

Saksframlegg – styret i DA

Saksbehandler:	Ivar Arnstad	Arkiv:	
Arkivsaksnr.:	17/1700 - 5		

DA som partner i justisprogram i Polen EØS-midlene

Vedlegg:

Vedlegg 1 prosjektsammenfatning

Direktørens sakssammendrag:

EØS-midlene er Norges bidrag til sosial og økonomisk utjevning i EØS-området, og er basert på avtale mellom EU og Norge.

20. desember 2017 signerte Norge og Polen *Memorandum of Understanding* (MoU) for justisprogrammet i EØS-midlene 2014-2021. DA er utpekt som programpartner i den nye programperioden sammen med resten av norsk justissektor. Partner på polsk side er det polske justisdepartementet.

PiS («Lov og Rettferdighet») partiet vant parlamentsvalget i Polen høsten 2015, ble gjenvalgt i 2019, og har fra 2016 og fremover gjennomført en domstolsreform som har forårsaket sterke reaksjoner i Polen så vel som fra det internasjonale samfunnet.

I tråd med styrebeslutning av 26 februar 2018/18. juni 2019, har DA jobbet aktivt med risikostyring, kvalitetssikring og at programmer og prosjekter mest mulig skal implementeres i tråd med europeiske standarder for Rule of Law. Arbeidet har vært krevende. På et overordnet nivå gjør den politiske utviklingen det krevende å stå som programpartner. På prosjektnivå vil DA (til tross for risikoreduserende virkemidler) ha begrenset kontroll med den faktiske implementeringen og innhold i prosjektene.

På bakgrunn av fortsatt negativ utvikling for domstolene i Polen og de problematiske sidene av justisreformen, fremmes derfor saken til vurdering av styret på ny.

Saksopplysninger

1. Introduksjon

DA har samarbeidet med justisdepartementet i Polen (JD Polen) som programpartner gjennom EØS-midlene siden 2011.

Den nevnte domstolsreformen i Polen kompliserte forberedelsene av den nye programperioden for EØS-midlene, særlig for justisprogrammet, og signeringen av MoU reiste prinsipielle spørsmål for DA. Styret ga likevel sin tilslutning 26. februar 2018, til å fortsette arbeidet med å utvikle *konseptnotat (KN)* for justisprogrammet. Den 18. juni 2019, fremmet direktøren sak for styret, og fikk tilslutning for å fortsette som prosjekt og programpartner i Polen.

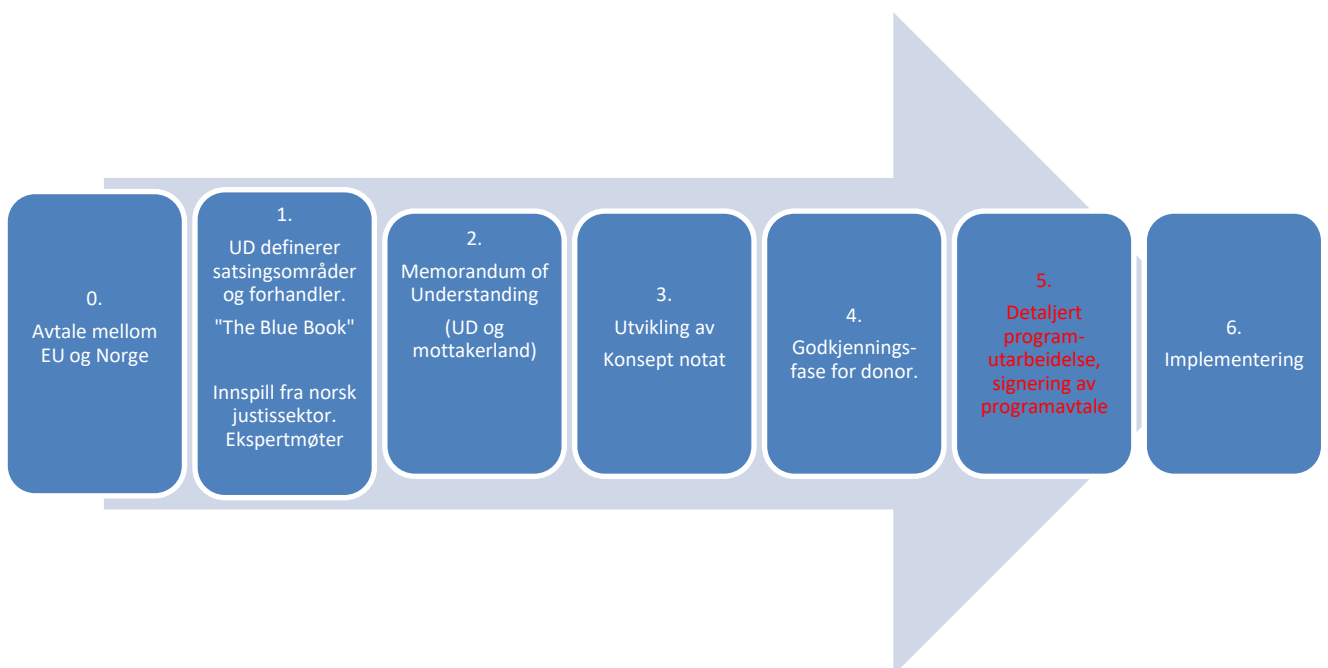
Styret traff følgende beslutning:

« [...] Styret ber om å bli holdt orientert om den videre utvikling i arbeidet mot en avtale om implementering, at det blir gitt en årlig rapport om samarbeidet og, dersom en problematisk situasjon skulle oppstå, at styret blir konsultert.»

Da de polske justisreformene har tatt nye skritt i retning av politisk kontroll over domstolene (se punkt 2.3 nedenfor), blir styret derfor konsultert på ny.

1.1. Arbeidet med Justisprogrammet i Polen

Direktøren finner det nødvendig å gi styret en kort innføring i EØS-midlene, herunder DAs rolle, før fokuset settes på Polen og den aktuelle situasjonen. I figur 1 nedenfor beskrives prosessen med utvikling av programmer innenfor EØS-midlene.



Figur 1. Gangen i EØS-midlene. Konkretiseringen av EØS-midlenes innhold går fra venstre til høyre, og graden av utenrikspolitisk innslag avtar på tilsvarende vis.

I rollen som donorpartner forventes det at DA bidrar til å øke kvaliteten på prosjektene, samt å bygge bilaterale relasjoner. Det er likevel JD i Polen som skal gjennomføre og implementere programmet.

Kort om de enkelte fasene:

- (0) Avtalen mellom EU og Norge definerer i utgangspunktet *størrelsen* på fondene, varigheten av programperioden, fordelingen av EØS-midlene mellom landene, samt hva som er prioriterte sektorer. Det er opp til det norske utenriksdepartementet (UD) å beslutte hvordan EØS-midlene skal fordeles mellom de ulike delene av offentlig sektor i mottakerlandene.
- (1) I den såkalte «[blue book](#)» definerer UD programområdene og prioriteringer innenfor hver enkelt sektor. Domstolene hører til programområde 21. Beskrivelsen av programområdet danner rammene for forhandlingene mellom UD og mottakerlandene, men er forholdsvis lite styrende for innholdet i de enkelte programmene.
- (2) Forhandlingene munner ut i *Memorandum of Understanding* (MoU) mellom UD og mottakerlandet. Ekspertgruppemøter mellom de mulige partnerne i programmene inngår som del av forhandlingsgrunnlaget. MoU er styrende for innholdet i programmene og prosjekter.
I MoU med Polen ble det avklart at mekanismen skal brukes for finansiering av domstolssektoren, og at JD i Polen vil ha hovedansvaret for implementeringen av justisprogrammet (som inkluderer tre programområder: domstolene, kriminalomsorgen og «vold i nære relasjoner» i regi av JD i Oslo).
- (3) Innenfor de forutgående rammene begynner fasen med utvikling av *konseptnotat*. I løpet av seks måneder gjennomfører mottakerlandet konsultasjoner nasjonalt (*stakeholder consultations*), og samarbeider med sine norske og internasjonale partnere om rammene for programmet. Dokumentet sendes deretter over til Financial Mechanism Office (FMO) og UD til godkjenning. Det er i denne fasen at innholdet i programmet og prosjekter defineres. Satsingsområdene, (såfremt de faller innenfor dommerprogrammet som er definert av EØS mekanismen) bestemmes av JD i Polen. Dokumentet ble hovedsakelig utarbeidet av JD Polen. DA kom med innspill, og fikk gjennomslag for betydelige endringer. Konseptnotatet ble godkjent av UD i september 2019.

Beskrivelsen av prosjektene har imidlertid vært uklare, og det har vært vanskelig å få tilgang til informasjon om de relevante områdene av det polske rettssystemet for å kunne vurdere prosjektene. DA har i stor grad vært nødt til å innhente dette fra andre kilder enn vår polske partner, og både den norske ambassaden, de polske ombudsmannen og andre institusjoner har bistått DA i dette.

- (4 og 5) Etter godkjenning av konseptnotatet utarbeider FMO sammen med mottakerlandene *programme agreement (PA)*, og signeringen av denne avtalen danner utgangspunktet for overgang til implementering av prosjektene i programmet.

DA er nå i fase 5 i Polen, hvor programavtale utarbeides. DA har hatt en aktiv rolle i denne fasen, og et utkast til avtale foreligger. Programavtalen skal etter planen signeres våren 2020.

- (6) I implementeringsfasen vil de største prosjektene implementeres av JD i Polen (se annekse -PDP 2 og PDP 3). Fire prosjekter skal settes på anbud. DA vil få anledning til å delta i utvelgelse av promotørene for de prosjektene som settes på anbud. DA vil også få mulighet til å delta i implementeringen av PDP 2 og PDP 3.

Drøfting

2.1. Utgangspunktet for vurdering av om DA skal fortsette som partner

Som følge av styrebehandlingen den 26. februar 2019, har DA lagt *følgende premisser* til grunn for at arbeidet med Polen under EØS kan fortsette:

- Programmet og prosjektene skal ikke støtte de problematiske sidene av domstolsreformen i Polen
- Målgruppen for aktivitetene i prosjektene skal primært være dommere
- Det må etableres monitorerende mekanismer i prosjektene som gjør det mulig for DA å følge med på den faktiske implementeringen av prosjektene
- Kvaliteten på prosjektene skal optimiseres (resultatmåling, bærekraftighet m.v)
- Prosjektene må ikke kunne skade DAs omdømme som nasjonalt organ for domstolene i Norge.

Mye avhenger dermed av innholdet i prosjektene, og hvorvidt de har avstand til de problematiske sidene av justisreformene. Det var også helt avgjørende å se til hvordan justisreformene i Polen har blitt gjennomført - samt hvordan internasjonale organisasjoner vurderer situasjonen.

2.2. Den senere tids utvikling for domstolene i Polen

Direktøren ser det ikke som nødvendig å gå gjennom alle sider av reformen i Polen som har svekket uavhengigheten, men oppsummerer hovedendringene siden 2015:

- Av de 15 dommerne i Konstitusjonsdomstolen er det nå kun en som ikke er valgt av et PiS-dominert parlament.
- Høyesterett er utvidet fra 80 til 120 dommere og har fått et eget, Disiplinærkammer som kun jobber med saker mot dommere.
- Justisdepartementet har fått langt større fullmakter over utnevnelser av ledelsen i de lavere domstoler og også for å flytte dommere fra en domstol til en annen.
- Utnevning av representanter til Det nasjonale domstolrådet er endret, flertallet er nå valgt av Sejm, Senat eller Presidentens kanselli. Samlet gjør disse endringene at skillet mellom utøvende og dømmende makt er blitt meget uklart.
- EU, både ved kommisjonen og parlamentet, har kritisert flere sider ved rettsreformene. I desember 2017 iverksatte kommisjonen en såkalt artikkel 7-prosedyre, for å vurdere om Polen ivaretar EUs krav til rettsikkerhet.

Trykk [her](#) for en fullstendig gjennomgang av reformene frem til 2018.

Etter parlamentsvalget i november 2019, har det politiske presset mot dommernes uavhengighet og striden rundt rettsvesenet og reformene fortsatt.

I november 2019 kom en kjennelse fra EU domstolen i sak om legaliteten til Domstolsrådet og Høyesteretts disiplinærkammer. Vedtaket var at polsk høyesterett selv må vurdere dette, basert på en rekke kriterier (se mer om disiplinærkammeret i styresaken 19/045 fra 18. juni¹). Den polske Høyesterett besluttet 5. desember 2019 at det nye disiplinære kammeret er ulovlig innstilt, og må suspenderes. Det nye disiplinære kammeret fortsetter imidlertid å fungere til tross for høyesterettsdommen.

Høyesterettsdommen har ført til at Sejm i Polen har vedtatt en lov som vil begrense polske dommers muligheter til å følge opp dommer og kjennelser fra EU-domstolen og yttingsfriheten.

På grunn av sistnevnte og fordi disiplinærkammeret «skaper en risiko for uopprettelig skade for polske dommere og øker chilling effekten» på polske dommere, besluttet EU-kommisjonen den 14. januar 2020 å be EU-domstolen om å pålegge midlertidige tiltak.

Venezia kommisjonen har utgitt en 'urgent opinion' om lovforslaget, hvor det konkluderes bl.a. med at:

«59. Unfortunately, some of the December 2019 amendments may be seen as further undermining the independence of the judiciary, while trying to resolve problems resulting from the reform of 2017. Thus, by virtue of those amendments, the judges' freedom of speech and association is seriously curtailed. Polish courts will be effectively prevented from examining whether other courts within the country are "independent and impartial" under the European rules. The participation of judges in the administration of justice is further reduced: bodies of judicial self-governance are replaced, in important matters, with the colleges composed of the court presidents appointed by the Minister of Justice. New disciplinary offences are introduced and the influence of the Minister of Justice on disciplinary proceedings is increased further. Appeal courts will no longer be able to assess the correct composition of lower level court chambers, depriving litigants of an important guarantee. Provisions are introduced which could further reduce the role of the judges of the Supreme Court in the process of selection of the First President. Finally, some of those provisions may be interpreted as having a nullifying effect in respect of the judgments which are already final.»²

OSSE har også utgitt en "urgent interim opinion" om lovforslaget. OSSE konkluderer med at noen «provisions violate international standards and contradict OSSE commitments on the independence of the judiciary and should therefore be removed completely.³» Til tross for stor nasjonal og internasjonal motstand, ble den nye loven signert av presidenten, 04.02.2020.

¹ [DA som partner i justisprogram i Polen under EØS-midlene.](#)

² Council of Europe, Venice Commission, CDL-PI(2020)002-e Poland- Urgent Joint Opinion on the amendments to the Law on organisation on the Common Courts, the Law on the Supreme Court and other Laws, [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-PI\(2020\)002-e](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-PI(2020)002-e).

³ [URGENT INTERIM OPINION ON THE BILL AMENDING THE ACT ON THE ORGANIZATION OF COMMON COURTS, THE ACT ON THE SUPREME COURT AND CERTAIN OTHER ACTS OF POLAND \(AS OF 20 DECEMBER 2019\)](#), s. 5.

Flere dommere som har kritisert domstolsreformen enten overfor media eller gjennom å forelegge spørsmål for EU-domstolen knyttet til reformen, har blitt møtt med disiplinærprosess⁴. I februar 2020 ble den første dommeren suspendert av det nye disiplinære kammeret. Begrunnelsen for suspensjonen var at dommeren stilte spørsmålsteget ved innstillingen av en annen dommer i det nye dommerrådet.

Justisministerens økte innflytelse og makt:

- Det var justisministeren som i 2017 lanserte reformen av polske domstoler for å øke, bl.a., effektivitet og accountability, men også for å redusere korporativismen⁵.
- Justisministeren utnevner domstolledere i alle de alminnelige domstolene uten konsultasjon med domstolrådet eller dommerforeningen (flere titalls domstolledere ble sagt opp, og nye ble innstilt med den nye ordningen).
- Justisministeren utnevner også de administrative direktørene i alle de alminnelige domstolene.
- Justisministeren har hatt betydelig innflytelse i disiplinærprosedyrene mot dommere siden 2017, noe som ble styrket med en ny lovendring i 2019. Siden april 2018 har han hatt makt til å utnevne egen disiplinærkommisær som kan etterforske enhver av Polens 10.000 ordinære dommere
- Justisministeren ble i 2015 også øverste leder for påtalemyndigheten, som har medført en langt sterkere kontroll og styring over påtalemakten og aktoratet fra departementets side.
- Både Venezia-kommisjonen⁶ og EU-kommisjonen⁷, samt GRECO⁸ har kritisert samlingen av makt under regjeringen og justisministeren i Polen. Deres reformer har gått på bekostning av dommernes uavhengighet.

Denne utviklingen har vesentlig innskrenket dommeres og domstolers uavhengighet. Det er DAs programpartner, Justisdepartementet, med justisministeren i spissen, som står bak reformene. Det er også de som skal gjennomføre programmet.

2.3. Risikoreducerende mekanismer

EØS-midlene har en rekke mekanismer som skal avdekke avvik i prosjektene. FMO i Brussel gjennomfører evalueringer, og kan beslutte *ad-hoc* kontroll med de enkelte program og prosjekter. Donor kan også stanse programmer og prosjekter dersom utviklingen tilsier det.⁹ Erfaringsvis har dette i første rekke skjedd ved finansielle avvik, blant annet i Ungarn.

⁴ Den Norske Dommerforeningen er gjennom midler fra Rafto-stiftelsen engasjert i et prosjekt som monitorerer dommerne som er innklaget

⁵ urgently separate the functions of Justice Minister and Prosecutor General and introduce into the law “sufficient safeguards against abuse and politicisation of the prosecution service”, s. 3.

⁶ [Venice Commission Opinion fra 2017](#), s. 21-25, og [Venice Commission Urgent Joint Opinion fra 2020](#), s. 14.

⁷ Se bl.a. [European Commission launches infringement procedure to protect judges in Poland from political control](#), Poland.

⁸ [FOLLOW-UP TO THE ADDENDUM TO THE FOURTH ROUND EVALUATION REPORT \(RULE 34\) POLAND](#), s. 12.

⁹

Etter det siste styremøtet, (18.juni 2019), har DA hatt fått gjennomslag for flere risikoreduserende mekanismer (se også vedlegg). Følgende risikoreduserende virkemidler er på plass:

- Programoperatøren (justisdepartementet i Polen) og DA samt andre donor prosjekt partnere (DPP) skal møtes minst to ganger i året for å avklare status i program og prosjekter. Videre skal programoperatøren avgi årsrapporter som beskriver implementeringen.
- På initiativ fra DA har den norske ambassaden i Polen ansatt en polsk jurist ved ambassaden i Warszawa. Bakgrunnen for at DA anmodet en slik stilling, var behovet for å kunne ha tettere oppfølging av forberedelsen og implementeringen av prosjektene.
- På bakgrunn av våre innspill får DA og ambassaden adgang til å delta på alle aktiviteter som observatør.
- Predefinert prosjekt # 2 (se vedlegg 1) skal vurderes av en uavhengig aktør i forhold til kvalitet og oppnåelse av program-mål.
- DA vil delta i utarbeidelse av en såkalt «call for interest» for prosjektene som skal konkurransen utsattes, og vil delta i komitéen som skal velge ekspertene.

Skulle styret bestemme at DA bør fortsette å jobbe med EØS-midlene i Polen, vil DA forsøke å få gjennomslag for ytterligere risikoreduserende tiltak. Et forslag vil være at DA overtar implementeringen av prosjektene som omhandler fair trial og barneavhør med assistanse fra Fundamental Rights Agency (FRA), dersom sistnevnte ønsker å stå som co-partner. I et slikt scenario er det ønskelig at FMO tar rollen som Program Operatør. Dette alternativet innebærer imidlertid en annen rolle enn DA har hatt frem til nå. Det vil bety at ansvaret for implementering tilfaller DA, og at DA må ansette en prosjektkoordinator for å koordinere aktiviteter og anskaffelsesprosesser i Polen. DA vil kompenseres for sin innsats, men det er usikkert om det er tilstrekkelig intern kapasitet for en slik rolle, eller om denne typen arbeid bør prioriteres. Det er også uvisst i hvilken grad en slik ordning er i tråd med EØS regelverket, eller vil bli akseptert av JD i Polen.

2.4. Prosjektnivå - gjennomgang av domstolprosjektene

Programavtalen for justisprogrammet består av flere pre-definerte prosjekter, samt prosjekter som skal konkurransen utsettes, og dekker hele justissektoren. I vedlegg 1 til styresaken presenteres prosjektene som tilhører domstolssektoren av programmet (Programme Area 21). For hvert av prosjektene angis fare for politisk påvirkning, samt hvilke risikoreduserende virkemidler som finnes.

Prosjektene innhold er viktig for vurderingen av om DA skal stå som partner. Domstolprosjektene har et betydelig innslag av opplæring («soft measures»). DA har jobbet aktivt for å sørge for at de endelige prosjektene får et innhold som styrker muligheten til å påvirke domstols-utviklingen i Polen i

Fra Regulations article 13.1 (g) the implementation of the programme is deemed to be in violation of national or European Union law;

retning av europeisk standard for Rule of Law. DA har også jobbet for å få aksept for at DA og/eller andre norske eksperter får delta i å utforme kursinnhold samt utvelgelse av eksperter til aktivitetene. Graden av involvering, innsyn og kontroll i prosjektene er ulik, men gjennomgående begrenset.

Overordnet risiko er todelt:

- 1) Domstolene i Polen er sterkt polarisert i sitt forhold til justisdepartementet og regjeringen. Dette ble tydelig i forbindelse med valget av nye dommermedlemmer i det nasjonale domstolsrådet, hvor de aller fleste dommerne valgte å boikotte valget. Det er uklart om dommere som ikke oppfattes som regjeringsvennlige vil bli invitert til å forelese eller delta på aktivitetene. På den andre siden kan det være slik at mange dommere ikke ønsker å delta når justisdepartementet organiserer aktiviteten.
- 2) Å stille som programpartner kan bli sett på som en aksept av og støtte til justisreformene fra DA, både i Polen og i Norge. Det kan være svært skadelig for DAs omdømme.

Direktørens vurdering

Direktørens utgangspunkt har vært at DA skal bidra inn i programmet på lik linje med arbeidet i forrige programperiode og i andre land. Det er tatt utgangspunkt i at selv om domstolenes uavhengighet i Polen har vært utfordret, så vil det være en verdi å bidra med internasjonal tilstedeværelse, samt ha dialog med myndigheter, domstoler og dommere.

Siden styrebehandlingen av saken (19/45), har DA som nevnt ovenfor arbeidet med risikostyring, kvalitetssikring, og at programmer og prosjekter mest mulig skal implementeres i tråd med europeiske standarder for *Rule of Law*. Det er også arbeidet med å få på plass kontrollmekanismer.

Like fullt vil det være justisdepartementet i Polen som er Program operator. Det er de som kommer til å styre, implementere prosjekter, og gjennomføre programmet. Som det framgår av uttalelsene ovenfor, blant annet fra Veneziakommisjonen, OSSE og EU-kommisjonen, har justisreformene på område etter område svekket uavhengigheten til polske domstoler og dommere. Blant annet gjennom:

- Politisk kontroll over dommerutnevnelser
- Innskrenking i dommeres ytringsfrihet og organisering, privat og i rettsavgjørelser.
- Politisk kontroll av systemet for disiplinære reaksjoner overfor dommere

Dette går også ut over rettsikkerheten til innbyggerne i Polen og påvirker samhandlingen i hele EØS-området.

Formålet med EØS-programmene er sosial og økonomisk utjevning og bilateralt samarbeid. Et slikt bilateralt samarbeid er imidlertid blitt svært krevende når grunnleggende europeiske standarder for rettssikkerhet ikke lengre er til stede.

Forutsetningene for et tillitsbasert samarbeid er p.t. ikke til stede. Det er derfor betydelig risiko for at de premisser DA har lagt til grunn ikke kan innfris. Det er også stor risiko for negativt omdømme for

DA og norske domstoler. Direktøren mener at det er fare for at DA og Norges deltakelse inn i programmet kan bli sett på – og brukt - som en aksept av reformene. DA bør da ikke stå som partner.

Direktøren mener derfor at DA ikke kan fortsette arbeidet som program- og prosjektpartner. DA vil samtidig prøve å gi faglig bistand til polske dommere gjennom andre finansieringsmekanismer.

Direktørens innstilling:

DA fortsetter ikke som programpartner og prosjektpartner i det polske justisprogrammet under EØS-midlene.

31.01.2020

Sven Marius Urke
direktør

Solveig Moen
avdelingsdirektør