

Het beleid en intern optreden van de Unie

Citation for published version (APA):

Chamon, M. (2017). Het beleid en intern optreden van de Unie. In Handels- en economisch recht : commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer (pp. 5-15). Kluwer.

Document status and date:

Published: 01/01/2017

Please check the document version of this publication:

- A submitted manuscript is the version of the article upon submission and before peer-review. There can be important differences between the submitted version and the official published version of record. People interested in the research are advised to contact the author for the final version of the publication, or visit the DOI to the publisher's website.
- The final author version and the galley proof are versions of the publication after peer review.
- The final published version features the final layout of the paper including the volume, issue and page numbers.

[Link to publication](#)

General rights

Copyright and moral rights for the publications made accessible in the public portal are retained by the authors and/or other copyright owners and it is a condition of accessing publications that users recognise and abide by the legal requirements associated with these rights.

- Users may download and print one copy of any publication from the public portal for the purpose of private study or research.
- You may not further distribute the material or use it for any profit-making activity or commercial gain
- You may freely distribute the URL identifying the publication in the public portal.

If the publication is distributed under the terms of Article 25fa of the Dutch Copyright Act, indicated by the "Taverne" license above, please follow below link for the End User Agreement:

www.umlib.nl/taverne-license

Take down policy

If you believe that this document breaches copyright please contact us at:

repository@maastrichtuniversity.nl

providing details and we will investigate your claim.

DEEL 3.

HET BELEID EN INTERN OPTREDEN VAN DE UNIE

Titel 1.

DE INTERNE MARKT

Art. 26. 1. De Unie stelt de maatregelen vast die ertoe bestemd zijn om de interne markt tot stand te brengen en de werking ervan te verzekeren, overeenkomstig de bepalingen terzake van de Verdragen.

2. De interne markt omvat een ruimte zonder binnengrenzen waarin het vrije verkeer van goederen, personen, diensten en kapitaal is gewaarborgd volgens de bepalingen van de Verdragen.

3. Op voorstel van de Commissie stelt de Raad de noodzakelijke beleidslijnen en voorwaarden vast om een evenwichtige vooruitgang in het geheel der betrokken sectoren te garanderen.

Art. 26. 1. L'Union adopte les mesures destinées à établir ou assurer le fonctionnement du marché intérieur, conformément aux dispositions pertinentes des traités.

2. Le marché intérieur comporte un espace sans frontières intérieures dans lequel la libre circulation des marchandises, des personnes, des services et des capitaux est assurée selon les dispositions des traités.

3. Le Conseil, sur proposition de la Commission, définit les orientations et conditions nécessaires pour assurer un progrès équilibré dans l'ensemble des secteurs concernés.

Art. 27. Bij het formuleren van haar voorstellen met het oog op de verwezenlijking van de doelstellingen van artikel 26 houdt de Commissie rekening met de inspanning die bepaalde volkshuishoudingen met verschillen in ontwikkeling zich moeten getroosten voor de instelling van de interne markt en kan zij passende bepalingen voorstellen.

Indien deze bepalingen de vorm van afwijkingen aannemen, dienen zij van tijdelijke aard te zijn en de werking van de interne markt zo weinig mogelijk te verstoren.

Art. 27. Lors de la formulation de ses propositions en vue de la réalisation des objectifs énoncés à l'article 26, la Commission tient compte de l'ampleur de l'effort que certaines économies présentant des différences de développement devront supporter pour l'établissement du marché intérieur et elle peut proposer les dispositions appropriées.

Commentaar bij art. 26-27 VWEU

Auteur: Merijn CHAMON

Bijwerking: 1 augustus 2017

BELANGRIJKSTE RECHTSLEER

DE RUYT, J., *L'acte unique européen*, Bruxelles, Editions de l'Université de Bruxelles, 1989.

EHLERMANN, C.-D., "The internal market following the Single European Act", (1987) 24 *Common Market Law Review* 3, 361-409.

FALLON, M., "1992-2012: État des lieux et enjeux du droit du marché intérieur" in V. MICHEL, *1992-2012: 20 ans de marché intérieur*, Bruxelles, Bruylant, 2014, 17-66.

GLAESNER, H.-J., "L'article 100a: un nouvel instrument pour la réalisation du marché commun", (1989) 25 *Cahiers de droit européen*, 615-626.

GORMLEY, L., "The Internal Market: History and Evolution" in N.N. SHUIBNE, *Regulating the Internal Market*, Cheltenham, Edward Elgar, 2006, 14-28.

JACQUE, J.P., "L'Acte unique européen", (1986) 22 *Revue trimestrielle de droit européen* 4, 575-612.

PESCATORE, P. "Die Einheitliche Europäische Akte – Eine ernste Gefahr für den Gemeinsamen Markt", (1986) 21 *Europarecht* 2, 153-169.

SCHRAUWEN, A., *Marché intérieur – recherches sur une notion*, Amsterdam, UvA, 1997, 290 p.

VAN DEN BOSSCHE, A.-M., "Van EEG-Gemeenschappelijke Markt naar EU-Interne Markt: Van Droom naar Daad" in I. GOVAERE, *Europees recht: moderne interne markt voor de praktijkjurist*, Mechelen, Kluwer, 2012, 37-85.

VERLOREN VAN THEMAAT, P., "De Europese Akte", *SEW* 1986, 7/8, 464-483.

WEATERILL, S., *The Internal Market as a legal concept*, Oxford, Oxford University Press, 2017, 240 p.

BELANGRIJKSTE RECHTSPRAAK

HvJ 13 februari 1969, nr. 14/68, Walt Wilhelm, ECLI:EU:C:1969:4.

HvJ 5 mei 1982, nr. 15/81, Schul, ECLI:EU:C:1982:135.

HvJ 9 augustus 1994, nr. C-363/93, Lancry, ECLI:EU:C:1994:315.

HvJ 21 september 1999, nr. C-378/97, Wijsenbeek, ECLI:EU:C:1999:439.

HvJ 3 oktober 2000, nr. C-9/99, Echirolles Distribution, ECLI:EU:C:2000:532.

HvJ 12 juni 2003, nr. C-112/00, Schmidberger, ECLI:EU:C:2003:333.

HvJ 9 september 2004, nr. C-72/03, Carbonati Apuani, ECLI:EU:C:2004:506.

HvJ 8 november 2005, nr. C-293/02, Jersey Produce Marketing Organisation, ECLI:EU:C:2005:664.

HvJ 1 april 2008, nr. C-212/06, Regering van de Franse Gemeenschap en Waalse Regering v. Vlaamse Regering, ECLI:EU:C:2008:178.

HvJ 8 maart 2011, nr. C-34/09, Ruiz Zambrano, ECLI:EU:C:2011:124.

HvJ 16 april 2013, nrs. C-274 en C-295/11, Spanje en Italië v. Raad, ECLI:EU:C:2013:240.

HvJ 2 oktober 2014, nr. C-254/13, Orgacom, ECLI:EU:C:2014:2251.

HvJ 18 december 2014, nr. C-202/13, McCarthy, ECLI:EU:C:2014:2450.

- I. Artikelen 26 en 27 in vogelvlucht
- II. Ontstaansgeschiedenis
- III. Bespreking
 - A. Artikel 26, leden 1 en 2 VWEU
 - 1. Een ruimte zonder binnengrenzen
 - 2. De interne markt: meer dan de vier vrijheden
 - B. Artikel 26, lid 3 VWEU
 - C. Artikel 27, leden 1 en 2 VWEU

Artikelen 26 en 27 van het Verdrag betreffende de Werking van de Europese Unie (VWEU) zijn programmatorische bepalingen die een definitie geven van de interne markt en een opdracht inhouden om deze interne markt te realiseren. Zij vinden hun oorsprong in de Europese akte, de eerste grote verdragsherziening, die de ambitie had om de interne markt te verwezenlijken tegen 31 december 1992.

I. Artikelen 26 en 27 in vogelvlucht

Artikel 26, lid 1 VWEU houdt een opdracht in aan de Uniewetgever om de nodige maatregelen te nemen voor de creatie van een interne markt en sluit daarmee aan bij de doelstelling verwoord in artikel 3, lid 3 VEU. De eigenlijke maatregelen worden evenwel niet op grond van artikel 26 VWEU aangenomen, maar op grond van “de bepalingen terzake van de Verdragen”. In het tweede lid volgt de officiële definitie van de interne markt, een begrip dat aansluit bij, maar ook een verdere ontwikkeling is van het begrip van de gemeenschappelijke markt. Daarbij wordt verwezen naar de verdere, concretere, verdragsbepalingen die de verschillende vrijheden neerleggen. Het laatste lid van artikel 26 VWEU wijst erop dat de ontwikkeling van de interne markt niet blind mag worden nagestreefd, maar dat deze op evenwichtige wijze moet geschieden. De praktische relevantie van de bepaling is echter zeer beperkt aangezien de interne markt door bindende wetgeving wordt gerealiseerd die vandaag grotendeels door Parlement en Raad wordt aangenomen, terwijl de beleidlijnen onder artikel 26, lid 3 VWEU enkel door de Raad worden aangenomen (zie verder).

Artikel 27 VWEU kan worden gelezen als een nuance op artikel 26, lid 2 VWEU: de maatregelen aangenomen ter verwezenlijking van de interne markt vereisen niet noodzakelijk volledige uniformiteit. Gelet op de verschillen in economische ontwikkeling tussen de lidstaten kunnen uitzonderingen steeds worden voorzien. Artikel 27, lid 1 VWEU creëert een plicht in hoofde van de Commissie om met deze verschillen rekening te houden wanneer zij wetgevingsvoorstellen uitwerkt. Artikel 27, lid 2 VWEU nuanceert op zijn beurt onmiddellijk het eerste lid door

te preciseren dat ‘het rekening houden met de verschillen in economische ontwikkeling’ niet kan resulteren in permanente derogaties. Het tweede lid concretiseert daarbij het evenredigheidsbeginsel van artikel 5, lid 4 VEU: de afwijkingen moeten zo worden uitgewerkt dat ze de interne markt niet meer verstoren dan wat strikt noodzakelijk is om rekening te houden met de economische verschillen tussen de lidstaten.

II. Ontstaansgeschiedenis

De artikelen 26 en 27 VWEU zijn in zekere zin relicten van het Europa 1992-project. Hun oorsprong moet bijgevolg in de eerste plaats worden gezocht in de periode van Eurosclerose tijdens het einde van de jaren 1970 en het begin van de jaren 1980: stagnerende groei, groeiende werkloosheid, EEG-lidstaten die hun toevlucht zochten tot unilaterale en protectionistische maatregelen, etc. De realisatie van een ‘gemeenschappelijke markt’ zoals voorzien in de oorspronkelijke Verdragen van Rome was een verre droom. Het was in deze context dat de nieuwe voorzitter van de Europese Commissie, Jacques Delors, een nieuwe impuls wou geven aan het Europees integratieproject door terug te gaan naar de wortels van de EEG-integratie: de gemeenschappelijke markt. Het Hof van Justitie in de *Schulzaak* had deze laatste als volgt omschreven: “het begrip gemeenschappelijke markt zoals door het Hof in een vaste rechtspraak ontwikkeld, ziet op de afschaffing van alle belemmeringen van het intracommunautaire handelsverkeer teneinde de nationale markten te verenigen tot een enkele markt die de omstandigheden van een binnenlandse [interne] markt, zoveel mogelijk benadert”. (*1) Het begrip interne markt duidt dus op de hoogste evolutiefase van de gemeenschappelijke markt: handelsbelemmeringen zijn in die mate weggewerkt dat het handelsverkeer plaatsvindt als ware de EU een binnenlandse markt, als ware handeldrijven tussen Portugal en Finland even makkelijk als handeldrijven tussen Oost- en West-Vlaanderen. Echter, om dit te realiseren, waren vereenvoudigde besluitvormingsprocedures, en dus een verdragswijziging, noodzakelijk. Deze werden door de Europese Akte van 1986 geïntroduceerd. Deze verdragswijziging introduceerde ook de huidige artikelen 26 en 27 VWEU onder de toenmalige nummering 8A en 8C. Artikel 8A (i.t.t. 8C) was oorspronkelijk anders en wel als volgt verwoord:

De Gemeenschap stelt de maatregelen vast die ertoe bestemd zijn de interne markt geleidelijk tot stand te brengen in de loop van een periode die eindigt op 31 december 1992, overeenkomstig de bepalingen van het onderhavige artikel en van de artikelen 8B, 8C en 28, artikel 57, lid 2, artikel 59, artikel 70, lid 1, de artikelen 84, 99, 100A en 100B, onverminderd de andere bepalingen van dit Verdrag.

(*1) HvJ 5 mei 1982, nr. 15/81, Schul, ECLI:EU:C:1982:135, ro. 33.

Het huidige derde lid van artikel 26 VWEU was oorspronkelijk ingevoegd door de Europese akte als artikel 8B. Het Verdrag van Amsterdam verplaatste het tweede lid van dat artikel naar het huidige artikel 26 VWEU. Het Verdrag van Lissabon schrapte vervolgens de verwijzing naar de deadline van 31 december 1992 die uiteraard reeds lang verlopen was.

III. Bespreking

A. ARTIKEL 26, LEDEN 1 EN 2 VWEU

Artikel 2 van het oorspronkelijke EEG-Verdrag omschreef de instelling van een gemeenschappelijke markt als doelstelling van de EEG die op zich zou resulteren in een economische ontwikkeling van, een verbetering van de levensstandaard in, en een toenadering tussen de lidstaten. De sterke economische focus van de EEG is intussen enigszins afgezwakt, wat ook betekent dat de instelling van een interne markt, ondanks de invoeging van een eenduidige definitie in artikel 26 VWEU, niet meer de enige primordiale doelstelling is van de Unie. Zoals blijkt uit artikel 3, lid 3 VEU staat deze doelstelling nu op gelijke rang met andere doelstellingen van de Unie.

De expliciete doelstelling en definitie van de interne markt in artikel 26 VWEU brengt geen eigen rechtsgevolgen teweeg, zoals bevestigd door het Hof. (*1) Artikel 26, lid 1 VWEU legt daarentegen eerder een verplichting of opdracht neer voor de EU-instellingen om via wetgeving, aangenomen op grond van specifieke bepalingen in het verdrag, de interne markt tot stand te brengen. De oorspronkelijke versie van artikel 26 VWEU, zoals ingevoerd door de Europese Akte, was in die zin duidelijker, aangezien het expliciet verwees naar een aantal van deze rechtsbasis: de huidige artikelen 31, 56, 100, 113, 114 VWEU. Vandaag wordt een belangrijk deel van het afgeleide recht inzake de interne markt aangenomen op grond van artikel 114 VWEU (de zgn. harmonisatiebepaling), maar de onder de interne markt vallende bevoegdheden dekken ook andere bevoegdheden van de Unie voor zover er een verband is met de doelstelling omschreven in artikel 26 VWEU. (*2)

Artikel 26, lid 1 VWEU kan op zich dus niet door de Uniewetgever gebruikt worden als rechtsbasis om concrete internemarktmaatregelen aan te nemen. Het geeft wel expressie aan het idee dat de interne markt deels tot stand moet komen via positieve

(*1) HvJ 3 oktober 2000, nr. C-9/99, Echirolles Distribution, ECLI:EU:C:2000:532.

(*2) Zie HvJ 16 april 2013, nrs. C-274 en C-295/11, Spanje en Italië v. Raad, ECLI:EU:C:2013:240, ro. 21.

integratie of de aanneming van secundaire wetgeving die voor de gehele Unie geldt. Daartegenover staat dat de interne markt ook deels gerealiseerd wordt via negatieve integratie (*1), of het opleggen van ‘onthoudingsverplichtingen’ aan de lidstaten (bv. het verbod op kwantitatieve beperkingen of maatregelen van gelijke werking in artikel 34 VWEU). (*2) Dit idee van negatieve integratie wordt op zijn beurt gereflecteerd in artikel 26, lid 2 VWEU. Ook hier weer geldt, net als voor artikel 26, lid 1 VWEU, dat de bepaling uit zichzelf geen rechtsgevolgen sorteert en dus ook geen directe werking toekomt, zelfs niet na het verstrijken van de oorspronkelijke deadline van 31 december 1992. (*3) Particulieren en bedrijven moeten zich beroepen op de specifieke verdragsbepalingen (zoals artikel 34 VWEU) (*4), die uiteraard normaliter wel verticale directe werking hebben.

1. Een ruimte zonder binnengrenzen

De praktische relevantie van de definitie, in artikel 26, lid 2 VWEU, is dus eerder beperkt, hoewel ze door de Uniewetgever wel vaak wordt aangehaald in de overwegingen van wetgevende handelingen wanneer de interne markt in specifieke sectoren verder geconcretiseerd wordt. Ook moet worden gewezen op één belangrijke lijn van jurisprudentie van het Hof waarin de verwijzing, in artikel 26, lid 2 VWEU, naar een ‘ruimte zonder binnengrenzen’ door de Unierechter werd aangegrepen om af te wijken van de klassieke regel dat louter interne situaties niet worden gevat door het Unierecht. Zo merkt het Hof in *Carbonati Apuani* op: “Verder moet worden opgemerkt dat bij de Europese Akte in 1986 een artikel [26 VWEU] is ingevoegd, waarin de doelstelling werd geformuleerd, vóór 31 december 1992 een interne markt tot stand te brengen. Artikel [26, lid 2 VWEU] omschrijft de interne markt als ‘een ruimte zonder binnengrenzen waarin het vrije verkeer van goederen, personen, diensten en kapitaal is gewaarborgd volgens de bepalingen van dit Verdrag’, en in deze bepaling wordt geen onderscheid gemaakt tussen de grenzen tussen de lidstaten en de grenzen binnen één lidstaat.” (*5) Dat intrastatelijke grensoverschrijding ook gevat wordt door het verbod in artikel 30 VWEU op heffingen van gelijke werking als in- en uitvoerrechten is intussen vaste rechtspraak van het Hof (*6), hoewel dit sterk bekritiseerd werd door verschil-

(*1) Over positieve en negatieve integratie zie R. SCHÜTZE, “Limits to the Union’s ‘Internal Market’ Competence(s): Constitutional Comparisons” in L. AZOULAI (ed.), *The Question of Competence in the European Union*, Oxford, Oxford University Press, 2014, 223.

(*2) Over het samengaan van positieve en negatieve integratie, zie conclusie van Adv. Gen. ALBER 6 juni 2000, nr. C-9/99, *Echirrolles Distribution*, ECLI:EU:C:2000:299, ro. 29-32.

(*3) HvJ 21 september 1999, nr. C-378/97, *Wijsenbeek*, ECLI:EU:C:1999:439.

(*4) HvJ 12 juni 2003, nr. C-112/00, *Schmidberger*, ECLI:EU:C:2003:333. Uitgebreider, zie conclusie van Adv. Gen. ALBER 6 juni 2000, nr. C-9/99, *Echirrolles Distribution*, ECLI:EU:C:2000:299, ro. 29-32.

(*5) HvJ 9 september 2004, nr. C-72/03, *Carbonati Apuani*, ECLI:EU:C:2004:506, ro. 23.

(*6) Zie ook HvJ 9 augustus 1994, nr. C-363/93, *Lancry*, ECLI:EU:C:1994:315; HvJ 8 november 2005, nr. C-293/02, *Jersey Produce Marketing Organisation*, ECLI:EU:C:2005:664; HvJ 2 oktober 2014, nr. C-254/13, *Orgacom*, ECLI:EU:C:2014:2251.

andere verbodsbepalingen in de verdragen (bv. artikel 34 VWEU) niettegenstaande dat het Hof in *Carbonati Apuani* in algemene bewoordingen, door de verwijzing naar artikel 26, lid 2 VWEU, het onderscheid tussen inter- en intrastatelijke grenzen ophief. (*2) In dit opzicht valt het op te merken dat in de *Zambrano*zaak (*3), waar het Hof in specifieke gevallen de voorwaarde van intrastatelijke grensoverschrijding ook liet vallen in de sfeer van het vrij verkeer van personen, het Hof zich niet baseerde op artikel 26 VWEU, i.t.t. de advocaat-generaal die wees op de interpretatie van artikel 26, lid 2 VWEU door het Hof in *Carbonati Apuani*. (*4)

2. De interne markt: meer dan de vier vrijheden

In tegenstelling tot wat de definitie van de interne markt in artikel 26, lid 2 VWEU zou kunnen doen vermoeden, beperkt het begrip zich niet tot de vier klassieke vrijheden. Zo verduidelijkt protocol nr. 27 bij de verdragen dat “de interne markt ... een regime omvat dat verzekert dat de mededinging niet wordt vervalst”. Ook het EU-mededingingsbeleid wordt zo aangeknoopt met de internemarkt doelstelling. Dat dit via een obscuur protocol gebeurt, is een gevolg van het Franse verzet tegen de opname van onvervalste mededinging als een autonome doelstelling van de EU. (*5) Ook zou kunnen worden vermoed dat de afschaffing van de interne grenscontroles (de zgn. Schengenregels), niet onder het internemarktbegrip valt, aangezien het VK en Ierland een permanente opt-out hebben voor Schengen, zoals geregeld in protocol nr. 20 bij de verdragen, hoewel zij toch participeren in de interne markt. Echter, het protocol bepaalt dat het VK, onverminderd artikel 26 VWEU, grenscontroles mag uitvoeren en dat artikel 26 VWEU andere lidstaten ook niet belet om grenscontroles met het VK te verrichten. Gevraagd naar de verhouding tussen protocol nr. 20 en artikel 26 VWEU oordeelde het Hof in *McCarthy* dat wetgeving aangenomen op grond van artikel 77 VWEU (de rechtsbasis voor het Schengenacquis) ook een verwezenlijking van de interne markt inhoudt: “De afschaffing van de controle aan de binnengrenzen maakt deel uit van het in artikel 26 VWEU geformuleerde doel van de Unie om een ruimte zonder binnengrenzen tot stand

(*1) Zie conclusie van Adv. Gen. TESAURO 28 juni 1994, nr. C-363/93, Lancry, ECLI:EU:C:1994:266 en met name conclusie van Adv. Gen. POIARES MADURO 6 mei 2004, nr. C-72/03, *Carbonati Apuani*, ECLI:EU:C:2004:296, ro. 44-50. Voor een bespreking zie C. BLUMANN (ed.), *Introduction au marché intérieur – Libre circulation des marchandises*, Bruxelles, Éditions de l’Université de Bruxelles, 2015, 197-199.

(*2) Zie in die zin ook Adv. Gen. SHARPSTON in de Vlaamse zorgverzekeringszaak: “Waarom zou men de voorschriften inzake het vrije verkeer van personen niet eveneens in samenhang met artikel [26, lid 2 VWEU] lezen? Anders dan artikel [30 VWEU] verwijst artikel [45 VWEU] immers niet uitdrukkelijk alleen naar grensoverschrijdende situaties. Integendeel, het bepaalt dat het vrije verkeer het recht inhoudt om zich vrij te verplaatsen binnen het grondgebied van de lidstaten om in te gaan op een feitelijk aanbod tot tewerkstelling.” Conclusie van Adv. Gen. SHARPSTON 28 juni 2007, nr. C-212/06, Regering van de Franse Gemeenschap en Waalse Regering v. Vlaamse Regering, ECLI:EU:C:2007:398, ro. 129. Het Hof volgde de Adv. Gen. op dit punt evenwel niet, zie HvJ 1 april 2008, nr. C-212/06, Regering van de Franse Gemeenschap en Waalse Regering v. Vlaamse Regering, ECLI:EU:C:2008:178, ro. 37-39.

(*3) HvJ 8 maart 2011, nr. C-34/09, Ruiz Zambrano, ECLI:EU:C:2011:124.

(*4) Conclusie van Adv. Gen. SHARPSTON 30 september 2010, nr. C-34/09, Ruiz Zambrano, ECLI:EU:C:2010:560, ro. 70.

(*5) F. COSTAMAGNA, “The internal market and the welfare state: anything new after Lisbon?” in TRYBUS en RUBINI, *The Treaty of Lisbon and the Future of European Law and Policy*, Oxford, Oxford University Press, 2012, 385-387.

te brengen waarin het vrije verkeer van personen is gewaarborgd.” (*1) In dat opzicht maakt Schengen deel uit van de internemarkt doelstelling waarvoor het VK en Ierland evenwel een vrijstelling genieten.

B. ARTIKEL 26, LID 3 VWEU

Zoals boven reeds opgemerkt, maakte het derde lid van artikel 26 VWEU aanvankelijk deel uit van artikel 8B. Het Verdrag van Amsterdam verplaatste het niet enkel naar (huidig) artikel 26 VWEU, maar schrapte ook die bepalingen die de Commissie opdroegen om periodiek te rapporteren over de vooruitgang van de realisatie van de interne markt, aangezien de tussentijdse deadlines (voorafgaand aan 31 december 1992) reeds verstreken waren. De beleidslijnen die de Raad op voorstel van de Commissie kan aannemen, zijn een vorm van *soft law* met zelfbindende werking, die in beginsel een kader uitzetten voor verdere wetgevende handelingen. Gelijkaardige bepalingen vindt men terug in artikelen 171 en 192 VWEU m.b.t. trans-Europese netwerken en milieu, maar hierbij moet worden opgemerkt dat de richtsnoeren voorzien in deze laatste artikelen aangenomen worden door dezelfde instellingen (en volgens dezelfde procedure) als deze die de uiteindelijke wetgeving aannemen. (*2) De horizontale bepaling in artikel 26, lid 3 VWEU schrijft daarentegen voor dat de Raad beleidslijnen uitzet, terwijl de eigenlijke wetgeving in de overgrote meerderheid van de gevallen zal worden aangenomen op grond van een rechtsbasis die de gewone wetgevingsprocedure, en dus een beslissende rol voor het Parlement, voorschrijft. Dat de Raad op deze wijze het Parlement in zijn wetgevingsfunctie zou kunnen binden, zou politiek onhoudbaar zijn en ook vanuit juridisch oogpunt bedenkelijk gelet op het institutionele evenwicht. In elk geval heeft de Raad tot op heden geen beleidslijnen aangenomen op grond van artikel 26, lid 3 VWEU. (*3)

C. ARTIKEL 27, LEDEN 1 EN 2 VWEU

Net zoals artikel 26 VWEU biedt artikel 27 VWEU geen onmiddellijke rechtsbasis voor de instellingen op grond waarvan bindende handelingen kunnen worden aangenomen. Ook artikel 27 VWEU is een horizontale bepaling, die haar toepassing vindt wanneer de Commissie, op grond van de ‘verdere verdragsbepalingen’ waar artikel 26 VWEU naar verwijst, voorstellen formuleert om de interne markt te realiseren. Er rust aldus een

(*1) HvJ 18 december 2014, nr. C-202/13, McCarthy, ECLI:EU:C:2014:2450, ro. 59.

(*2) Artikelen 5 en 121 VWEU geven ook de bevoegdheid aan de Raad (met uitsluiting van het Parlement) om richtsnoeren vast te stellen, maar dit geschiedt in het domein van de coördinatie van het economisch beleid van de Unie. Deze materie valt onder de coördinerende bevoegdheden van de Unie waarbij de rol van het parlement sowieso zeer beperkt is.

(*3) Zie J. BAST, “Art. 26 Auftrag zur Gestaltung des Binnenmarkts” in GRABITZ, HILF en NETTESHEIM, *Das Recht der Europäischen Union*, 60. Ergänzungslieferung 2016, rn. 18. BAST wijst verder op de LIFEzaak om te argumenteren dat de beleidslijnen bindend zouden zijn, maar dit is enigszins bedenkelijk aangezien het Hof in die zaak gevraagd werd in hoeverre het comitologiebesluit (een *bindende* wetgevende handeling) als organiek besluit de Uniewetgever kan binden wanneer deze latere wetgeving aanneemt. Zie HvJ 21 januari 2003, nr. C-378/00, Commissie v. Parlement en Raad, ECLI:EU:C:2003:42, ro. 39 e.v.

nationale economieën na te gaan. Wanneer hierbij zou blijken dat een uniforme regeling een zware belasting zou betekenen voor een (aantal) minder ontwikkelde lidsta(t)en, kan de Commissie een aangepaste regeling in haar voorstel opnemen. De belasting waar artikel 27 VWEU naar verwijst, is een zuiver economische belasting en doelt daarbij niet op bv. een belasting van het administratieve apparaat van een lidstaat of afwijkingen die een lidstaat zou wensen in te roepen op grond van niet-economische redenen zoals voorzien in artikel 114, lid 10 VWEU.

Ten tijde van de Europese Akte waren de geïndiceerde lidstaten in de eerste plaats Griekenland, Spanje, Portugal en Ierland (*1), maar met de verdere uitbreiding naar het Oosten (en de economische ontwikkeling van eerstgenoemden) zijn uiteraard ook andere lidstaten in het vizier gekomen van deze bepaling. Zoals evenwel ook duidelijk uit de verwoording van artikel 27 VWEU blijkt, is de Commissie niet verplicht om ‘passende bepalingen’ voor te stellen. Lidstaten ontleen verder ook geen derogatiemogelijkheid aan artikel 27 VWEU (verschillend van bv. artikel 36 VWEU). Artikel 27 VWEU laat de appreciatiebevoegdheid van de Commissie intact, een tegengestelde lezing van het artikel zou immers niet verzoenbaar zijn met het institutionele evenwicht: het initiatiefrecht voor wetgeving ligt bij de Europese Commissie, de uiteindelijke beslissing inzake de wenselijkheid of noodzakelijkheid van aangepaste bepalingen voor specifieke lidstaten ligt dan bij de wetgever.

Opmerkelijk is daarbij dat artikel 27, lid 1 VWEU enkel een verplichting oplegt aan de Commissie, maar niet aan de Raad of het Parlement. Zelfs indien de Commissie, na de verplichte afstemming van haar voorstel, besluit om passende bepalingen op te nemen, zijn Raad en Parlement ogenschijnlijk vrij om hier opnieuw van af te wijken. In dat geval moet echter worden opgemerkt dat artikel 293, lid 1 VWEU voorschrijft dat de Raad enkel kan afwijken van een voorstel van de Commissie met unanimiteit. Lidstaten die aldus zouden worden benadeeld, behouden een vetorecht zolang de Commissie niet zelf haar voorstel aanpast.

Artikel 27 VWEU zelf laat in het midden welke vorm de passende bepalingen, die de Commissie kan voorstellen, kunnen aannemen. Uit het tweede lid blijkt evenwel dat deze niet per se afwijkingen voor individuele lidstaten moeten zijn. Te denken valt ook aan de mogelijkheid om minimumharmonisatie aan te nemen op een niveau dat aangepast is aan de economisch minst ontwikkelde lidstaten, waarbij het de meer ontwikkelde lidstaten wordt vrijgelaten om strengere of hogere normen aan te nemen. Indien toch wordt geopteerd voor afwijkingen (ten gunste van minder ontwikkelde lidstaten), schrijft artikel 27, lid 2 VWEU voor dat deze van tijdelijke aard dienen te zijn en de werking van de interne markt zo weinig mogelijk

(*1) Zie J. DE RUYT, *L'acte unique européen*, Bruxelles, Editions de l'Université de Bruxelles, 1989, 161.

mogen verstoren. (*1) Zulke afwijkingen vormen immers een uitzondering op de ‘eenheid van de markt’, een eenheid die volgens het Hof door de verdragen gewaarborgd en gehandhaafd wordt. (*2) Het tijdelijke karakter van de afwijkingen dient bijgevolg om deze eenheid te vrijwaren. De voorwaarde dat de werking van de interne markt zo min mogelijk verstoord wordt, is een specifieke expressie van het evenredigheidsbeginsel: enkel noodzakelijke afwijkingen zijn toegelaten onder artikel 27 VWEU, waarbij noodzakelijk inhoudt dat er geen alternatieve maatregel voorhanden is die even doeltreffend is, maar de werking van de interne markt minder verstoort. (*3)

In tegenstelling tot het eerste lid is artikel 27, lid 2 VWEU niet geheel duidelijk m.b.t. wie de adressaat van deze bepaling is. Men zou kunnen concluderen dat het hier nog steeds gaat over passende bepalingen in de wetgevingsvoorstellen en dat het tweede lid dus enkel gericht is tot de Commissie, maar dit zou moeilijk verzoenbaar zijn met het idee van eenheid in de interne markt en met de dwingende werking van het evenredigheidsbeginsel onder artikel 5, lid 4 VWEU. Een contextuele interpretatie van artikel 27, lid 2 VWEU voert dan tot de conclusie dat deze bepaling (ook) tot de Uniewetgever is gericht.

Daar waar artikel 26 VWEU nog sporadisch aan bod komt in de jurisprudentie van het Hof is dit voor artikel 27 VWEU niet het geval. Hoewel artikel 27, lid 2 VWEU zich leent tot rechterlijke toetsing, werd het Hof nog niet gevraagd zich uit te spreken over deze grens aan de beoordelingsmarge van de Uniewetgever. (*4) De vermoedelijke reden hiervoor is dat de praktische relevantie van artikel 27 VWEU (in de wetgevingspraktijk) bijzonder beperkt is en de wetgever zich niet consequent beroept op artikel 27 VWEU wanneer hij aangepaste bepalingen in de wetgeving opneemt. (*5)

(*1) Voor een illustratie, zie artikel 26 van richtlijn 90/619/EEG van de Raad van 8 november 1990 tot coördinatie van de wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen betreffende het directe levensverzekeringsbedrijf, tot vaststelling van de bepalingen ter bevordering van de daadwerkelijke uitoefening van het vrij verrichten van diensten en houdende de wijziging van richtlijn 79/267/EEG, *Pb.L.* van 29 november 1990, 50.

(*2) HvJ 13 februari 1969, nr. 14/68, Walt Wilhelm, ECLI:EU:C:1969:4, ro. 5.

(*3) Zie naar analogie in die zin conclusie van Adv. Gen. POIARES MADURO 23 juli 2006, nr. C-434/04, Ahokainen, ECLI:EU:C:2006:462, ro. 25.

(*4) In *Parlement v. Raad* verwees verzoekster wel naar artikel 27 VWEU. In casu had de Raad de toepassing van richtlijn 2003/54 (aangenomen door Parlement en Raad) ten gunste van Estland uitgesteld middels een richtlijn aangenomen op grond van artikel 57 van het Toetredingsverdrag. Het Parlement argumenteerde dat een nieuwe wetgevende richtlijn (aangenomen door Raad én Parlement) moest worden aangenomen, waarbij de afwijking conform artikel 27 VWEU zou kunnen worden toegekend. Enkel de Adv. Gen. volgde expliciet dit argument, zie conclusie van Adv. Gen. GEELHOED 1 juni 2006, nr. C-413/04, *Parlement v. Raad*, ECLI:EU:C:2006:359, ro. 64.

(*5) Zie bv. richtlijn 90/531/EEG van de Raad van 17 september 1990 betreffende de procedures voor het plaatsen van opdrachten in de sectoren water- en energievoorziening, vervoer en telecommunicatie, *Pb.L.* van 29 oktober 1990, 1. Ondanks een ontbrekende verwijzing naar artikel 27 VWEU bepaalt de richtlijn dat aangezien “de openstelling van de overheidsopdrachten per 1 januari 1993 in de sectoren die onder deze richtlijn vallen, negatieve gevolgen zou kunnen hebben voor de economie van het Koninkrijk Spanje; dat de economieën van de Helleense Republiek en de Portugese Republiek een nog grotere inspanning moeten leveren; [...] het passend is deze lidstaten adequate extra perioden toe te staan om deze richtlijn ten uitvoer te leggen”.

