

Bedankt voor het downloaden van dit artikel. De artikelen uit de (online)tijdschriften van Uitgeverij Boom zijn auteursrechtelijk beschermd. U kunt er natuurlijk uit citeren (voorzien van een bronvermelding) maar voor reproductie in welke vorm dan ook moet toestemming aan de uitgever worden gevraagd.

Boom

Behoudens de in of krachtens de Auteurswet van 1912 gestelde uitzonderingen mag niets uit deze uitgave worden verveelvoudigd, opgeslagen in een geautomatiseerd gegevensbestand, of openbaar gemaakt, in enige vorm of op enige wijze, hetzij elektronisch, mechanisch door fotokopieën, opnamen of enig andere manier, zonder voorafgaande schriftelijke toestemming van de uitgever.

Voor zover het maken van kopieën uit deze uitgave is toegestaan op grond van artikelen 16h t/m 16m Auteurswet 1912 jo. Besluit van 27 november 2002, Stb 575, dient men de daarvoor wettelijk verschuldigde vergoeding te voldoen aan de Stichting Reprorecht te Hoofddorp (postbus 3060, 2130 KB, www.reprorecht.nl) of contact op te nemen met de uitgever voor het treffen van een rechtstreekse regeling in de zin van art. 16l, vijfde lid, Auteurswet 1912.

Voor het overnemen van gedeelte(n) uit deze uitgave in bloemlezingen, readers en andere compilatiewerken (artikel 16, Auteurswet 1912) kan men zich wenden tot de Stichting PRO (Stichting Publicatie- en Reproductierechten, postbus 3060, 2130 KB Hoofddorp, www.cedar.nl/pro).

No part of this book may be reproduced in any way whatsoever without the written permission of the publisher.

info@boomamsterdam.nl
www.boomuitgeversamsterdam.nl

Een federaal of een confederaal Europa?

De vraag naar de staatsvorm van de Europese Unie is een aloude. Binnen de christendemocratie is de hoofdstroom voor een federaal Europa, maar zo vanzelfsprekend zou dat niet moeten zijn. Vanuit haar beginselen zou de christendemocratie op goede gronden kunnen pleiten voor een confederaal Europa. Paradoxaal genoeg laten de recentste ontwikkelingen in Europa ook zien dat een confederaal samenwerkingsverband te verkiezen is boven een federale staatsvorm.

door *Hansko Broeksteeg*

De auteur is universitair hoofddocent staatsrecht aan de Radboud Universiteit Nijmegen.

DE VRAAG NAAR EEN FEDERAAL OF EEN CONFEDERAAL EUROPA is de vraag naar de gewenste samenwerkingsvorm, ofwel naar de gewenste verdeling van bevoegdheden tussen overheidsverbanden. In de discussie over de samenwerkingsvorm van de Europese Unie wordt gepleit voor het ene of het andere model, zonder dat helder wordt gedefinieerd wat onder federalisme of confederalisme wordt verstaan. Zo kan het gebeuren dat er gepleit wordt voor een Europese Unie langs federale lijnen, terwijl de beschrijving die vervolgens wordt gegeven toch wel erg veel trekken van een confederaal model heeft. Ik zal daarom starten met een ideaaltypische beschrijving van federalisme en confederalisme.

FEDERALISME EN CONFEDERALISME

Zowel een federatie als een confederatie is verdeeld in zelfstandige deelgebieden. Deze gebieden werken samen in een groter overheidsverband.¹

Een federale staat, ook wel bondsstaat genoemd, is een samengestelde, tweeledige, staat: behalve een centrale (federale) overheid, bestaat hij uit deelstaten. De bekendste voorbeelden zijn de Verenigde Staten en de Bondsrepubliek Duitsland. Kenmerkend voor de federale staat is dat niet alleen de deelstaten een eigen grondwet hebben, maar dat de samenwerking in de federale staat ook is vastgelegd in een (federale) grondwet. Zowel de federale staat als de deelstaten hebben een eigen parlement, een eigen regering en een rechterlijke organisatie. De federale grondwet stelt niet alleen die organen op federaal niveau in en verleent aan die organen bevoegdheden, maar zij verdeelt ook de bevoegdheden tussen de federale staat en de deelstaten. Met andere woorden: het is de federale grondwet die bepaalt welke belangen de federale overheid en de deelstaten behartigen. Sommige bevoegdheden worden exclusief door de federale overheid behartigd, sommige exclusief door de deelstaten, en dan zijn er de gedeelde bevoegdheden. Het is echter niet ongebruikelijk dat de federale overheid zich bevoegdheden toe-eigent: zij doet dan een beroep op de ‘implied powers’: bevoegdheden die impliciet uit de grondwet zouden voortvloeien.² Omdat de federale grondwet bepaalt wie welke bevoegdheden uitoefent, ligt op federaal niveau de soevereiniteit. De federale overheid heeft uiteindelijk de zogenoemde ‘Kompetenz-Kompetenz’, de bevoegdheid om zelf de omvang van de eigen bevoegdheden te bepalen.³ Veelal is er een constitutionele rechter, een grondwettelijk hof, dat toeziet op naleving van de federale regelgeving en dat beslist in geschillen tussen de federale overheid en de deelstaten over de uitoefening van bevoegdheden.⁴

Een confederatie wordt ook wel een statenbond genoemd: een samenwerkingsverband van staten. Er is echter geen sprake van een staatsrechtelijke verbinding van deelstaten op basis van een grondwet.⁵ In een confederatie werken staten samen op basis van een verdrag. Van deelstaten kunnen we dan niet spreken; deze staten zijn soeverein. In het verdrag delen de staten de uitoefening van bepaalde, specifiek benoemde bevoegdheden toe aan een gezamenlijk orgaan, maar zij behouden verder hun zelfstandigheid.⁶ Het centraal gezag is relatief zwak. Het betreft derhalve een verdragsconstructie, waar een lidstaat ook weer uit kan treden. Klassieke voorbeelden van confederaties zijn de Republiek der Verenigde Nederlanden en de Verenigde Staten tussen 1776 en 1787. Het is niet ongebruikelijk dat statenbonden zich ontwikkelen tot bondsstaten (federaties); de omgekeerde ontwikkeling komt echter ook voor. De federatie van de Sovjet-Unie viel uiteen in een Gemenebest van Onafhankelijke Staten⁷ en het uitkleden van de Belgische federale staat zou zomaar kunnen resulteren in een veel lossere confederaal samenwerkingsverband.

EEN KORTE KARAKTERSCHETS VAN DE EUROPESE UNIE

De Europese Unie wordt traditioneel gekenschetst als een eigensoortig samenwerkingsverband (sui generis). Toch kunnen federale en confederale trekken worden onderscheiden. Confederaal is dat de samenwerking

De samenwerkingsvorm van de Europese Unie heeft zowel federale als confederale kenmerken

geschiedt op grond van verdragen. De lidstaten zijn soeverein, zij zijn de ‘Herren der Verträge’. De Europese Unie heeft geen ‘Kompetenz-Kompetenz’. Titel I VWEU geeft een opsomming van de beleidsterreinen waarop de Europese Unie actief kan zijn; de bevoegdheden van de Unie

zijn in beginsel beperkt tot hetgeen aan haar uitdrukkelijk in de verdragen is toegekend. Hoewel deze bevoegdheden definitief en onvoorwaardelijk zijn overgedragen, gaat het om enkele specifiek benoemde bevoegdheden. De bevoegdheidsoverdracht is, met andere woorden, begrensd en doelgebonden.⁸

De Unie kent ook federale trekken. De beleidsterreinen van de Europese Unie zijn de laatste decennia sterk uitgebreid. De algemene bevoegdheid van de lidstaten wordt steeds vaker door het Unierecht beperkt. Sterker nog: op een aantal terreinen zijn de bevoegdheden van de Unie zodanig uitgebreid dat ten aanzien van die beleidsterreinen van een generieke bevoegdheid gesproken kan worden.⁹ De Unie is bijvoorbeeld exclusief bevoegd ten aanzien van de douane-unie, mededinging, monetair beleid (euro) en handelspolitiek. Er is sprake van talloze gedeelde bevoegdheden, waarbij de Unie het beleid van de lidstaat opzij kan zetten. Dat geldt voor de interne markt, landbouw en visserij, milieu, consumentenbescherming enzovoort, ja zelfs voor sociaal beleid en het cluster veiligheid en recht, waartoe ook vreemdelingenbeleid en strafrecht behoren. Zo’n bevoegdheidsverdeling is sterk federalistisch. Verder heeft het Europese overheidsverband veel kenmerken van een federaal overheidsverband: een volksvertegenwoordiging (het Europees Parlement), een bestuur (de Europese Commissie) en een rechterlijke organisatie (het Hof van Justitie).

Toch is het Europese bestuur niet zuiver federaal. Hier komen weer confederale trekken om de hoek kijken. Zo bestaat de Raad van ministers uit leden van de regeringen van de lidstaten en worden de hoofdlijnen van het beleid uitgezet door de Europese Raad, waarvan staatshoofden en regeringsleiders deel uitmaken. Ten slotte een typisch federalistische karaktertrek: enkele Europese ambten (de Raad van ministers, al dan niet in combinatie met het Europees Parlement) zijn krachtens de verdragen bevoegd om verordeningen en richtlijnen vast te stellen die bindend zijn voor de

lidstaten. De regels die hierin zijn vervat, maken deel uit van de rechtsorde van de lidstaten en kunnen burgers rechtstreeks binden. De doorwerking van Europees recht is dus niet afhankelijk van de nationale regels daaromtrent. Dat past bepaald niet in een statenbond.¹⁰

In dit verband is de jurisprudentie van de Duitse constitutionele rechter, het Bundesverfassungsgericht, van belang. Dit hof is bevoegd om verdragen, waaronder dus de Europese, te toetsen aan de Duitse grondwet. Inmiddels heeft het Hof een hele reeks aan jurisprudentie opgebouwd en wordt het gezien als een hoeder van de nationale constitutie en van de nationale soevereiniteit. Zijn jurisprudentie is, hoewel het hof specifiek aan de Duitse grondwet toetst, ook buiten Duitsland relevant. In het Maastricht-Urteil (waarin het hof het Verdrag van Maastricht toetst aan de grondwet) kwalificeert het hof de Europese Unie als een Staatenverbund. Een bondsstaat is de Unie in ieder geval niet.¹¹ In het Lissabon-Urteil werkt het Bundesverfassungsgericht dit uit: de Europese Unie is een nauwe, op duurzame samenwerking tussen soeverein blijvende staten gericht verbond, dat op grondslag van verdragen bevoegdheden uitoefent. Het hof voegt daaraan toe dat de verdragsrechtelijke grondslagen en de bevoegdheden die daaruit voortvloeien nog steeds onderworpen zijn aan de nationaal-democratische legitimatie en dat het Europees Parlement niet als vervanging daarvan kan gelden. Bevoegdheden mogen volgens het Bundesverfassungsgericht alleen worden overgedragen indien het ‘begrenzte Einzelmächtigungen’ zijn en slechts voor zover de kern van de soevereiniteit van regering en parlement behouden blijft.¹²

Het Bundesverfassungsgericht laat daarmee zien dat de Europese samenwerking een geheel eigensoortige constructie is. Het is daarmee ook onderwerp van controverse geworden: ontkent dit hof niet de federale kenmerken van de Unie en is dit hof niet te veel een rem op de Europese samenwerking? Van de andere kant: uiteindelijk heeft het Bundesverfassungsgericht vooralsnog elk verdrag ‘goedgekeurd’.

DE NIEUWSTE ONTWIKKELINGEN

Uit het voorgaande wordt duidelijk dat de structuur van de Europese Unie en de bevoegdheidsverdeling tussen de lidstaten en de Unie het midden houdt tussen federalisme en confederalisme. De Unie kan niet (meer) worden aangeduid als een zuivere confederatie, maar een federatie is zij evenmin. Het is moeilijk te voorspellen welke kant de wijzer zal uitslaan. Veel is afhankelijk van het verloop van de eurocrisis en de dieper liggende financiële crisis. De eerste tekenen daarvan worden zichtbaar en die duiden onmiskenbaar op een verdere federalisering.

In de eerste plaats wijs ik op het ESM-verdrag, op grond waarvan landen een bedrag aan een fonds bijdragen, dat moet werken als een stabiliteitsmechanisme. Voor Nederland betreft het een bedrag van 40 miljard euro. Daarvan is reeds 4,6 miljard gestort en de overige ruim 35 miljard euro is opeisbaar. De Tweede Kamer heeft weliswaar bedongen dat opvraging van dit bedrag aan haar wordt voorgelegd, omdat zulks het parlementaire budgetrecht rechtstreeks raakt. Naar de letter van de Nederlandse grondwet is deze constructie van het ESM niet zo'n groot probleem: weliswaar kan het begrotingsrecht onder druk komen te staan – waarvoor ook de Raad van State waarschuwde¹³ –, maar artikel 105 laat in de huidige restrictieve uitleg toe dat het parlement zijn eigen budgetrecht beperkt. Het Duitse Bundesverfassungsgericht, dat op grond van de Duitse grondwet uitgaat van een meer materiële uitleg van het parlementaire budgetrecht, oordeelde echter dat budgettaire verplichtingen zonder voorafgaande toestemming leiden tot een onaanvaardbare beperking van het budgetrecht: de Bondsdag zou dan geen 'Herr seiner Entschlüsse' meer zijn.¹⁴ Het hof nam nochtans geen strijd met de Duitse grondwet aan.

Dan zijn er het Fiscal Compact, en het ingrijpendst, het Sixpack (zes Europese regelingen, met een Twopack als handhavingsregime), die strekken tot versterking van het reeds met de EMU aanvaardde Stabiliteits- en Groei-pact (SGP). Op grond hiervan is het Europees Semester ontwikkeld, dat de regel van begrotingsevenwicht invoert en dat de economische beleidscoördinatie tussen de lidstaten moet bevorderen. Het doel is de voorbereiding van de nationale begrotingen te beïnvloeden en structurele hervormingen te bewerkstelligen. Daartoe doet de Raad van ministers, op voordracht van de Commissie, aanbevelingen. Nemen de lidstaten die niet over, dan kan de Europese Raad nieuwe aanbevelingen doen, kan de commissie een waarschuwing geven, en kunnen er financiële sancties worden opgelegd.¹⁵ De aanbevelingen aan Nederland betreffen een (verdere) verhoging van de

De nieuwe EU-bevoegdheden raken niet alleen het nationale parlementaire begrotingsrecht, maar eveneens de nationale beleidskeuzes

pensioenleeftijd, vergroting van de arbeidsparticipatie, maatregelen tot (verdere) hervorming van de woningmarkt, filebestrijding en (particuliere) investeringen in onderwijs en onderzoek.¹⁶

Het behoeft geen betoog dat deze nieuwe bevoegdheden niet alleen sterk ingrijpen in het nationale par-

lementaire begrotingsrecht, maar eveneens in de nationale beleidskeuzes om tot een evenwichtige begroting te komen. Tot voor kort werd het budgetrecht als een zuiver nationale aangelegenheid beschouwd en dat gold

ook voor veel van de onderwerpen waarover de Raad aanbevelingen heeft gedaan. De Europese inmenging daarin duidt op een aanzienlijk verdergaande federalisering: het toezicht op en de mogelijkheid tot het ingrijpen in deelstatelijke begrotingen, of, breder gezegd, het beperken van het deelstatelijk begrotingsrecht, is een kenmerk van federalisme.¹⁷

FEDERALISME OF CONFEDERALISME?

De hedendaagse ontwikkeling van de Europese Unie duidt ontegenzeggelijk op een verdere federalisering. Toch zijn er goede argumenten om deze federalisering een halt toe te roepen of wellicht zelfs gedeeltelijk terug te draaien.

Een kenmerk van federalisme is namelijk ook dat de federale staat zich in de loop van de tijd meer en meer bevoegdheden toe-eigent. De voorbeelden kunnen worden gevonden bij de typisch federale staten, namelijk de Bondsrepubliek Duitsland en de Verenigde Staten. Hiervoor noemde ik al de theorie van de implied powers. Er vallen telkens wel argumenten te bedenken waarom een bepaald belang beter niet op deelstatelijk niveau, maar op federaal niveau moet worden behartigd. Dat geldt ook voor de Europese Unie: zij heeft met zowat ieder nieuw verdrag meer bevoegdheden gekregen – en eigent zich steeds meer bevoegdheden toe. De budgettaire integratie laat dat klip-en-klaar zien. Potentieel bestrijkt die ook onderwerpen die duidelijk niet tot het terrein van Europa behoren: sociale zekerheid, onderwijs en ruimtelijke ordening. Behoren buitenlands beleid, defensie – welke belangen zeer gedeeltelijk al op Europees niveau worden behartigd¹⁸ – en belastingheffing ook tot de Europese belangen? Kortom, waar eindigt het proces van federalisering?

Dat proces kan alleen worden gekeerd door in de verdragen te bepalen welke belangen op welk niveau worden behartigd. Om nog eens de vergelijking met een federaal land te maken: de artikelen 70-74 van de Duitse grondwet bepalen welke belangen de federale staat exclusief behartigt en welke belangen concurrerend worden behartigd.¹⁹ De ‘overgebleven’ belangen komen aan de deelstaten toe. Weliswaar bieden de artikelen 2-6 van het EU-verdrag een soortgelijke regeling, maar die regeling is weinig precies (wat is ‘sociaal beleid’ of ‘de ruimte van vrijheid, veiligheid en recht’?), wordt extensief geïnterpreteerd (een greep uit recente voorstellen: een snelheidsbegrenzer voor bestelbusjes betreft het milieu, een verbod op glazen olijfolieflesjes gaat om bescherming van de consument, en een ‘jongerengarantieregeling’ die jongeren een baan garandeert is sociaal beleid) en biedt, zo laten de nieuwste ontwikkelingen zien, geen garantie dat de Unie niet ook andere belangen gaat behartigen (met een beroep op monetair beleid).

Het is daarom mijns inziens van belang om ten enen male en preciezer te bepalen welke belangen door Europa dienen te worden behartigd. Een strikte interpretatie kan geen kwaad. Het kan bovendien ook goed zijn om na te denken welke belangen exclusief door de lidstaten worden behartigd (mijns inziens in ieder geval belastingen, onderwijs, pensioenen en grote delen van het sociale en het milieubeleid).²⁰ Daarbij moet rekening worden gehouden met de vraag wat noodzakelijk is om de interne markt te verwezenlijken en de Europese munt te handhaven. Maar hiervoor geldt wel dat niet elk belang er (mede) toe dient deze interne markt te verwezenlijken.

We moeten in deze discussie echter niet uit het oog verliezen dat er nog een reële optie is: de confederatie. Daarvoor zijn goede argumenten. Het beginsel van subsidiariteit is een van de grondslagen van de christendemocratie. Op grond van dit beginsel, overigens vastgelegd in artikel 5 van het EU-Verdrag, worden bevoegdheden pas naar een ‘hoger’ niveau overgedragen als dat niet anders kan. Een groot gedeelte van de belangen die thans op EU-niveau worden behartigd, kunnen ook, en misschien wel beter, op nationaal niveau worden geregeld.

Het subsidiariteitsbeginsel is juist in de Europese context van belang. De Raad van State wees onlangs expliciet op de gevaren van vervreemding. Daarmee bedoelt hij dat burgers zich in afnemende mate vertegenwoordigd voelen bij de besluitvorming door wetgever of bestuur: ‘Dit verschijnsel doet zich zeer markant voor ten aanzien van de besluitvorming in de Europese Unie, ondanks de institutionele versterking van de democratische betrokkenheid van het Europees Parlement. (...) Die gevoelsmatige afstand van veel burgers tot de Unie wordt ook niet vermindert, althans niet

Een meer subsidiaire benadering van de Europese Unie kan het gevaar van vervreemding van de Europese instituties helpen voorkomen

zonder meer, door meer parlementaire betrokkenheid en controle, of door andere institutionele arrangementen (referenda).²¹ De Europese Unie is een historisch verbond van staten. Zij is te belangrijk om teloor te (laten) gaan. Een immer voortstuwende en niet te stoppen trein van federalisering zal zijn eindstation

voorbij rijden.²² Een meer subsidiaire benadering van de Europese Unie kan het gevaar van vervreemding van de Europese instituties (al is het maar gedeeltelijk) voorkomen.

Noten

1 P.P.T. Bovend’Eert, *Inleiding constitutioneel recht* (zesde, ingrijpend herziene druk). Deventer: Kluwer, 2010, pp. 25-26.

2 M.C. Burkens, H.R.B.M. Kummeling, B.P. Vermeulen en R.J.G.M. Widdershoven, *Beginselen van de democratische rechtsstaat. Inleiding tot de grondslagen van het Nederlandse staats- en bestuurs-*

- recht* (zevende druk). Deventer: Kluwer, 2012, p. 302.
- 3 C.A.J.M. Kortmann, *Constitutioneel recht* (zevende, herziene druk). Deventer: Kluwer, 2012, p. 110.
 - 4 Bovend'Eert 2010, p. 26.
 - 5 Bovend'Eert 2010, p. 27.
 - 6 Burkens e.a. 2012, pp. 300-301.
 - 7 Burkens e.a. 2012, pp. 301-302.
 - 8 Kortmann 2012, p. 110.
 - 9 Kortmann 2012, p. 110.
 - 10 Bovend'Eert 2010, p. 27; Burkens e.a. 2012, p. 301.
 - 11 Bundesverfassungsgericht (BVerfG) 89, 155. Zie ook Kortmann 2012, p. 111.
 - 12 BVerfG 123, 267. Uitgebreid over deze uitspraken: R. de Lange, 'Het Bundesverfassungsgericht over het Verdrag van Lissabon', *Ars Aequi* 59 (2010), nr. 1, pp. 26-30.
 - 13 *Kamerstukken I* 2012/13, 33 454, AB, p. 18.
 - 14 M. Diamant en M.L. van Emmerik, 'Het Nederlandse budgetrecht in Europees perspectief', *Tijdschrift voor Constitutioneel Recht* 4 (2013), nr. 2, pp. 94-129, aldaar pp. 101-104; H.G. Hoogers, 'Karlsruhe en Europa deel zoveel. De ESM-uitspraak van het Bundesverfassungsgericht', *Tijdschrift voor Constitutioneel Recht* 4 (2013), nr. 3, pp. 205-223.
 - 15 Diamant en Van Emmerik 2013, pp. 111-114.
 - 16 Europese Commissie (SEC) 2011, 813; (COM) 2012, 322; (COM) 2013, 369.
 - 17 Zie bijvoorbeeld de artikelen 104a e.v. van de Duitse grondwet, waaruit blijkt dat de federale staat verscheidene bevoegdheden heeft ten aanzien van de deelstatelijke financiën.
 - 18 In de vorm van de Hoge Vertegenwoordiger van de Unie voor Buitenlandse Zaken en Veiligheidsbeleid; zie art. 18 VEU.
 - 19 Concurrerend wil zeggen dat indien de federale staat gebruikmaakt van de bevoegdheid om een regeling vast te stellen ten aanzien van een onderwerp, genoemd in artikel 74 van de Duitse grondwet, de deelstaten die bevoegdheid niet meer hebben. Slechts in een zeer klein aantal gevallen mogen de deelstaten wel een (afwijkende) regeling treffen (artikel 72 lid 3 van de Duitse grondwet).
 - 20 Over de afzonderlijke onderwerpen die op de zogeheten 'lijst van Buma' staan valt misschien te discussiëren; de lijst laat wel zien dat de EU belangen behartigt waarvan men toch moeilijk kan volhouden dat de lidstaten die niet zelf kunnen behartigen. Zie voor de lijst *de Volkskrant*, 6 februari 2013.
 - 21 *Kamerstukken I* 2012/13, 33 454, AB, pp. 8-9.
 - 22 Vgl. Alfons Dölle in *NRC Handelsblad*, 24 februari 2012.