslinjer for udvælgelse af ansøgere til dommerstillingerne og at tilskynde deltagerstaterne til at gennemføre dem (pkt. 25.A) blev Den Parlamentariske Forsamling og Ministerkomiteen opfordret til at diskutere, hvordan procedurerne for valg af dommere kan forbedres yderligere på grundlag af en bedømmelse, efter en indledende periode på tre år, fra det Rådgivende Ekspertpanel om Kandidater til Valg som Dommer ved Den Europæiske Menneskerettighedsdomstol (pkt. 25.B). Det er i sagens natur en alvorlig sag, at de europæiske regeringer har rettet fokus direkte mod kvaliteten af de udnævnte dommere, fordi det helt grundlæggende udfordrer Domstolens legitimitet.

Brighton-erklæringens fokus på kvaliteten af dommene fremgår direkte af erklæringen (pkt. 23):

»Judgments of the Court need to be clear and consistent. This promotes legal certainty. It helps national courts apply the Convention more precisely, and helps potential applicants assess whether they have a well-founded application. Clarity and consistency are particularly important when the Court addresses issues of general principle. Consistency in the application of the Convention does not require that States Parties implement the Convention uniformly. The Court has indicated that it is considering an amendment to the Rules of Court making it obligatory for a Chamber to relinquish jurisdiction where it envisages departing from settled case law.«

Regeringerne giver ligeledes udtryk for deres utilfredshed både med den manglende sammenhæng i Domstolens afgørelser og med den dynamiske fortolkning (pkt. 25.C):

»Welcomes the steps that the Court is taking to maintain and enhance the high quality of its judgments and in particular to ensure that the clarity and consistency of judgments are increased even further; welcomes the Court's long-standing recognition that it is in the interests of legal certainty, foreseeability and equality before the law that it should not depart without cogent reason from precedents laid down in previous cases; and

18

in particular, invites the Court to have regard to the importance of consistency where judgments relate to aspects of the same issue, so as to ensure their cumulative effect continues to afford States Parties an appropriate margin of appreciation.«

Ud over disse centrale elementer i Brighton-erklæringen indeholder den en lang liste af forslag til forbedringer, som vel kun kan læses som medlemsstaternes frustrationer over Domstolen. Regeringerne peger således på behovet for, at Domstolen:

- udnytter det fulde potentiale af Protokol nr. 14 (pkt. 6) - dvs. afviser flere sager og hurtigere
- lægger større vægt på nærhedsprincippet/skønsmargin (pkt. 12.A og B) - dvs. giver staterne et større spillerum
- vedtager en streng holdning til åbenlyst ubegrundede sager (pkt. 15.D) - dvs. afviser sager mere konsekvent
- indfører adgang for regeringer til at anmode om særskilt afgørelse om admissibilitet (pkt. 15.F) - dvs. øger staternes indflydelse på sagsbehandlingen
- strammer kravet om udtømmning af de nationale retsmidler (pkt. 15.G) - dvs. afviser flere sager
- overvejer indførsel af gruppesøgsmål domme (pkt. 20.D) - dvs. effektiviserer sagsbehandlingen
- udvider anvendelsesområdet for beslutninger under artikel 28, stk 1 (pkt. 20.F) - dvs. effektiviserer sagsbehandlingen
- forenkler ansøgningsprocedurerne (pkt. 20.G) - dvs. øger effektiviteten
- ændrer procesreglementet for at gøre det obligatorisk for afdelingerne at afgive sin jurisdiktion til Storkammeret ved afvigelse fra fast retspraksis (præmis 23) - dvs. øger sammenhængen i retspraksis
- ændrer procesreglementet med henblik på at sikre deltagelse af kamrenes næstformænd i Storkammeret (pkt. 25.E) - dvs. centraliserer magten hos færre dommere.

Desuden besluttede regeringerne at udarbejde udkast til to nye protokoller (Protokol nr. 15 og 16). Protokol nr. 15 er åbnet for undertegnelse i juni 2013(18) og indeholder følgende ændringer:

- indførsel af en henvisning til subsidiaritetsprincippet og skønsmargin i præamblen (protokol nr. 15, art. 1, Brighton, pkt. 12.B)
- indførsel af aldersgrænse for udnævnelse af dommere (protokol nr. 15, art. 2, Brighton, pkt. 25.F)
- ophævelse af parternes adgang til at gøre indsigelse mod Kammerets afgivelse af jurisdiktion til Storkammeret (protokol nr. 15, art. 3, Brighton, pkt. 25.D)
- forkortelse af tidsgrænse for ansøgninger fra seks til fire måneder (protokol nr. 15, art. 4, Brighton, pkt. 15.A)
- udvidelse af anvendelsesområdet for admissibilitetskravet om væsentlig ulempe (protokol nr. 15, art. 5, Brighton, pkt. 15.C).

Protokol nr. 16 blev ligeledes åbnet for undertegnelse i oktober 2013(19) og indfører adgang for de øverste nationale domstole til at indhente rådgivende udtalelser fra Domstolen (Protokol nr. 16, Brighton, pkt. 12.D).

Det vigtigste element er dog det grundlæggende spørgsmål om Domstolens fremtidige rolle (pkt. 30-33):

»This Declaration addresses the immediate issues faced by the Court. It is however also vital to secure the future effectiveness of the Convention system. To achieve this, a process is needed to anticipate the challenges ahead and develop a vision for the future of the Convention, so that future decisions are taken in a timely and coherent manner.

As part of this process, it may be necessary to evaluate the fundamental role and nature of the Court. The longer-term vision must secure the viability of the Court's key role in the system for protecting and promoting human rights in

Europe. The right of individual application remains a cornerstone of the Convention system. Future reforms must enhance the ability of the Convention system to address serious violations promptly and effectively.

Effective implementation of the Convention at national level will permit the Court in the longer term to take on a more focused and targeted role. The Convention system must support States in fulfilling their primary responsibility to implement the Convention at national level.

In response to more effective implementation at the national level, the Court should be in a position to focus its efforts on serious or widespread violations, systemic and structural problems, and important questions of interpretation and application of the Convention, and hence would need to remedy fewer violations itself and consequently deliver fewer judgments.«

Det sidste afsnit er bemærkelsesværdigt, fordi det meget tydeligt gengiver den reformdagsorden, der blev fremsat allerede i 2003 af daværende præsident for Domstolen, Luzius Wildhaber:

»Is it not better for there to be far fewer judgments, but promptly delivered and extensively reasoned ones which establish the jurisprudential principles with a compelling clarity that will render them de facto binding erga omnes, while at the same time revealing the structural problems which undermine democracy and the rule of law in parts of Europe?«.(20)

Selv om Wildhabers vision om en mere fokuseret domstol ikke fandt vej til Protokol nr. 14, synes den at have

19

haft klar indflydelse på Brighton-erklæringen. Hvorom alting er, så skal Ministerkomitéen inden udgangen af 2015 afgøre, om der er behov for en yderligere indsats navnlig med henblik på at nedbringe Domstolens sagsmængde. Inden udgangen af 2019 skal Ministerkomitéen beslutte, om de vedtagne foranstaltninger har vist sig tilstrækkelige til at sikre en bæredygtig drift af konventionens kontrolmekanisme, eller om mere dybtgående ændringer er nødvendige (pkt. 34).

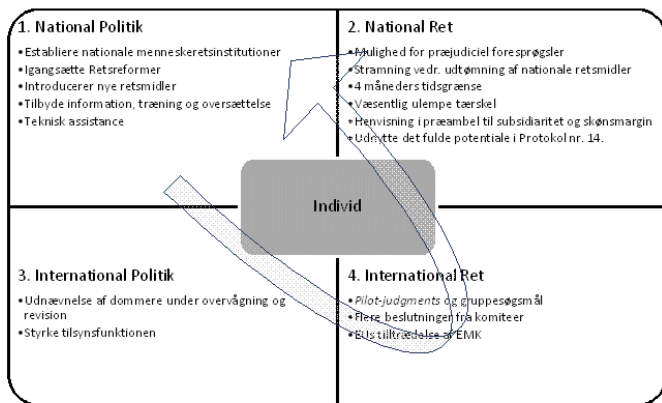
Brighton-erklæringen er således tydeligt udtryk for, at der blandt de 47 regeringer er interesse i ikke kun at pille ved de elementer, der på teknisk niveau kan øge Domstolens effektivitet, men også mere grundlæggende at drøfte Domstolens rolle. Men som det vil fremgå af nedenstående analyse af Brighton-erklæringen, peger den reelt i flere retninger, og det er langt fra givet, at overvejelserne faktisk munder ud i vedtagelsen af markante reformer i 2019.

4. Domstolens fremtid

Brighton-erklæringen kan vise sig at være et første tegn på, at en række forskellige faktorer spillede sammen og blev reelle »game-changers«. Det scenarie er i høj grad muligt, men erklæringen kan lige så godt ende med at stå tilbage som et højdepunkt i en politisk kritik, der siden faldt sammen og løb ud i sandet. Vi kan af gode grunde ikke spå om fremtiden, men vi kan komme fremtidige scenarier for udviklingen af Domstolen og EMRK-systemet nærmere ved underkaste de centrale elementer i Brighton-erklæringen en systematisk analyse.

Det er helt oplagt, at grundtanken i Brighton-erklæringen er at søge at flytte magten væk fra det internationale juridiske niveau (boks 4) og tilbage til de nationale politiske og juridiske niveauer (boks 1 og 2), hvorimod der ikke er stort fokus på det internationale politiske niveau (boks 3). Dette træk mod det nationale er illustreret i figur 3.

Figur 3. Den strukturelle hensigt i Brighton-erklæringen



De europæiske politikere forestiller sig i Brighton-erklæringen, at de kan flytte balancepunktet i den europæiske beskyttelse af menneskerettighederne tættere på staternes både juridiske og politiske institutioner. I betragtning af Domstolens lange historie er der imidlertid grund til at sætte spørgsmålstegn ved, om de politiske forhåbninger rent faktisk også er effektfulde faktorer for forandring, selv når de er fremsat så eksplicit som i Brighton-erklæringen.

Domstolen har således gennem tiden vist sig at være yderst robust. Domstolen har gennemlevet afslutningen på kolonitiden, den kolde krig, omvæltningerne i tiden efter den kolde krig samt en langvarig kritik og dybtgående reformer. Siden opløstringen i slutningen af 1970'erne har ingen af disse grundlæggende omvæltninger afgørende ændret Domstolens tilgang til beskyttelsen og udviklingen af borgernes rettigheder. »Business as usual« får let forrang, når først støvet efter et kort momentum i politiske reformer har lagt sig. Nogle forskere har endda hævdet, at Domstolen har udviklet en form for »strukturelt overherredømmek«, der dybest set betyder, at det er praktisk talt umuligt at ændre dens kurs fundamentalt.(21) En stærk Domstol er godt for menneskerettighedsbeskyttelsen, men skidt for reformiveren.

Det er derfor et centralt spørgsmål, om Domstolen vil følge de politiske signaler i Brighton-erklæringen og justere kursen. Og det er et mindst lige så grundlæggende spørgsmål, om der på længere sigt vil være en bæredygtig koalition af 47 medlemsstater, der vil forsøge at gennemføre mere grundlæggende ændringer af Domstolen. Vil processen forblive politisk, eller vil den igen blive teknisk og dermed højst sandsynligt miste fodfæste og løbe ud i sandet?

Disse og mange andre spørgsmål angår fremtiden og kan ikke besvares med sikkerhed. Dog kan vi bedre modellere fremtidsscenarier, hvis vi ikke stirrer os blinde på udvalgte politiske signaler, men i stedet har øje for de mange og forskellige forhold, der på én gang påvirker Domstolens udvikling. Det er således væsentligt at hæfte sig ved, at Brighton-erklæringen i praksis langt fra peger i én enkelt retning. For eksempel kan EU's tiltrædelse af EMRK vise sig at øge Domstolens legitimitet,(22) ligesom Protokol nr. 16's introduktion af en ny adgang for de øverste nationale domstole til at indhente rådgivende udtalelser fra Domstolen - svarende til præjudicielle forelæggelser for EU-Domstolen - kan styrke Domstolens rolle (boks 4) over for det nationale retsvæsen (boks 2). Adgangen til at indhente rådgivende udtalelser kan dog også give større spillerum for de nationale domstole og i praksis flytte det sidste ord fra det internationale til det nationale niveau.

Øget effektivitet fra Domstolens side styrker ikke nødvendigvis Domstolens magt, hvis det skyldes en

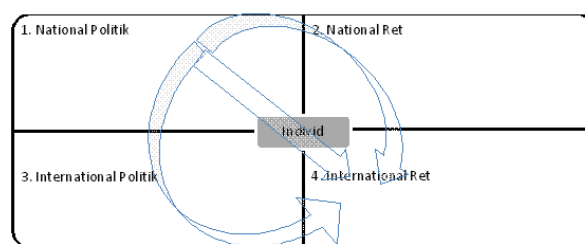
20

hårdhændet afvisning af ansøgninger fra personer, der ikke har lidt væsentlig ulempe, ikke har udtømt de nationale retsmidler, ikke

har indgivet deres ansøgninger inden for den kortere tidsfrist, eller hvis klagen falder inden for en større skønsmargin osv. Hvis en snævrere kompetence bliver konsekvensen af tiltag for at øge effektiviteten, vil det kunne forringe Domstolens mulighed for at bidrage til håndhævelse af EMRK. En mere effektiv og smidig domstol befriet for byrden af ophobede sager kan imidlertid på den anden side vise sig at være i bedre stand til at udøve målrettet juridisk aktivisme. Øget effektivitet, som tilstræbt i Brighton-erklæringen, kan med andre ord resultere både i øget og i mindsket international juridisk magt. Dette er blot ét eksempel på, at en langt mere kompleks analyse er nødvendig, hvis man skal skitsere de forskellige scenarier, der kan blive resultatet af de igangværende reformer.

Kompleksiteten følger dels af, at flere faktorer er indbyrdes afhængige, dels af at de samvirker i forskellige retninger, dels af at de fordrer politisk og institutionel aktivitet. Den bagvedliggende tanke er, at man kan spore de enkelte faktorer over tid for at se, hvordan de hver især udvikler sig, og hvordan de påvirker den overordnede udvikling af EMRK-systemet og Domstolen.

Figure 4. Påvirkningen af det nationale politiske niveau



Vi vil i det følgende se mere generelt på indholdet af Brighton-erklæringen for at illustrere, hvordan man kan se udviklingen af de forskellige elementer som indikatorer for, hvordan alle fire niveauer kan udvikle sig og med tiden ændre magtbalancen. Brighton-erklæringen er imidlertid ikke udtømmende, og vi vil derfor inddrage yderligere faktorer af betydning for Domstolens udvikling.(23)

4.1 Det nationale politiske niveau

Ser man nærmere på det nationale politiske niveau, er det første spørgsmål, om der rent faktisk vil blive taget de nødvendige politiske initiativer med henblik på implementering af Brighton-erklæringen. Den mest direkte vej til en forbedring af menneskerettighedssituationen for enkeltpersoner består selvsagt af forbedringer på det nationale plan, men det rejser spørgsmålet, om staterne er parate til at tage udfordringen op.(24)

Det væsentligste er naturligvis, hvad der sker i de 47 medlemsstater, herunder med hensyn til etableringen af nationale menneskerettighedsinstitutioner (pkt 9.C.i), vedtagelse og gennemførelse af lovreformer (pkt 9.C.ii), indførelse af nye retsmidler (pkt 9.C.iii), øget information, uddannelse og oversættelse (pkt 9.C.v-vii, 9.d, 9.H) samt teknisk bistand (pkt 9.E-i). I den forbindelse er det naturligvis særlig vigtigt at vurdere, hvilke skridt der bliver taget i de otte lande, der i øjeblikket er ansvarlige for hovedparten af klagerne til Domstolen, da dette uden tvivl vil have den største indvirkning på Domstolens arbejdsbyrde. Kort sagt: Hvad sker der i Rusland, Serbien, Rumænien, Tyrkiet, Italien, Bulgarien, Ukraine og Polen, og hvordan påvirker det Domstolen og dens sagsbyrde?

Lige så vigtigt er spørgsmålet, hvad der vil ske med omfanget og karakteren af den politiske kritik henholdsvis støtte til Domstolen. Den indenrigspolitiske debat om Domstolens rolle er i de fleste lande påvirket af enkelte domme, der fremstår særligt provokerende i den nationale juridiske og politiske kontekst. Det er sjældent de samme domme, der skaber debat i forskellige lande, men det er

ikke desto mindre væsentligt, om Domstolen vil fortsætte med at opildne den nationale juridiske og politiske debat, eller om Domstolen vil tilstræbe at undgå for store kontroverser, for eksempel ved at nedjustere sin juridiske aktivisme og finjustere sit juridiske diplomati. En konkret indikator for udviklingen i de nationale regeringers interesse i at påvirke Domstolen findes i form af udviklingen i landenes interventioner som tredjepart med henblik på at forsøge at påvirke Domstolens enkeltafgørelser. Det er bemærkelsesværdigt, at EU-landenes regeringer ofte møder talstærkt op for at gøre deres indflydelse gældende over for EU-Domstolen, mens de selv samme regeringer er meget tilbageholdende med at møde op i Strasbourg og støtte hinanden. Udstationering af medarbejdere til Domstolen kan også læses som en indikator for landenes vilje til at støtte Domstolen bilateralt. Disse er blot nogle få eksempler på indikatorer for samspillet mellem boks 1 og boks 4.

4.2 Det nationale juridiske plan

Der er forsket meget lidt i, hvordan de nationale domstole påvirker Domstolen,(25) men man kan tænke sig, at Domstolens tilbageholdenhed over for de nationale

21

domstoles retspraksis kan blive øget ved indførelse af en henvisning til subsidiaritetsprincippet og skønsmargin i præambelen til den europæiske menneskerettighedskonvention (Protokol nr. 15 artikel 1). Men vil det ændre udviklingen i Domstolens praksis mærkbart og i givet fald hvordan? Og hvad vil der ske i de fremtidige klagesager, hvor en national domstol har afgjort en sag efter indhentelse af en rådgivende udtalelse fra Domstolen? Vil Domstolen gå til bunds i prøvelsen, eller vil Domstolen overlade et udvidet spillerum til de nationale domstole, der har indhentet en rådgivende udtalelse og anvendt den i god tro, selv om det måske ikke faldt ud præcist som Domstolen havde forestillet sig eller kunne ønske?

Det er veldokumenteret, at Domstolen har været villig til at acceptere nationale domstoles opbakning bag kontroversielle politiske beslutninger.(26) Eksempler er *Ždanoka mod Letland* om udelukkelse af kommunister fra parlamentsvalget i Letland og *Animal Defenders International mod Storbritannien* om politiske reklamer. Men vil Domstolen fremover være mere lydør over for de nationale domstole i politisk kontroversielle sager?

EU-Domstolens forhold til Domstolen kan analyseres ved at distille EU-Domstolen med en national domstol (boks 2) og undersøge, hvordan dette meget specifikke forhold(27) påvirker Domstolens forhold til nationale domstole generelt. Hvordan udvikler samspillet mellem de to domstole sig, og hvad sker der, når EU tiltræder EMRK? Vil det styrke eller svække Domstolen, at samarbejdet med EU-Domstolen formaliseres? Disse er blot et par eksempler på centrale aspekter af samspillet mellem boks 2 og boks 4.

4.3 Det internationale politiske niveau

Den klareste illustration af indenrigspolitikens betydning for det internationale politiske niveau (boks 3) findes i den markante udvikling i 2011 og 2012 af den holdning, som de 47 medlemsstater udtrykte i Brighton-erklæringen. Brighton-erklæringen indeholder nogle tekniske spørgsmål af relevans for boks 3, såsom Ministerkomitéens procedurer for overvågningen af staternes gennemførelse af Domstolens domme (punkt 18, 26, 27, 28 og 29), ligesom der er fokus på udviklingen i valget af dommere til Domstolen (punkt 22 og 25.A og B).

Det internationale politiske niveauets vigtigste opgave er at tage stilling til fremtidige reformer af Domstolen. Dynamikken i de verserende (og fremtidige) reformprocesser kan imidlertid kun forstås, hvis det nærmere undersøges, hvad der påvirker forhand-

lingerne imellem de 47 stater. Det siger sig selv, at den velkendte skepsis over for europæisk integration også påvirker Domstolen, men hvordan ser påvirkningen egentlig ud? Hvilke lande ønsker grundlæggende reformer, hvilke lande kæmper imod, og hvilke forholder sig passivt? Det er velkendt, at Rusland og Storbritannien ønsker vidtrækkende reformer, ligesom Finland og Østrig tidligere har spændt ben for mere vidtrækkende forandringer. Danmark indtager efter sigende en forholdsvis passiv rolle, idet Danmark dog ved flere lejligheder skulle have taget ordet på afgørende tidspunkter og bidraget til at hindre vedtagelsen af mere vidtgående reformforslag. Og hvorfor indtager landene deres respektive standpunkter i forhandlingerne? Så længe vi ikke ved det, kan vi reelt heller ikke vide, hvad der kan styrke eller svække reformarbejdet.

Indikatorer for det internationale politiske niveauets betydning kan findes i fastsættelsen af Domstolens budget og måske endnu mere centralt og kontroversielt ved at følge valgene af nye dommere. De enkelte dommere har i sagens natur forskellige måder at dømme på,(28) og med en maksimal udpegningsperiode på ni år kan alle dommere være udskiftet i løbet af kun ni år. Regeringerne fra de enkelte lande indstiller tre dommere, og Den Parlamentariske Forsamling vælger blandt dem. Men hvem vælger Europarådets Parlamentariske Forsamling egentlig som dommere? Og har Den Parlamentariske Forsamling blik for, at den kan vælge dommere, der er tilbøjelige til at flytte Domstolen i den ene eller anden retning.

I øjeblikket har vi meget lidt viden om den politik, der kan være involveret i den nationale udvælgelse af kandidater, ligesom vi ved meget lidt om politikken forbundet med den internationale screening og udvælgelse af dommere. Empiriske data om disse aspekter ville i høj grad øge vores forståelse for, hvordan det nationale politiske niveau spiller sammen med det internationale politiske niveau om at påvirke Domstolen. Er eller bliver valgprocessen politiseret?

Centralt er det under alle omstændigheder, at de national politiske og juridiske niveauer i de 47 medlemsstater er meget forskellige, og at der derfor næppe nogensinde vil være en ensrettet politisk eller juridisk udvikling på dette niveau. I lyset af den historiske opbakning til Domstolen har det formodningen imod sig, at der i 2019 vil være bred opbakning bag grundlæggende reformer af Domstolen, men man skal - som Brighton-erklæringen viser - aldrig sige aldrig.

4.4 Det internationale juridiske niveau

Brighton-erklæringen handler både om effektivitet (teknik) og om magten til at definere menneskerettighederne (politik), men der er stor usikkerhed om, hvor meget

22

erklæringen rent faktisk vil påvirke Domstolen. Protokol nr. 15, der blev åbnet for underskrift den 24. juni 2013, indeholder så svage elementer, at den næppe vil påvirke Domstolen på en for oververden mærkbar måde.

De primære indikatorer for udviklingen af Domstolen vil formentlig i sidste ende være at finde på tre indbyrdes forbundne områder, nemlig sagsmængde (stigning eller fald i sagsmængden), sagsbehandling (strammere eller løsere sagsbehandling) og sagsfortolkning (dynamisk eller restriktiv fortolkning).

Udviklingen i sagsmængden er afgørende, idet et væsentligt fald vil kunne køle de politiske temperamenter og fjerne det argument, at yderligere og dramatiske reformer er nødvendige for at redde Domstolen fra en kvælende sagsbyrde. Udviklingen i Domstolens sagsmængde går entydigt i retning af et meget væsentligt fald i ubehandlede sager, hvilket kan få regeringer til at trække reformforskerne tilbage. Men der pågår samtidig en ophobning af sager, der ikke er afvist, men henvist til judiciel behandling. Mere vidtrækken-

de reformer i 2019 kræver en stabil koalition af 47 medlemsstater, men vil regeringerne på længere sigt dele syn på spørgsmålet om behov ikke kun for at strømline Domstolen, men også for i væsentlig grad at ændre dens rolle? Vil dagsordenen fremover både være teknisk og politisk, eller vil den gå tilbage til kun at være rent teknisk?

Udviklingen i sagsbehandlingen handler om, hvorvidt Domstolen vælger en strammere eller løsere tilgang til at acceptere klagesager. Brighton-erklæringen udpeger en række indikationer for en effektivisering af sagsbehandlingen, herunder forvaltningen af bestemmelsen om at afvise sager, hvor klageren ikke har været udsat for en »væsentlig ulempe« (pkt. 15.B og C), komitéernes beslutninger efter artikel 28, stk. 1 (pkt. 20.F), retspraksis om udtømmning af de nationale retsmidler (pkt. 15.G), brug af pilotdomme (pkt. 20.C), indførelse af gruppesøgsmål (pkt. 20.D) samt brugen af ensidige erklæringer og *fast track*-tiltag. Alt i alt bør disse forskellige foranstaltninger kunne reducere sagsmængden og hjælpe Domstolen til at blive mere fokuseret i sit arbejde, men hvad vil en strammere sagsbehandling betyde for beskyttelse af personer og for Domstolens forhold til de andre nøgleaktører (boks 1, 2, og 3)? Indtil videre kan det konstateres, at Domstolen i al væsentlighed har siddet regeringernes gentagne opfordringer til at afvise uvæsentlige klagesager overhørig, men det må være et åbent spørgsmål, om Domstolen også i det lange løb vil undlade at tage bestik af konventionsændringer og politiske opfordringer til at afvise sager, hvor klagerne ikke har lidt væsentlig ulempe.

Udviklingen i fortolkningen af EMRK i form af dynamisk fortolkning angår et af de mest kritiserede elementer i retspraksis siden midten af 1970'erne. Det centrale spørgsmål er, om Domstolen efter Brighton-erklæringen vil fortsætte ad samme vej, om den vil være mere dynamisk, eller om den vil være mere restriktiv. Brighton-erklæringen indeholder kritik af dynamisk fortolkning ved at argumentere for større sammenhæng, konsekvens, klarhed og retssikkerhed (pkt. 23), ligesom erklæringen lægger vægt på subsidiaritetsprincippet og den nationale skønsmargin. En god indikator for Domstolens retning kan findes i storkammerdommene: Vil de være ekspansive eller restriktive, og vil de blive styrket af enstemmighed eller svækket af dissenser? Hvis et resultat af Brighton-erklæringen bliver en mindre dynamisk retspraksis, kan reformkoalitionen miste en stor del af sit nuværende momentum, idet den politiske brod kan tages af den brede kritik. Omvendt kan Domstolen ved fortsat at udvide rettighederne gennem dynamisk fortolkning puste yderligere til ilden.

5. Konklusion

Menneskerettighedsdomstolen er i en bestandig forandringsproces, fordi både Europa og menneskerettighederne er under stadig udvik-

ling. De europæiske menneskerettigheder er i løbet af de seneste 65 år blevet formet i et komplekst samspil af ofte modsatrettede faktorer, der på den ene side har styrket beskyttelse af enkeltpersoner i stadig mere komplekse samfund og på den anden side har svækket nationalstaternes indflydelse på fortolkningen af borgernes rettigheder.⁽²⁹⁾ Der er ingen tegn på et helt grundlæggende opgør med den internationale beskyttelse af borgernes rettigheder, men det er et åbent spørgsmål, hvilken rolle Domstolen fremover kan, vil og bør spille i udviklingen og beskyttelsen af borgernes rettigheder.

Domstolens fremtid afhænger først og fremmest af, hvor langt regeringerne er villige til at gå, når de i 2015 og 2019 vurderer udviklingen. Domstolen forbliver indlejret i et bredere landskab af europæisk integration, hvor det i sidste ende er de europæiske regeringer, der har magten til i fællesskab at reformere Domstolen eller lade være. Uanset hvor grundigt man går til værks i den i Brighton-erklæringen forudsatte analyse af Domstolens rolle og praksis (pkt. 35.E), vil det bero på en politisk beslutning, om yderligere reformer skal gennemføres.

Vindene blæser i øjeblikket i mange forskellige retninger. Fremtiden vil vise, hvilke sejl der fanger viden, og hvor det bringer Domstolen hen. Vores bud er, at svaret i meget høj grad vil være betinget af, hvordan sagsmængden, sagsbehandlingen og sagsfortolkningen udvikler sig, men politik er uforudsigeligt.

Det egentlige mål for Domstolen er at bidrage til en bedre beskyttelse af menneskerettighederne i Europa ved at behandle individuelle klagesager, dels hvor borgere har været udsat for væsentlig ulempe som følge af

23

krænkelsen af deres rettigheder (artikel 35, stk. 3, litra b), dels hvor der rejses alvorlige spørgsmål om menneskerettighederne i Europa (artikel 43, stk. 2). Menneskerettighederne er i synlig bedring på mange fronter, men det ville være en overdrivelse at påstå, at Europa samlet set fra vest til øst nu har opnået en rimelig beskyttelse af menneskerettighederne.

En bedre beskyttelse af menneskerettighederne i Europa kræver en bæredygtig institutionel struktur, hvor fokus rettes mod væsentlige krænkelser, og hvor hovedansvaret er placeret hos de demokratiske institutioner i Europarådets lande.

Europarådets lande vil formentlig rette kritikken mod Strasbourg snarere end mod egne politiske og juridiske institutioner. Vi tvivler derfor på, at reformviljen vil være til stede, når det for alvor kommer til stykket.

Vores bedste bud er derfor, at Domstolen vil være fanget i staternes modsatrettede ønsker og derfor ikke vil blive genstand for de reformer, der kan gøre Domstolen i stand til at tackle fremtidens udfordringer.

1 Denne artikel tager sit afsæt i efterskriftet til J. Christoffersen and M. Rask Madsen (eds.), *The European Court of Human Rights between Law and Politics* (2nd edn., Oxford University Press 2013), herefter »Law and Politics«. Mikael Rask Madsens forskning er finansieret af Danmarks Grundforskningsfonds bevilling nr. DNR105.

2 Vi har uafhængigt af hinanden udviklet denne matrix i tidligere studier. Se J. Christoffersen, *Fair Balance* (Leiden, Boston: Martinus Nijhoff Publishers 2009), s. 552. Se også M. Rask Madsen, »From Cold War Instrument to Supreme European Court: The European Court of Human Rights at the Crossroads of International and National Law and Politics«, *Law and Social Inquiry*, 32:1 (2007), 137-59.

3 Vi udfolder denne kritik i J. Christoffersen and M. Rask Madsen, »Postscript: Understanding the Past, Present and Future of the European Court of Human Rights« i *Law and Politics*.

4 M. Rask Madsen, »Legal Diplomacy - Law, Politics and the Genesis of Postwar European Human Rights« in S. Ludwig Hoffmann (eds.), *Human Rights in the Twentieth Century: A Critical History* (Cambridge University Press 2011).

5 E. Bates, »The Birth of the European Convention on Human Rights - and the European Court of Human Rights«, i *Law and Politics*, kap. 2, s. 22-29.

6 M. Rask Madsen, »The Protracted Institutionalization of the Strasbourg Court: From Legal Diplomacy to Integrationist Jurisprudence«, i *Law and Politics*, kap. 3, s. 45, og Anthony Lester, *The European Court of Human Rights after 50 Years*, i *Law and Politics*, kap. 6, s. 99f.

7 Se særligt A. Moravcsik, »The Origins of Human Rights Regimes: Democratic Delegation in Postwar Europe« *54 International Organization* 217.

8 E. Bates, *The Evolution of the European Convention on Human Rights: From Its Inception to the Creation of a Permanent Court of Human Rights*

- (Oxford University Press 2010), M. Rask Madsen, »Legal Diplomacy - Law, Politics and the Genesis of Postwar European Human Rights«.
- 9 A. Ross: *En arbejdsløs domstol* (1964). Se også H. Rolin, 'Has the European Court of Human Rights a Future?' 11 *Howard Law Journal* 442, s. 447, og J.G. Merrills, *The development of international law by the European Court of Human Rights* (Manchester University Press 1993) s. 56-63.
 - 10 M. Rask Madsen, »France, the UK and »Boomerang« of the Internationalization of Human Rights (1945-2000)« in S. Halliday and P. Schmidt (eds.), *Human Rights Brought Home: Socio-Legal Perspectives on Human Rights in the National Context* (Hart Publishing 2004).
 - 11 R. Harmsen, The Reform of the Convention System: Institutional Restructuring and the (Geo-) Politics of Human Rights i *Law and Politics*, kap. 7, s. 119.
 - 12 Folketingsbeslutning af 1989-05-13 (FT 1988-89: C 1079), betænkning 1220/1991 og lov nr. 285 af 1992.
 - 13 Cf. H. Helen Keller and A. Stone Sweet (eds.), *A Europe of Rights: The Impact of the ECHR on National Legal Systems* (Oxford University Press 1998).
 - 14 S. Hennette-Vauchez, Constitutional v International? When Unified Reformatory Rationales Mismatch the Plural Paths of Legitimacy of ECHR Law, kap. 8, s. 145-46.
 - 15 L. Scheeck, Diplomatic Intrusions, Dialogues, and Fragile Equilibria: The European Court as a Constitutional Actor of the European Union i *Law and Politics*, kap. 9, s. 164-65, s. 172.
 - 16 J. Christoffersen, Individual and constitutional Justice: Can the Power Balance of Adjudication be Reversed? i *Law and Politics*, kap. 10, s. 190.
 - 17 C. Colm O'Conneide, »The European Court of Human Rights between Law and Politics edited by Jonas Christoffersen and Mikael Rask Madsen« 18 *European Law Journal* 731.
 - 18 Danmark har underskrevet den 24. juni 2013 og endnu ikke ratificeret.
 - 19 Danmark har endnu ikke underskrevet protokollen.
 - 20 L. Wildhaber, »A Constitutional Future for the European Court of Human Rights« 23 *Human Rights Law Journal* 161.
 - 21 Alec Stone Sweet and Jud Mathews, »Proportionality Balancing and Global Constitutionalism« 47 *Columbia Journal of Transnational Law* 73.
 - 22 L. Scheeck, Diplomatic Intrusions, Dialogues, and Fragile Equilibria: The European Court as a Constitutional Actor of the European Union i *Law and Politics*, kap. 9, s. 169-70, 176-77.
 - 23 En egentligt tilbundsgående empirisk analyse må basere sig på tilgængelige kvantitative data samt udvalgt kvalitativ indsigt og er endnu ikke foretaget i den internationale menneskeretsforskning. Vores tentative analyser beror alene på en overordnet vurdering af faktorernes indbyrdes samspil og konsekvens for Domstolen, idet fremtidig forskning må følge analysen til dørs.
 - 24 J. Christoffersen, Individual and constitutional Justice: Can the Power Balance of Adjudication be Reversed? i *Law and Politics*, kap. 10, s. 190-92, s. 202-03.
 - 25 En anekdotisk fremstilling findes i Matti Pellonpää, Dialog mellom Den europeiske menneskerettsdomstol og nasjonale domstoler i Forhandlingerne ved det 40. nordiske juristmøtet i Oslo 21.-22. august 2014, del 1, s. 307-26.
 - 26 Jonas Christoffersen, Fair Balance - Proportionality, Subsidiarity and Primarity in the European Convention on Human Rights, s. 553-61.
 - 27 Laurent Scheeck, Diplomatic Intrusions, Dialogues, and Fragile Equilibria: The European Court as a Constitutional Actor of the European Union i *Law and Politics*, kap. 9, s. 164.
 - 28 E. Voeten, Politics, Judicial Behaviour and Institutional Design i *Law and Politics*, kap. 4, s. 61.
 - 29 M. Rask Madsen and G. Verschraegen, »Making Human Rights Intelligible: An Introduction to Sociology of Human Rights« i M. Rask Madsen and G. Verschraegen (eds.), *Making Human Rights Intelligible: Towards a Sociology of Human Rights* (Hart 2013).