

WRR

WETENSCHAPPELIJKE RAAD VOOR HET REGERINGSBELEID

A. van den Brink
U. Jaremba
L.A.J. Senden
S. de Vries

VARIATIE EN DE INTERNE MARKT

Variatie en de interne markt

De serie 'Working Papers' omvat studies die in het kader van de werkzaamheden van de WRR tot stand zijn gekomen. De verantwoordelijkheid voor de inhoud en de ingenomen standpunten berust bij de auteurs. Een overzicht van alle publicaties is te vinden op www.wrr.nl.

Wetenschappelijke Raad voor het Regeringsbeleid
Buitenhof 34
Postbus 20004
2500 EA Den Haag
Telefoon 070-356 46 00
E-mail info@wrr.nl
Website www.wrr.nl

Variatie en de interne markt

A. van den Brink, U. Jaremba, L.A.J. Senden, S. de Vries

Alle Rapporten aan de regering en publicaties in de reeksen Verkenningen, Policy Briefs en Working Papers zijn beschikbaar via www.wrr.nl.

Vormgeving binnenwerk: Xerox OBT, Den Haag
Omslagafbeelding: Xerox OBT, Den Haag
Working Paper nummer 32

E-IBSN 978-94-90186-74-69
NUR 741

© Wetenschappelijke Raad voor het Regeringsbeleid, Den Haag 2019
De inhoud van deze publicatie is afgerond in december 2018.

Alle rechten voorbehouden. Niets uit deze uitgave mag worden verveelvoudigd, opgeslagen in een geautomatiseerd gegevensbestand, of openbaar gemaakt, in enige vorm of op enige wijze, hetzij elektronisch, mechanisch, door fotokopieën, opnamen of enige andere manier, zonder voorafgaande schriftelijke toestemming van de uitgever.

Voor zover het maken van kopieën uit deze uitgave is toegestaan op grond van artikel 16B Auteurswet 1912 jº het Besluit van 20 juni 1974, Stb. 351, zoals gewijzigd bij het Besluit van 23 augustus 1985, Stb. 471 en artikel 17 Auteurswet 1912, dient men de daarvoor wettelijk verschuldigde vergoedingen te voldoen aan de Stichting Reprorecht (Postbus 3051, 2130 KB Hoofddorp). Voor het overnemen van gedeelte(n) uit deze uitgave in bloemlezingen, readers en andere compilatiewerken (artikel 16 Auteurswet 1912) dient men zich tot de uitgever te wenden.

TEN GELEIDE

WRR Working Paper 32 is geschreven door dr. Ton van den Brink, dr. Urszula Jaremba, prof. dr. Linda Senden en prof. dr. Sybe de Vries, verbonden aan de Universiteit Utrecht.

Het paper gaat in op de bestaande en soms onderbenutte mogelijkheden tot variatie die de interne markt van de Europese Unie biedt. In het bijzonder besteedt het paper aandacht aan de verschillende belangenafwegingen die ten grondslag liggen aan de inrichting van de interne markt en aan de ruimte voor nationale beleidskeuzes.

Het Working Paper vormt tevens de basis voor het hoofdstuk 5 van het WRR-rapport *Europese variaties* (2018). Het biedt zowel een precieze bestudering van de verschillende mogelijkheden tot variatie als een institutioneel perspectief om de vormgeving van de interne markt te verbinden met de borging van publieke belangen.

De serie ‘Working Papers’ omvat studies die in het kader van de werkzaamheden van de WRR tot stand zijn gekomen. De verantwoordelijkheid voor de inhoud berust bij de auteurs.

Prof. mr. Corien Prins
Voorzitter WRR

Prof. dr. Frans Brom
Secretaris WRR

INHOUD

	Ten geleide	7
1	Inleiding	11
2	Een sociale markteconomie: werk in uitvoering	13
2.1	Twee uitgangspunten: marktordeningsprincipes en politieke wil	17
2.2	Afwegingen van publieke belangen binnen de interne markt	21
2.3	De rechtsgrondslag	25
2.4	Het hof van justitie	27
3	Variatie binnen de interne markt	29
3.1	De vier vrijheden: coherentie en divergentie	31
3.2	De vier vrijheden en mededingingsregels; coherentie en divergentie	34
3.3	De vier vrijheden en sociaal beleid; coherentie en divergentie	35
3.4	De vier vrijheden en de gemeenschappelijke handelspolitiek; coherentie en divergentie	36
4	Conclusie: beginselen bieden ruimte	45
	Literatuur	55

1 INLEIDING

De interne markt, die het vrije verkeer van goederen, diensten, personen en kapitaal omvat, bevindt zich in het hart van de Europese samenwerking. Het Verdrag betreffende de werking van de EU (VWEU) verbiedt lidstaten, en in sommige gevallen particuliere organisaties, om maatregelen te nemen die het vrije verkeer belemmeren. Daarnaast zijn er in het verdrag bepalingen opgenomen die ondernemingen verbieden om de mededinging op de interne markt te belemmeren. De juridische constructie van de interne markt wordt vervolmaakt door wetgeving, onder andere in de vorm van richtlijnen en verordeningen die uitgevaardigd worden door de Uniewetgever.¹ Deze Europese wetgeving wordt vastgesteld om verschillen tussen nationale regels die het internemarktproces kunnen verstoren weg te werken en om gemeenschappelijke normen vast te stellen voor de 28 lidstaten.

Sinds de inwerkingtreding van het Verdrag van Lissabon streeft de EU naar een “sociale markteconomie”. De cruciale vraag is wat dat betekent en in hoeverre variatie – en democratie als vertaling daarvan – zich verdraagt met dat streven en pogingen recht te doen aan de behoeften van verschillende groepen burgers. Concreter gezegd, hoe (on)deelbaar is de interne markt? Is het politiek-juridisch denkbaar en maatschappelijk wenselijk dat de vier vormen van vrij verkeer van elkaar worden losgekoppeld en dat dus niet elke lidstaat al die vier vrijheden meer waarborgt? Maar ook: hoe denkbaar en wenselijk is variatie binnen elk van de vier vrijheden? In hoeverre kunnen nationale uitzonderingen of beleidsautonomie binnen bijvoorbeeld het vrije verkeer van personen worden toegestaan en bepaalde aspecten worden uitgezonderd van een gelijke behandeling (zoals de Britse deal met betrekking tot sociale zekerheid in de aanloop naar het EU-referendum)?

Deze kwestie van de (on)deelbaarheid van de interne markt is van principiële aard omdat deze van belang is voor de algehele koers van de Europese integratie, en omdat die op verdragsniveau met instemming van alle lidstaten moet worden geregeld. Variatie binnen de afzonderlijke vrijheden betreft veeleer de dagelijkse politieke praktijk. Daar ligt de nadruk veel meer op de manier waarop Europese wet- en regelgeving concreet invulling moet krijgen, afhankelijk van het beleidsdoel. Daarbij draait het om vragen als wat voor Europese standaard of beschermingsniveau vereist is, welke discretionaire ruimte aan de lidstaten kan worden gelaten, en wat voor rechts- of beleidsinstrumenten daarbij passen. Kortom, differentiatie betreft dus niet alleen de vraag welke lidstaten samenwerken op welke terreinen maar ook de vraag in welke vorm ze samen werken en hoe differentiatie het beste kan worden benut, vormgegeven en ingezet op terreinen die als kern worden gezien van de EU.

We benaderen dit vraagstuk echter niet vanuit een juridische-dogmatische invalshoek op grond van het bestaande stelsel van bevoegdheden van de EU, maar vanuit de invalshoek van de politieke legitimiteit van de creatie van een Europese interne markt. Oftewel, waarom zouden we überhaupt een Europese interne markt moeten willen, wat is de maatschappelijke betekenis daarvan, welke doelen streven we daarmee na en welke vertaling zien we daarvan in de praktijk? Is het EU-recht wel goed genoeg ingericht om die doelen te verwezenlijken, waar schuurt het en welke aanpassing is nodig of wenselijk? Vanuit het eerdergenoemde perspectief van democratie en politieke legitimatie richten we ons daarmee op de algemene vraag welke inrichting van de interne markt het beste recht kan doen aan de behoeften van verschillende groepen burgers en hoe differentiatie daaraan bij zou kunnen dragen of juist afbreuk zou kunnen doen. Bij het analyseren van dergelijke vragen komen voortdurend drie verschijnselen aan het licht. Deze zullen in dit hoofdstuk regelmatig zichtbaar worden.

1. Ten eerste heeft Europese marktintegratie voortdurend te maken met **verstoringende factoren**. Bijvoorbeeld doordat nationale wet- en regelgeving beoogt nationale publieke belangen te behartigen, maar tegelijkertijd een belemmering van het vrije verkeer binnen de EU oplevert. Er is derhalve sprake van een spanning tussen het Europese belang van marktintegratie en nationale publieke belangen. Zo kan het veiligstellen van de marktintegratie bijvoorbeeld negatieve gevolgen hebben in het nationale sociale domein.
2. Ten tweede is harmonisatie van nationale regels weliswaar een belangrijke manier om marktverstoringen weg te werken en tegelijkertijd nationale belangen op Europees niveau te beschermen, maar **die vraagt lang niet altijd om homogeniteit en convergentie over de volle breedte van de regels op de interne markt. Het laten van ruimte voor nationale verschillen kan juist ook verbindend werken**. Bijvoorbeeld omdat dat beter past bij de tijdelijkheid, het voortdurend in ontwikkeling zijn van veel EU-arrangementen of bij de bijzondere omstandigheden in een lidstaat. De benadering van de interne markt is niet gebaseerd op een simpel *one size fits all*, maar laat zeker ruimte voor divergentie. Sterker nog, de manier waarop met marktverstoringen wordt omgegaan, en de ruimte die wordt gelaten voor variatie ten behoeve van de behartiging van nationale publieke belangen kan ook voor andere beleidsterreinen interessante inzichten opleveren.
3. Ten derde kan marktintegratie en de totstandkoming van Europese wetgeving op de interne markt ook van buitenaf worden verstoord, bijvoorbeeld door niet-EU-landen. **De binnen- en buitenwereld van de Europese marktintegratie zijn onlosmakelijk met elkaar verbonden**. De vervolmaking van de interne markt is daarmee ook afhankelijk van de afspraken en regels die met de buitenwereld worden gemaakt.

2 EEN SOCIALE MARKTECONOMIE: WERK IN UITVOERING

De vraag naar het waarom van de interne markt vereist allereerst een reflectie vanuit historisch perspectief. Waarom vond men een Europese Economische Gemeenschap met het fundament in economische samenwerking zo belangrijk? Het rapport-Spaak uit 1956 formuleerde de doelstellingen van de totstandbrenging van een gemeenschappelijke markt in Europa in brede zin. Volgens het rapport moet het doel van de gemeenschappelijke markt zijn “de schepping van een grote ruimte met een gemeenschappelijke economische politiek, zodat een machtige eenheid van productie wordt gevormd en een voortdurende expansie mogelijk wordt gemaakt, evenals een toegenomen stabiliteit, een versnelde verhoging van de levensstandaard en de ontwikkeling van harmonische betrekkingen tussen de staten die erin verenigd zijn.”² Daarbij werd ook aangegeven dat tijd nodig was om samenwerking tussen lidstaten voor monetaire stabiliteit, economische groei en sociale vooruitgang te garanderen. De fusie van afzonderlijke markten van de lidstaten werd hierin als absoluut noodzakelijk gezien (Kapteyn en VerLoren van Themaat 2003:12). Hoewel dit rapport enkel een voorstudie was voor de EEG vinden we jaren later dergelijke formuleringen ook terug in de rechtspraak van het Hof van Justitie en in de verdragen zelf. Zo spreekt het Hof van Justitie in de zaak Gaston Schul van het verenigen van de nationale markten “tot één enkele markt, die de omstandigheden van een binnenlandse markt zoveel mogelijk benadert”.³ Deze doelstellingen konden alleen bereikt worden door de instelling van een gemeenschappelijke markt tussen een beperkt aantal landen (Kapteyn en VerLoren van Themaat 2003:13). Maar deze markt moest wel breed worden opgevat, waardoor arbeidsverdeling mogelijk werd om verspilling tegen te gaan. Het moet een markt zijn waar kapitaal kan worden verplaatst naar landen waar meer opbrengsten en winsten zijn te halen; waarin optimale allocatie van productiefactoren leidt tot lagere prijzen en waar gemeenschappelijke regels gelden die leiden tot een hogere kwaliteit van producten en diensten. De totstandkoming van een gemeenschappelijke markt werd in 1986 nieuw leven in geblazen met de Europese Akte. Deze legde het doel vast om de interne markt voor het einde van 1992 te vervolmaken met een mix van deregulering (het wegwerken van belemmeringen op basis van nationale regelingen en wederzijdse erkenning) en herregulering. Die herregulering bestond uit een groot pakket aan Europese wetgeving om essentiële regels vast te leggen met geharmoniseerde eisen ten aanzien van bijvoorbeeld consumentenbescherming om vrij verkeer van goederen, diensten en personen te kunnen verzekeren (Mortelmans 1998:104 en Majone 1993:11).

Hoewel het economische belang van de interne markt groot is, zoals hieronder nader wordt toegelicht, moeten we niet vergeten dat de creatie ervan in de eerste plaats van grot(er)e *politieke betekenis* was. De interne markt is oorspronkelijk

niet geformuleerd als een economisch doel op zichzelf maar als een middel om een hoger doel te bereiken, namelijk om na twee verwoestende wereldoorlogen de vrede in Europa veilig te stellen via integratie van de economische markten van de lidstaten. Immers, sterk economisch verweven landen zullen minder snel met elkaar in (gewapend) conflict komen. De praktijk van de afgelopen zestig jaar laat zien dat de Europese economische integratie inderdaad een belangrijke bijdrage heeft geleverd aan het bewaren van politieke stabiliteit in Europa en nu een permanent forum voor vreedzame dialoog vormt. De politieke betekenis van de verwevenheid van nationale economische markten als fundament van de Europese samenwerking is in het huidige tijdsgewricht onverminderd groot, gegeven de interne en externe geopolitieke ontwikkelingen en uitdagingen waar Europa zich voor gesteld ziet.

De Europese interne markt vormt dus een belangrijke politieke verworvenheid. Bovendien wordt breed onderschreven dat de Europese interne markt *economische toegevoegde waarde* biedt (Barendrecht en Wijffelaars 2017). Veel studies wijzen op de versterking van de economische groei en de daaruit volgende jaarlijkse banengroei en toename van het bruto binnenlands product en besteedbaar inkomen en op groei van concurrentie, grotere productkeuze voor consumenten en meer innovatie.⁴ Dit effect heeft zich bovenal gemanifesteerd langs de weg van het vrije verkeer van goederen en kapitaal. Daarbij zijn de intra-EU handels- en investeringsstromen significant toegenomen sinds de implementatie van de interne markt, wat een stimulans vormt voor groei en welvaart.⁵ Deze studies wijzen er echter ook op dat de interne markt nog zeker niet is voltooid. Er is nog veel groeipotentieel, met name van de diensten- en personenmarkt en ook van de interne digitale markt en energiemarkt. Vanuit economisch perspectief is er alle reden om de interne markt te vervolmaken en om opsplitsing als een groot risico te zien. Barendrecht en Wijffelaars spreken in dit verband veelzeggend van “een onvoltooid succes” (2017:75). Ook wordt gepleit voor het ‘externaliseren’ van de vier vrijheden, in het bijzonder voor het voeren van een coherent beleid ten aanzien van de interne markt en het handelsbeleid.⁶ Het slechten van handelsbarrières ten aanzien van derde, niet-EU-landen wordt gezien als een versterking van de economische positie van de EU als handelsblok ten opzichte van de rest van de wereld. Behalve dat dit economische voordelen biedt, kan het ook bijdragen aan het waarborgen van bepaalde gemeenschappelijke standaarden ten aanzien van producten en diensten die de Unie binnenkomen, bijvoorbeeld aangaande voedselkwaliteit, productveiligheid en databescherming. De externe dimensie van de interne markt komt later nog uitgebreider aan de orde: er is sprake van differentiatie in de mate waarin de vier vrijheden gestalte krijgen op het externe vlak en er gaan stemmen op om daarin juist meer coherentie te brengen.

Vanwege de economische voordelen is de Europese interne markt lang door velen als een vanzelfsprekendheid gezien of althans als een gegeven waar weinig vraagtekens bij werden gezet. Dat is in het laatste decennium veranderd; in eerste instantie door de Brexit en de gevolgen van de financiële crisis.⁷ Ook de sociale keerzijden van

liberalisering en privatisering hebben het beeld doen kantelen. Vanuit een *maatschappelijk perspectief* bezien dringt de vraag zich daarom meer dan ooit op hoe de EU een goede balans kan vinden tussen marktintegratie en liberalisatie aan de ene kant en maatschappelijke behoeften ten aanzien van sociale bescherming en andere publieke belangen en waarden aan de andere kant. De liberalisering van de dienstenmarkt in het algemeen stuitte op weerstand. Die was mede ingegeven door de in 2006 aangenomen Dienstenrichtlijn⁸ die de mogelijkheden van lidstaten beperkt om voor de bescherming van publieke belangen voorafgaande vergunningseisen te stellen aan dienstverleners. Er was veel kritiek op de grote focus van het voorstel van de Europese Commissie op marktwerking en concurrentie en de (te) beperkte bescherming van publieke belangen daarin. We komen daar later nog op terug, maar hier zij opgemerkt dat de richtlijn in Nederland geen grote wijzigingen in het nationale recht met zich mee heeft gebracht. Dat komt onder meer doordat er in Nederland al een dereguleringsoperatie aan de Dienstenrichtlijn voorafging (Prechal, De Vries en Van Doorn 2012). Op globaal niveau kan worden gewezen op de liberalisering van diensten binnen het raamwerk van de General Agreement on Trade in Services van de Wereldhandelsorganisatie (WTO), maar momenteel richt de felle discussie van verschillende kanten zich vooral op de implicaties van de liberalisering van de handel en de voorwaarden waaronder dat gebeurt.⁹ Daarvan getuigt bijvoorbeeld de maatschappelijke weerstand tegen (voorgenomen) Europese handelsverdragen met bijvoorbeeld Oekraïne, Canada (het Comprehensive Economic and Trade Agreement of CETA) en de VS (het Transatlantic Trade & Investment Partnership of TTIP).

Duidelijk is dat niet iedereen evenveel voordeel van de vrije markt ondervindt en zijn levensstandaard daardoor ziet stijgen, ook al wordt de *economische toegevoegde waarde* van de Europese interne markt breed onderschreven.¹⁰ Naar schatting loopt momenteel bijna een kwart van de bevolking van de EU het risico op armoede of sociale uitsluiting. Arbeidsparticipatie en levensstandaard verschillen sterk, niet alleen tussen de lidstaten, maar ook tussen regio's binnen die lidstaten. Daarnaast zijn er grote onderlinge verschillen op het gebied van werkpatronen, onderwijs, volksgezondheid en sociale zekerheid (Europese Commissie 2017a). Veel mensen zijn dan ook bezorgd over de manier waarop de EU de sociale problemen aanpakt die gepaard gaan met een open (arbeids)markt. Volgens de Eurobarometer 2017 zien meer dan acht op de tien Europeanen werkloosheid, sociale ongelijkheid en migratie als de drie belangrijkste uitdagingen voor de Unie en zij verwachten dat een vrijmarkteconomie hand in hand gaat met hoge niveaus van sociale bescherming. Zeven op de tien Europeanen vinden dat het sociaal en werkloosheidsbeleid slecht wordt beheerd en zijn voorstander van besluitvorming op zowel nationaal als EU-niveau (Europese Commissie 2017a:20). Om zijn economische en politieke bestaansrecht ten volle waar te maken moet de interne markt – en daarmee de EU – recht weten te doen aan de behoeften van winnaars én verliezers van de vrije markt en voldoende maatschappelijk draagvlak weten te waarborgen.

Sinds de inwerkingtreding van het Verdrag van Lissabon in 2009 bepaalt artikel 3, derde lid, VEU dat de EU zich inzet voor een duurzame ontwikkeling van Europa, op basis van onder meer een “sociale markteconomie met een groot concurrentievermogen die gericht is op volledige werkgelegenheid en sociale vooruitgang”. Deze doelomschrijving is opgenomen als onderdeel van een politiek compromis nadat het Verdrag tot vaststelling van een Grondwet voor Europa door een meerderheid van de Franse en Nederlandse kiezers bij referendum was afgewezen. De reden daarvoor was vermoedelijk dat de sociale dimensie van het verdrag niet sterk genoeg was.¹¹ De afwijzing moet ook worden gezien in het licht van de felle discussies die op dat moment werden gevoerd over het voorstel voor de Dienstenrichtlijn. De tegenstanders van die richtlijn benadrukten de antisociale aspecten ervan (Editorial comments 2006: 308 en Klamer 2015: 175). Ze zagen in het grondwettelijk verdrag eenzelfde nadruk op een neo-liberaal economisch model. Het huidige EU-verdrag maakt duidelijk dat de focus breder is en dat er nog meer oog moet zijn voor de keerzijden van marktintegratie en voor de sociale dimensie van een interne markt.¹² Dat blijkt ook uit andere doelstellingen die artikel 3, derde lid, noemt, namelijk de bestrijding van sociale uitsluiting en discriminatie en bevordering van sociale rechtvaardigheid en bescherming en de solidariteit tussen generaties. Deze doelstellingen kunnen als een concretisering worden gezien van de meer algemene doelomschrijving in artikel 3, eerste lid, namelijk dat de Unie als doel heeft “de vrede, haar waarden en het welzijn van haar volkeren te bevorderen”. Maar welzijn gaat verder dan het waarborgen van de sociale dimensie in voornoemde zin. Het impliceert ook bescherming van publieke belangen als milieubescherming, duurzame ontwikkeling en consumentenbescherming. Dergelijk flankerend beleid is dus ook van belang voor de invulling van de interne markt (De Vries 2006). De waarden waarop de Unie berust¹³ zijn “eerbied voor de menselijke waardigheid, vrijheid, democratie, gelijkheid, de rechtsstaat en eerbiediging van de mensenrechten, onder meer van personen die tot minderheden behoren. Deze waarden hebben de lidstaten gemeen in een samenleving die gekenmerkt wordt door pluralisme, non-discriminatie, verdraagzaamheid, rechtvaardigheid, solidariteit en gelijkheid van vrouwen en mannen.”

Niet alleen het Hof van Justitie van de Europese Unie, maar ook de regeringsleiders van de 28 lidstaten zelf in hun hoedanigheid van verdragsopstellers hebben dus met de formulering van voornoemde sociaal-economische doelstellingen en Europese kernwaarden een fundamentele richtinggevende basis gelegd voor de toekomstige ontwikkeling van de Europese interne markt. Die zal zowel qua inrichting als effect meer een belichaming moeten zijn van deze doelstellingen en kernwaarden dan nu het geval is, gezien de maatschappelijke onvrede over de huidige inrichting en het functioneren van de EU. Als zodanig kunnen ze ook als normatief kader worden gezien voor de inrichting van de publieke taak in de Nederlandse context. Hoewel velen ongeacht hun politieke kleur deze doelstellingen en kernwaarden in principe zullen kunnen onderschrijven, geldt dat niet voor de concrete invulling ervan. Immers, de

meningen lopen nogal uiteen over manier waarop de sociale markteconomie en gerelateerde doelstellingen en waarden precies invulling moeten krijgen.

In artikel 26 VWEU wordt de interne markt gedefinieerd als “een ruimte zonder binnengrenzen waarin het vrije verkeer van goederen, personen, diensten en kapitaal is gewaarborgd volgens de bepalingen van de verdragen”. Deze definitie zegt niets over de vormgeving van de interne markt, de intensiteit van EU-regelgeving, de verhouding tussen nationale en Europese publieke belangen of de idee van een sociale markteconomie. Ook is onduidelijk wat precies de verhouding is tussen de vier vrijheden en of er sprake kan zijn van hiërarchie daarin.¹⁴ Artikel 151 VWEU over de doelstellingen van de sociale politiek van Europa bevat ook een verwijzing naar de interne markt. Doelstellingen als bevordering van de werkgelegenheid, verbetering van levensomstandigheden en arbeidsvoorwaarden, adequate sociale bescherming, een duurzaam hoog werkgelegenheidsniveau en bestrijding van uitsluiting worden daarin expliciet gekoppeld aan de interne markt:

Zij [de lidstaten] zijn van mening dat een dergelijke ontwikkeling zal voortvloeien [...] uit de werking van de interne markt waardoor de harmonisatie der sociale stelsels zal worden bevorderd [...].

De toekomstige vormgeving van een sociale interne markt en de borging van andere publieke belangen is letterlijk werk in uitvoering. Daarbij zijn de bestaande marktordeningsprincipes (zoals de fundamentele rechten, vervat in het Handvest van de grondrechten van de Unie), maar ook de mogelijkheden en onmogelijkheden voortvloeiend uit ‘politieke wil’ de twee bepalende factoren.

2.1 TWEE UITGANGSPUNTEN: MARKTORDENINGSPRINCIPES EN POLITIEKE WIL

Een eerste uitgangspunt is dat de lidstaten niet geheel vrij zijn bij de invulling van de sociaal-economische doelstellingen en kernwaarden van de Unie. In het Unierecht kunnen namelijk marktordeningsprincipes worden geïdentificeerd die belangrijke juridische en politieke ijkpunten vormen voor de verdere uitwerking daarvan. Hier kan in de eerste plaats worden gewezen op de fundamentele rechten van de burgers en andere inwoners van de Unie, bindend vastgelegd in het Handvest van de grondrechten van de Unie. Het Handvest omvat bepalingen over menselijke waardigheid en vrijheden, solidariteit, burgerschap en rechtspleging. Deze zijn niet alleen leidend voor de Europese wetgever en – op de beleidsterreinen van het Unierecht – de lidstaten, maar ook voor het Hof van Justitie bij de juridische beoordeling van de verhouding tussen de interne markt en nationale publieke belangen. Dit wordt in volgende paragrafen verder besproken.

Wel is het van belang hier wat nader te kijken naar solidariteit als verplichtend beginsel voor de lidstaten en naar de mogelijke betekenis daarvan voor de burger. Het is niet eenduidig wat dit beginsel omvat en waartoe het precies verplicht (Domurath 2013). Duidelijk is wel dat het steeds meer politieke en juridische relevantie krijgt. Op verdragsniveau is het geformuleerd als een van de kernwaarden van de Unie. Bovendien wordt het ook aangehaald in artikel 3 VEU in relatie tot het verzekeren van solidariteit tussen generaties en tussen de lidstaten en in relatie tot het bevorderen van de economische, sociale en territoriale samenhang. In de praktijk wordt deze laatste doelstelling behartigd door herverdeling via de structuur- en investeringsfondsen, waaronder het Europees Fonds voor Regionale Ontwikkeling en het Europees Sociaal Fonds.¹⁵ Het belang van solidariteit tussen de lidstaten zien we echter ook terug in het externe beleid van de Unie,¹⁶ in het gemeenschappelijke buitenlands- en veiligheidsbeleid,¹⁷ in het migratie- en asielbeleid¹⁸ en in de interne markt ook al wordt de interne markt in dit verband niet specifiek in de verdragen genoemd.¹⁹ Op dit terrein komt solidariteit indirect in beeld in de rechtspraak van het Hof over het vrije verkeer van diensten en personen, en in de politieke afweging in het wetgevingsproces. Solidariteit kan ook als een belangrijk element worden gezien van loyale samenwerking, niet alleen tussen de lidstaten en de Unie-instellingen, maar ook tussen de lidstaten onderling.²⁰

Van belang is verder dat het Handvest van de grondrechten van de Unie een heel hoofdstuk wijdt aan solidariteit. Dit hoofdstuk belichaamt vooral de solidariteitsgedachte ten aanzien van de burger in termen van sociale bescherming – de sociale grondrechten – maar ook in relatie tot volksgezondheid, milieubescherming en consumentenbescherming. De meeste bepalingen betreffen de verzekering van billijke arbeidsomstandigheden en rechten van burgers, zoals die invulling krijgen onder de door het Unierecht en de nationale wetgevingen en praktijken gestelde voorwaarden. Volgens het Handvest zijn dit beginselen, die niet rechtstreeks voor de nationale rechter kunnen worden ingeroepen. Dat geldt onder meer voor sociale zekerheid en bijstand, ontslagbescherming, het recht op collectieve actie, het recht op toegang tot preventieve gezondheidszorgen en medische verzorging en het recht op toegang tot diensten van algemeen economisch belang. Andere bepalingen zijn wel geformuleerd als rechtstreeks afdwingbare rechten. Daaronder vallen het recht op gezonde, veilige en waardige arbeidsomstandigheden, het recht op toegang tot gratis arbeidsbemiddeling en op een maximum arbeidsduur en jaarlijkse vakantie met behoud van loon, het verbod op kinderarbeid, de bescherming van jongeren bij arbeid en het recht op bescherming tegen ontslag vanwege moederschap. In de literatuur wordt Europees burgerschap ook wel als spiegel van solidariteit gezien (Domurath 2013: 462).

Verder bevat het Werkingsverdrag een aantal zogenaamde mainstreamingbeginselen in de artikelen 8-13 VWEU. Deze leggen een verplichting op aan de Unie-instellingen om bij de vaststelling van wat voor Europese wet- of regelgeving en beleid dan ook

recht te doen aan een hoog beschermingsniveau van andere publieke belangen dan de puur economische. Artikel 9 vWEU bepaalt in het bijzonder dat:

Bij de bepaling en de uitvoering van haar beleid en optreden houdt de Unie rekening met de eisen om een hoog niveau van werkgelegenheid te bevorderen, adequate sociale bescherming te waarborgen, sociale uitsluiting te bestrijden en te zorgen voor een hoog niveau van onderwijs, opleiding en bescherming van de menselijke gezondheid.

De overige bepalingen betreffen de bestrijding van discriminatie op verschillende gronden en bevordering van gelijke behandeling, de integratie van eisen inzake het bevorderen van duurzame ontwikkeling, en de verplichting om rekening te houden met consumentenbescherming.²¹ Op het terrein van de interne markt voorziet de hieronder nog nader te bespreken belangrijkste rechtsgrondslag voor interne marktwetgeving (artikel 114 vWEU) in een verplichting om bij elk voorstel uit te gaan van een hoog beschermingsniveau op het gebied van volksgezondheid, veiligheid, milieubescherming en consumentenbescherming.

Deze sociaal-economische doelstellingen, kernwaarden en marktordeningsprincipes vormen tezamen het kader voor het tweede uitgangspunt: het is bovenal een kwestie van politieke afweging welk niveau van sociale bescherming en vooruitgang precies wordt nagestreefd in het kader van de Europese besluitvorming, hoeveel Europese sturing dat vereist en welke discretionaire ruimte aan de lidstaten wordt gelaten. De oorspronkelijke verwachting dat de instelling van de gemeenschappelijke markt zou leiden tot een verbetering van de levensstandaard maakte dat men het niet nodig vond om substantiële nationale bevoegdheden op het terrein van sociaal beleid over te dragen. Toen de realiteit echter weerbarstig bleek, vertaalde de politieke bereidheid om sociale bescherming als essentieel onderdeel van de interne markt te zien zich langs andere weg in wetgeving. Dat leidde onder meer tot richtlijnen gebaseerd op de rechtsgrondslag voor de interne markt van artikel 100 EEG (nu: artikel 114 vWEU). Voorbeelden zijn de richtlijn voor het behoud van de rechten van werknemers bij de overgang van ondernemingen,²² de richtlijn bescherming van werknemers bij insolventie van de werkgever²³ en verschillende richtlijnen op het terrein van gelijke behandeling van mannen en vrouwen.²⁴ Hoewel de wetgevende bevoegdheid van de EU om sociaal beleid te voeren dus beperkt was en is, heeft de Uniewetgever zijn internemarktbevoegdheid dus wel ruim uitgelegd om ook sociale rechten van werknemers te waarborgen. Er is als zodanig sprake van een zeker Europees sociaal acquis.²⁵

Het zijn de Europese regeringsleiders, in het kader van de Europese Raad bijeen, die hiervoor zelf de politieke beleidslijnen uitzetten en het is de Raad van Ministers samen met het Europees Parlement die daar in Europese wet- en regelgeving

nader invulling aan geeft, op basis van voorstellen van de Commissie. Zoals uit de bespreking van verschillende dossiers hieronder zal blijken, kunnen juist ook wijzigingen of correcties van Europese wetgeving nodig worden geacht vanwege veranderde inzichten over de keerzijden van marktwerking. Met andere woorden, het juridische kader van de EU laat veel ruimte voor politieke afweging van het economische marktbelang en andere publieke belangen. Het is daarmee bovenal een politieke keuze hoe de Europese sociale markteconomie vlees op de botten krijgt. Hoewel algemene tendensen hierin moeilijk zijn aan te geven en verdere studie zouden vereisen, kunnen we wel signaleren dat maatschappelijke discussies over belangrijke Europese wet- en regelgevingsdossiers bijdragen tot een zekere ‘detechno-crativering’ van de Europese samenwerking en dat die discussies invloed hebben op de afwegingen die in de besluitvorming worden gemaakt.

Het recente voorstel van de Europese Commissie voor een Europese sociale pijler onderschrijft het belang van beide uitgangspunten om tot een socialere interne markt te komen.²⁶ De twintig sociale beginselen en rechten die deze pijler omvat kunnen aan de ene kant worden gezien als een juridische en beleidsmatige operationalisering van de marktorderingsprincipes. Aan de andere kant drukt de gezamenlijke aanname ervan door de Commissie, Raad en het Europees Parlement op de Europese Sociale Top in Göteborg op 17 november 2017 de politieke bereidheid uit om deze uit te gaan voeren. De pijler omvat initiatieven op de terreinen van gelijke kansen en toegang tot de arbeidsmarkt, eerlijke arbeidsvoorwaarden en sociale bescherming en insluiting. Deze initiatieven geven daarmee invulling aan niet alleen de wetgevings- maar ook de beleidscoördinerende bevoegdheden die de Unie heeft op sociaal terrein. Ze bieden tevens de mogelijkheid om sociale correcties aan te brengen waar men dat nodig vindt. Realisering van die initiatieven zal echter ook met name afhangen van de steun waarop ze kunnen rekenen van en in de lidstaten zelf, sociale partners en het maatschappelijk middenveld inclusief. Gegeven de huidige verdeling van bevoegdheden op sociaal terrein, zijn lidstaten immers degenen die uiteindelijk een grote verantwoordelijkheid dragen in de invulling en uitvoering daarvan.

Op de interne markt is de rol van de rechter reactief, want die krijgt gestalte in het kader van de toetsing van nationale wet- en regelgeving aan de vrijeverkeerbepalingen in de EU-verdragen, wanneer burgers of ondernemingen daarvan nadeel ondervinden. De rol van de Europese wetgever is een proactieve bij het realiseren van regels en beleid om verschillende publieke belangen te behartigen. Maar daarnaast zijn er ook coördinerende beleidsmaatregelen nodig. Die zijn nu voorzien in de Europese sociale pijler, bijvoorbeeld ten aanzien van het werkgelegenheidsbeleid in relatie tot het Europees semester voor coördinatie van het economisch beleid en het convergentieproces binnen de Europese Monetaire Unie.²⁷

2.2 AFWEGINGEN VAN PUBLIEKE BELANGEN BINNEN DE INTERNE MARKT

De EU-verdragen bevatten diverse bepalingen die regels en gedrag verbieden die het vrije verkeer belemmeren. Het Hof van Justitie speelt een grote rol in de uitleg van in algemene termen geformuleerde verdragsbepalingen. Het heeft al vroeg in de geschiedenis van de Europese Gemeenschappen bepaald dat deze bepalingen door de lidstaten moeten worden toegepast en dat ze kunnen worden afgedwongen via rechters in de lidstaten. Het Hof bestempelde het Europese recht namelijk als autonome rechtsbron waardoor zowel lidstaten als burgers gebonden zijn aan de regels voor de gemeenschappelijke markt. Door deze zogenaamde normatief-functionele integratiemethode met nadruk op liberalisering en het opheffen van belemmeringen heeft het internemarktrecht, waarin de vier vrijheden een cruciale rol spelen, een enorme vlucht genomen. Het heeft zich kunnen uitstrekken tot vrijwel elk terrein van het economische en sociale leven (Weatherill 2013: 14; De Vries 2016:9). Hierdoor stellen deze marktregels normatieve kaders voor nationale maatregelen en handelingen, ook wanneer die publieke doelstellingen nastreven en sociale rechten waarborgen (Mortelmans 1985: 10).

Hoewel ze ruim worden toegepast, hebben de vier vrijheden geen absoluut karakter. Het vrije verkeer kan door lidstaten in zekere mate worden beperkt om niet-economische belangen te waarborgen. Ook grondrechten van burgers, inclusief sociale rechten, kunnen onder bepaalde voorwaarden en binnen de grenzen van de vier vrijheden worden gewaarborgd. In de rechtspraak is erkend dat het vrije verkeer mag worden beperkt door lidstaten om niet-economische belangen te waarborgen, mits een nationale maatregel proportioneel is. Zo wordt rekening gehouden met publieke belangen, typisch nationale waarden, ethische kwesties of politiek gevoelige thema's, zoals de bescherming van zwakke groepen consumenten, een regionale taal of de regulering van kansspelen.

Dit biedt ruimte voor een evenwichtige afweging, die kan worden benut voor de bescherming van sociale belangen. Er zijn echter situaties waarin uitspraken van het Hof sociale rechten ondergeschikt maken aan de regels van het vrije verkeer. In de Viking- en Laval-zaken²⁸ hebben de vakbonden van het Hof weinig ruimte gekregen om het stakingsrecht invulling te geven. Dat is dan ook niet zonder kritiek gebleven (Veldman en De Vries 2015; Weatherill 2015). De benadering van het Hof botst met het uitgangspunt van het Handvest van de grondrechten van de Unie, dat een evenwichtige afweging tussen economische vrijheden en grondrechten van burgers vergt. Uit het Handvest valt immers af te leiden dat de internemarktvrijheden niet belangrijker zijn dan grondrechten of publieke belangen.²⁹ Dat de economische vrijheden en de waarborging van sociale rechten elkaar echter zeker niet uitsluiten (Schiek 2015: 25) maar juist complementair zijn, bleek al uit de gelijke aanspraak op sociale en fiscale voordelen die migrerende werkne-

mers sinds 1968 kunnen doen gelden op grond van de Werknemersverordening.³⁰ Het Hof heeft het begrip ‘sociaal voordeel’ daarin ruim uitgelegd. Het omvat daarmee ook niet-financiële voordelen (zoals het recht op een rechtszaak in een bepaalde taal³¹ en de mogelijkheid voor een migrerende werknemer om met een ongehuwde partner in de ontvangende lidstaat te verblijven) die beschouwd moeten worden als sociale voordelen in de zin van artikel 7, lid 2, van de verordening.³²

Het Hof van Justitie heeft ook een belangrijke afweging gemaakt tussen het belang van het vrije verkeer van personen en dat van instandhouding van nationale sociale zekerheidssystemen, oftewel tussen transnationale en nationale sociale solidariteit. Het Hof heeft feitelijk de transnationale solidariteit van burgers bevorderd door ze steeds meer toegang toe te kennen tot nationale socialezekerheidsrechten, op basis van gelijkstelling van eigen onderdanen en andere EU-onderdanen. Het evenredigheidsbeginsel is gebruikt om sociale solidariteit zo te interpreteren dat die recht geeft op bijstand binnen de beperking van beschikbare bronnen (Domurath 2013).³³ Het Hof verlangt nationale solidariteit ten aanzien van andere EU-onderdanen, afhankelijk van de tijd die iemand in het gastland heeft verbleven – als indicator voor de mate van integratie – en onder de voorwaarde dat iemand geen onredelijke financiële belasting mag vormen voor het gastland.³⁴ Een vergelijkbaar belangenconflict tussen transnationale en nationale solidariteit zien we op het terrein van de rechtspraak van het vrije verkeer van diensten bij de toegang tot medische zorg in andere lidstaten. Daarbij heeft het Hof individuele burgers die toegang onder bepaalde condities verzekerd.³⁵ Enerzijds kan worden vastgesteld dat het Hof met deze burgerschapsrechtenbenadering aan het economische internemarktparadigma een sociale solidariteit heeft toegevoegd die uitstijgt boven de gebruikelijke begunstigden van de vrijeverkeerbepalingen (Domurath 2013). Anderzijds is er ook de kritiek dat een dergelijke individueelerechtenbenadering de sociale solidariteit aantast die ten grondslag ligt aan nationale socialezekerheidsstelsels. Newdick spreekt in dit verband veelzeggend van “citizenship, free movement and health care: cementing individual rights by corroding social solidarity” (2006: 1645). In ieder geval staat vast dat de liberalisatie van het personen- en dienstenverkeer impact heeft gehad op de borging van publieke belangen op basis van socialezekerheidssystemen die uitgaan van nationale sociale solidariteit.

Negatieve integratie is dus rechtstreeks gebaseerd op de normen uit de verdragen en omvat een afweging van publieke belangen op nationaal niveau binnen de kaders van het EU-recht. Daarbij zijn de lidstaten verplicht om de belangen van het vrije verkeer mee te nemen in de afweging en geen onevenredige inbreuk te maken op de vier vrijheden. Het Hof van Justitie speelt een sturende rol door interpretatie van het internemarktrecht en is daarmee bepalend voor de ruimte die overblijft voor nationale publieke belangen. Het feit dat de bevoegdheden voor het vormgeven van sociaal beleid vooral bij de lidstaten liggen en de Uniewetgever zich daarover niet of nauwelijks kan uitspreken, geeft het Hof van Justitie de troefkaart in handen om een afweging te maken tussen nationale sociale belangen en de EU-regels over het vrije

verkeer. Immers, telkens wanneer de uitoefening van nationale bevoegdheden gevolgen heeft voor het vrije verkeer binnen de interne markt, kan een particulier een beroep doen op de vrijeverkeerbepalingen uit het verdrag en bepalingen van sociaal recht aanvechten voor de rechter. Op de lidstaat rust dan de bewijslast om aan te tonen dat het beleid sociale belangen beoogt te waarborgen.

Dit ligt anders wanneer de EU-wetgever zelf optreedt. De EU-wetgever heeft de bevoegdheid om de afweging van publieke belangen op het gebied van de interne markt zelf te maken (positieve integratie). Het bestaan van die wetgevingsbevoegdheid veronderstelt al dat het binnen de interne markt niet alleen gaat om het afschaffen van handelsbelemmeringen. Juristen en andere wetenschappers zien de interne markt tegenwoordig dan ook als een ‘battlefield of values and interests’, een strijdtoneel van waarden en belangen (Davies 2015:4). Zoals reeds opgemerkt schrijven de verdragen voor dat de EU-wetgever met andere belangen rekening moet houden en bijvoorbeeld moet streven naar een hoog niveau van volksgezondheid, veiligheid, milieubescherming en consumentenbescherming (artikel 114, lid 3 VWEU). Dat roept de vraag op hoe de diverse belangen in de praktijk worden afgewogen en geacommodeerd in gevallen waarbij andersoortige belangen dan de afschaffing van belemmeringen voor de interne markt in het geding zijn. De analyse van twee cruciale voorbeelden van dergelijke wetgevingsdossiers – de Detacheringsrichtlijn en de Algemene verordening gegevensbescherming (AVG) – kan daar licht op werpen. De volgende vragen staan in de analyse centraal:

1. Hoe worden publieke belangen op EU-niveau afgewogen tegen het belang van het verwijderen van belemmeringen voor het vrije verkeer?
2. Hoe krijgt die afweging concreet vorm in wetgeving?
3. Welke ruimte is er voor individuele lidstaten om te variëren op de beleidsinhoud?

Soms staat het belang om belemmeringen van de vier internemarktvrijheden weg te nemen lijnrecht tegenover andere publieke belangen. In het oorspronkelijke voorstel voor de Detacheringsrichtlijn stelde de Commissie dat het erom ging om een evenwicht te vinden tussen “twee beginselen die met elkaar in tegenspraak zijn” (Commissie 1991: 9). Enerzijds is er de vrije concurrentie tussen ondernemingen. Die vereist een gelijk speelveld, waarbij oneigenlijke concurrentievoordelen door nationale regels worden afgeschaft. Aan de andere kant is er het belang van de lidstaten om werknemers te beschermen op een manier die rekening houdt met de omstandigheden van het betreffende land, bijvoorbeeld door minimumlonen vast te stellen. In de uiteindelijke richtlijn werd het belang van het vrije verkeer van diensten nog explicieter als een derde doelstelling genoemd (overweging 5 van de richtlijn).

In de afweging van publieke belangen in de Detacheringsrichtlijn is bovendien een dubbele spanning te zien. Niet alleen staat de bescherming van vrije concurrentie en het vrije verkeer van diensten tegenover het belang om werknemers te bescher-

men, maar daarmee verbonden is ook de vraag op welk niveau dat publieke belang moet worden beschermd. De eerste twee belangen vereisen optreden van de EU-wetgever, terwijl de bescherming van werknemers – zoals geformuleerd door de Commissie – juist optreden van de lidstaten vergt (Van den Brink, Bijl en Hübner 2017).

Op het gebied van gegevensbescherming staan de betrokken belangen niet diametraal tegenover elkaar. Het gaat hier om de bescherming van de persoonlijke levenssfeer (privacy) en het vrije verkeer van persoonsgegevens als aspect van de interne markt (sommigen bepleiten dat het vrije verkeer van kennis en gegevens als de vijfde vrijheid binnen de interne markt aangemerkt zou moeten worden).³⁶ In wezen zijn deze belangen in de AVG dezelfde als die van de huidige richtlijn, al wijkt de formulering iets af. De aanleiding voor de nieuwe verordening ligt vooral in de sterk gewijzigde maatschappelijke en technologische context, die wel wordt aangeduid als de ‘dataficatie’ van de economie (Moerel 2014). Gegevensuitwisseling binnen de EU is daarmee ook cruciaal geworden voor welvaartsgroei.

Ook het wettelijk systeem gaat ervan uit dat bescherming van de privacy er niet per se toe hoeft te leiden dat afbreuk wordt gedaan aan het belang van het vrije verkeer van gegevens. Integendeel, de stelling van de Commissie was zelfs dat een uniform systeem van privacyregels het vertrouwen in de bescherming van persoonsgegevens zou versterken en daarmee het vrije verkeer van gegevens zou kunnen vergemakkelijken. Die stelling was niet gebaseerd op empirisch bewijs, maar de nieuwe verordening waarborgt het vrije gegevensverkeer evenzeer zolang organisaties voldoen aan een waaier van privacywaarborgen, doordat er geen uiteenlopende nationale regelingen meer zijn (Commissie 2012: 11).

Ook in andere delen van de wetgeving zijn vergelijkbare afwegingen tussen het vrije verkeer en andere publieke belangen zichtbaar. De Richtlijn audiovisuele mediadiensten³⁷ maakt een afweging tussen vrij verkeer en onder meer culturele belangen. De preambule van de richtlijn stelt dat het toenemende belang van audiovisuele diensten voor samenleving, democratie, onderwijs en cultuur het rechtvaardigt om voorschriften te maken die de werking van de interne markt beperken. Uit de artikelen van de richtlijn volgt dat er ook andere belangen in het geding zijn zoals de bescherming van minderjarigen, de toegankelijkheid van de media voor mensen met een visuele of auditieve beperking en de diversiteit van televisieprogramma’s (De Witte 2012: 40). In de herziene Richtlijn betaaldiensten (PSD2)³⁸ is een afweging gemaakt tussen het vrije verkeer van betaaldiensten en de bescherming van individuen (gegevensbescherming). De richtlijn opent de markt voor het aanbieden van diensten op basis van financiële klantgegevens, maar voorziet tegelijk in aanvullende bescherming van consumenten. Wel zijn er twijfels geuit over de daadwerkelijke bescherming die de richtlijn zal bieden (Prins 2017).³⁹ In het aanbestedingsrecht, ten slotte, is er sinds een herzieningsronde meer ruimte voor aanbesteders om milieueisen en sociale eisen op te nemen in de gunningscriteria van een contract.⁴⁰

De politieke afweging van publieke belangen krijgt een concrete neerslag in de Europese wetgeving. De inhoud van EU-wetgeving geeft dus antwoord op de vragen hoe de Europese wetgever publieke belangen heeft afgewogen, welk gewicht er aan elk van die belangen is gehecht en op welk evenwicht men uiteindelijk is uitgekomen. De analyse van de twee wetgevingsdossiers laat echter zien dat ook andere elementen in die afweging een rol spelen. Twee factoren zijn van essentieel belang voor die vragen: de keuze van de rechtsgrondslag en de rol van het Hof van Justitie.

2.3 DE RECHTSGRONDSLAG

De Europese wetgever heeft geen algemeen mandaat, maar moet zich baseren op sectorspecifieke rechtsgrondslagen uit de Europese verdragen. Op het gebied van de interne markt bestaan ruime rechtsgrondslagen om te kunnen optreden, met name artikel 114 VWEU. Dat roept de vraag op in hoeverre de keuze voor een dergelijke rechtsgrondslag bepalend is voor de afweging tussen publieke belangen die in het geding zijn.

Uit de analyse van de twee wetgevingsdossiers blijkt dat het belang van het vrije verkeer een groot gewicht krijgt als de Europese wetgever een richtlijn of verordening baseert op een van de rechtsgrondslagen betreffende de interne markt (zie ook hieronder de uitspraak van het Hof in de zaak Laval). Dat is begrijpelijk omdat deze grondslag juist gericht is op realisering van de interne markt (Davies 2015). Echter, vooral de manier waarop rechtsgrondslagen in de verdragen in termen van brede, algemene doelen zijn gedefinieerd is een belangrijke oorzaak van problemen en van de manier waarop het economische de niet-economische belangen kan overheersen. Dit grote gewicht van het vrije verkeer is echter geen vanzelfsprekendheid. Volgens het Hof van Justitie mag een maatregel gebaseerd op een dergelijke rechtsgrondslag zeker ook andere publieke belangen dienen, zolang maar gewaarborgd is dat de maatregel ook een positief effect heeft op het functioneren van het vrije verkeer. Ingevolge de eerder geïdentificeerde marktordeningsprincipes moeten daarin juist ook andere belangen en beginselen mee worden gewogen. Het Hof heeft zelfs geaccepteerd dat het primaire doel van internemarktwetgeving een ander publiek belang kan betreffen dan het verbeteren van de condities voor het vrije verkeer van goederen, diensten, personen en kapitaal. In een uitspraak over de Tabaksreclamerichtlijn die duidelijk de bescherming van de volksgezondheid tot doel had, oordeelde het Hof dat dit geen probleem was, zolang de maatregel ook positieve effecten heeft voor het functioneren van de interne markt.⁴¹ Indien wetgeving gebaseerd op de rechtsgrondslagen van de interne markt inderdaad zulke positieve effecten heeft dan is de maatregel geldig. Bovendien kan dergelijke wetgeving ook worden toegepast in binnenlandse situaties. Zo kunnen particulieren bijvoorbeeld een beroep doen op de rechten die voortvloeien uit de Richtlijn gegevensbescherming, ook als ze zich in dezelfde lidstaat bevinden als degene tegen wie ze deze rechten inroepen (Van den Brink, Bijl en Hübner 2018).

Uit de wetgevingspraktijk blijkt echter dat de rechtsbasis wel degelijk de weging van publieke belangen beïnvloedt. Dit blijkt duidelijk uit de AVG. De richtlijn was gebaseerd op een internemarktgrondslag (artikel 114 WVEU), terwijl de nieuwe verordening op een speciale, nieuwe rechtsgrondslag gebaseerd is (artikel 16 WVEU).⁴² Dat heeft geleid tot een andere balans tussen het vrijeverkeerbelang en het privacybelang (Hijmans 2016). De verordening bevat nieuwe verplichtingen voor gegevensverwerkers (bijvoorbeeld over dataportabiliteit en de handelwijze bij datalekken), uitbreiding van de voorwaarden waaronder organisaties functionarissen voor gegevensbescherming moeten aanstellen en extra verantwoordelijkheden voor organisaties om aan te tonen dat ze zich aan de wet houden. Bovendien voorziet de verordening in hoge boetes als de regels niet worden nageleefd. Deze en andere elementen laten een verschuiving zien ten gunste van privacybescherming.

Ook de Detacheringsrichtlijn laat zien hoe de rechtsgrondslag het vrijeverkeerbelang kan versterken – doordat het vrijeverkeerbelang een groot gewicht krijgt in relatie tot sociale belangen – zeker in combinatie met de rol van het Hof van Justitie (zie onder). Wel ligt er inmiddels een akkoord over een nieuwe detacheringsrichtlijn waarin juist de bescherming van werknemers meer gewicht krijgt. Het is de bedoeling dat daarmee kritiek te ondervangen op de huidige gerichtheid op het belang van vrij verkeer. Naar het inzicht van de Sociaal-Economische Raad (SER) had de huidige richtlijn hierin namelijk nog niet de juiste balans gevonden (zie het SER-advies *Arbeidsmigratie* uit 2014). De SER zag dan ook mogelijkheden om een groter draagvlak voor de interne markt te creëren, door middel van een ‘vertrouwensoffensief’ met maatregelen die de ongelijke behandeling van arbeidsmigranten opheffen. De door de SER beoogde herziening zou moeten zorgen voor een gelijk speelveld voor bedrijven en arbeiders, waarbij met name onduidelijkheden ten aanzien van de periode van detachering en het loonbegrip werden aangekaart. De door de SER voorgestelde wijzigingen ziet men nu ook terug in het akkoord voor de wijziging van de Detacheringsrichtlijn. Het tijdelijke karakter van arbeid wordt meer benadrukt door de maximale detacheringstermijn van 12 maanden (met mogelijke verlenging van zes maanden). Ten aanzien van het loonbegrip zal het beginsel van gelijk loon voor gelijk werk vooropstaan; voorheen was dit het minimumloon. Verder wordt de richtlijn uitgebreid naar alle economische sectoren (met bijzondere voorwaarden voor de transportsector) waardoor ook hier een gelijk speelveld gecreëerd wordt. Deze veranderingen beogen de balans tussen de vrijheid van ondernemingen en bescherming van werknemers te herstellen.

Beide wetgevingsdossiers laten zien dat publieke belangen in het kader van de interne markt door de tijd heen anders worden gewogen en dat de betreffende rechtsgrondslagen daar ook ruimte voor laten. Waar deze wetgevingsdossiers duidelijk het resultaat vormen van een afweging tussen het vrijeverkeerbelang en andere publieke belangen, staat bijvoorbeeld bij de Dienstenrichtlijn het vrijeverkeerbelang centraler (De Witte 2012). Dat neemt echter niet weg dat ook daarbij destijds zeker een afweging is gemaakt tussen het internemarktbelang en sociale belangen, en dat het oorspronke-

lijke commissievoorstel op grond daarvan op belangrijke punten is aangepast. Zo is om die reden het oorspronglandbeginsel in de wetgevingsonderhandelingen gesneuveld en zijn bepaalde sectoren en diensten van de richtlijn uitgesloten (Editorial Comments 2006; Barnard 2008). Het is dus lastig om in algemene zin conclusies te trekken over de richting van de ontwikkelingen. Wetgevings- en andere besluitvormingsprocessen en ook de uitkomsten daarvan zijn vaak ondoorzichtig. Zo worden zelfs de doelen waarop EU-wetgeving is gericht lang niet altijd expliciet gemaakt (De Witte 2012). Het gegevensbeschermingsdossier laat ook zien dat andere actoren een belangrijke invloed op die processen kunnen hebben, die niet voor iedereen even doorgrondelijk is. Een voorbeeld van een dergelijke actor is de zogeheten Artikel 29 Databeschermingswerkgroep (WP29). Deze werkgroep bestaat uit vertegenwoordigers van de nationale toezichhouders en twee vertegenwoordigers van EU-niveau. Formeel geeft dit orgaan slechts advies, maar in de praktijk heeft het een substantiële invloed op de interpretatie van het gegevensbeschermingsrecht (zie voor voorbeelden Prins en Moerel 2016). Daarnaast worden afwegingen omtrent gegevens- en privacybescherming in het kader van Europese wetgeving ook beïnvloed door andere partijen, met name de vs.

Juridisch gezien biedt de interne markt dus ruimte om andere publieke belangen na te streven. Er is geen beperking aan het type publieke belangen dat voor bescherming via internemarktwetgeving in aanmerking komt. Tegelijk moet worden vastgesteld dat die ruimte nog niet optimaal wordt benut. Vaak is de afweging van de diverse belangen ondoorzichtig. Dat kan het politiek-democratische gehalte van de afweging aantasten (Davies 2012).

2.4 HET HOF VAN JUSTITIE

Voor de Detacheringsrichtlijn is exemplarisch voor de manier waarop het Hof van Justitie het belang van vrij verkeer heeft beschermd. Ten eerste moeten de lidstaten de richtlijn uitleggen in het licht van het vrije verkeer van diensten. Dat betekent bijvoorbeeld dat legitieme beperkingen waarin de richtlijn voorziet restrictief moeten worden uitgelegd. Bij de toepassing van EU-wetgeving neigt het Hof juist naar een ruime uitleg, bijvoorbeeld door de kernbegrippen van de richtlijn ruim uit te leggen. Verder heeft het Hof bepaald dat de mogelijkheden van sociale bescherming uit de richtlijn alleen door het land van herkomst (en dus niet door het gastland) kunnen worden geboden (zie Van den Brink, Bijl en Hübner 2018).

De rol van het Hof van Justitie is om nog een andere reden bijzonder. Het Hof volgt lang niet altijd de intenties van de EU-wetgever (voor zover die al te achterhalen zijn). Er kan dus ruimte ontstaan tussen het Hof en de EU-wetgever in de *interpretatie* van EU-wetgeving en de achterliggende doelen daarvan. De intenties van de Uniewetgever zijn immers maar een van de factoren die het Hof meeweegt. Minstens zo belangrijk zijn de plaats van de richtlijn in het grotere geheel van het

EU-recht, met name de verdragen, “de doeleinden die worden beoogd door de regeling waarvan zij deel uitmaken”. Die doelen worden bovendien soms door het Hof op een heel eigen manier geformuleerd. In de jurisprudentie zijn bijvoorbeeld de zaken *Easycar* en *Brüstle* exemplarisch voor deze benadering van het Hof.⁴³ Het Hof komt tot een uitleg van bepalingen en kernbegrippen die niet per se overeenstemt met wat de EU-wetgever in gedachten had. Maar de rol van het Hof kan nog groter zijn. Het kan wetgeving zelfs vernietigen als het een conflict constateert met bijvoorbeeld fundamentele rechten. Op het gebied van gegevensbescherming is de zaak *Schrems* exemplarisch. Daarin stelde het Hof vast dat de Commissie fout zat door te bepalen dat de VS voldoende waarborgen voor de bescherming van persoonsgegevens biedt bij gegevensoverdracht vanuit Europa. De gevolgen van die uitspraak waren groot: gegevensoverdracht naar de VS was niet langer toegestaan en de politieke instellingen van de EU moesten geheel nieuwe afspraken maken met de VS.⁴⁴

Het Hof krijgt regelmatig forse kritiek op zijn uitspraken, zoals in de zaak *Laval*. Daarin bepaalde het Hof dat een werkgever die gedetacheerde werknemers in dienst had niet gedwongen kon worden om afspraken over minimumloon te maken met de vakbonden, wat in Zweden de gangbare procedure is. Hoewel specialisten in het EU-recht deze uitspraak veelal begrijpelijk vonden, is deze door anderen sterk bekritiseerd. Velen vonden dat het Hof het vrije verkeer van diensten liet prevaleren boven sociale bescherming van werknemers (Joerges en Rodl 2009; De Schutter 2011; Lindstrom 2010; Garben 2017). Het voorstel voor een nieuwe detacheringsrichtlijn laat echter zien dat de EU-wetgever de wijze waarop het Hof de in het geding zijnde belangen afweegt niet per se ter kennisgeving aan hoeft te nemen. De rol van het Hof is immers beperkt tot uitleg; het kan expliciete bepalingen in Uniewetgeving over de reikwijdte van begrippen, of de opname van concrete rechten ter bescherming van werknemers niet naast zich neerleggen.

Een recentere ontwikkeling is dat het Hof veel actiever is geworden in de bescherming van fundamentele rechten, juist ook binnen de context van de interne markt (De Vries 2016). Fundamentele rechten zijn tegenwoordig beter verankerd in de constitutionele structuur van de EU, doordat op 1 december 2009 het Handvest voor de grondrechten ook voor de EU-wetgever bindend is geworden. Als gevolg daarvan is het Hof een steeds groter gewicht gaan toekennen aan fundamentele rechten als die op gespannen voet staan met de vier vrijheden.⁴⁵ Het Hof past daarbij het rule-of-reason-analyse-schema toe dat ook wordt gebruikt bij de afweging van botsende vrijeveerkeerbepalingen en publieke belangen. Daarnaast wordt internemarktwetgeving ook ‘grondrechtenvriendelijk’ uitgelegd. Zo heeft het Hof de oude Richtlijn gegevensbescherming al op een ‘privacyvriendelijke’ manier uitgelegd (De Vries 2015; Hijmans 2016).⁴⁶ Dat is minder het geval bij afwegingen waarbij andere publieke belangen in het geding zijn. Dan is de bescherming door het Hof veel sterker, afhankelijk van de wijze waarop de EU-wetgever die belangen expliciet heeft gemaakt in de wetgeving.⁴⁷ In die gevallen is de verantwoordelijkheid van de EU-wetgever dus groter.

3 VARIATIE BINNEN DE INTERNE MARKT

Uit het voorgaande blijkt dat lidstaten de ruimte hebben om publieke belangen te beschermen, zowel binnen de context van negatieve integratie als die van positieve integratie. Nationale variatie is dus mogelijk maar de vraag is hoeveel variatie het systeem kan hebben, omdat nationale verschillen die leiden tot een beperking van het vrije verkeer marktverstoringen werken. Anders gezegd, hoe homogeen moet en hoe heterogeen mag de interne markt worden geconcipieerd om zowel recht te doen aan de realisering van een Europese sociale markteconomie als aan de bescherming van nationale publieke belangen? Hoe kan worden omgegaan met de botsing van economische vrijheden, publieke belangen en grondrechten? Hierna zal eerst worden ingegaan op de mogelijkheid van variatie nadat de Uniewetgever heeft opgetreden en vervolgens worden de mogelijkheden verkend van variatie binnen de bredere context van de interne markt en het externe handelsbeleid van de EU.

De rol van het recht is door een mix van deregulering en herregulering altijd cruciaal geweest in de vervolmaking van de interne markt (Mortelmans 1998: 105). De eenheid van de markt moet worden gewaarborgd door het wegwerken van nationale belemmeringen en door gemeenschappelijke regels, die op een eenvormige wijze worden uitgelegd en toegepast. Immers, “eenzijdig optreden van de lidstaten leidt tot fragmentatie van de markt en tast de communautaire rechtsorde aan” (Prechal 2006: 14). Toch moet het beeld worden bijgesteld dat lidstaten aan handen en voeten gebonden zijn als er eenmaal EU-wetgeving tot stand is gekomen. In de praktijk is dat namelijk lang niet altijd het geval (Van den Brink 2017a). Hoewel er op specifieke terreinen als consumentenbescherming en gegevensbescherming steeds minder ruimte voor de EU-lidstaten overblijft, biedt de meeste EU-wetgeving wel degelijk de mogelijkheid om als lidstaat eigen keuzes te maken.

Minimumharmonisatie is de bekendste vorm daarvan. Op sommige terreinen mag de EU-wetgever zelfs niet verder gaan dan dat. Binnen de interne markt is dat niet het geval, maar toch beperkt de EU-wetgever zich ook daar regelmatig tot het vastleggen van een bepaald minimumniveau van regels. Zo kan de spanning tussen het belang van vrij verkeer en andere publieke belangen worden opgelost (Dougan 2000). Dit betekent dus dat publieke belangen deels op Europees niveau worden afgewogen en deels door de lidstaten zelf. Daarbij geldt overigens wel dat de lidstaten in hun afweging het belang van het vrije verkeer nadrukkelijk moeten meenemen.

Beleidsruimte kan ook ontstaan door open normen en begrippen in EU-wetgeving, door EU-wetgeving die doelen in algemenere zin bepaalt maar de middelen daartoe open laat, en wetgeving die de lidstaten keuzeruimte laat in het bepalen van de precieze reikwijdte van de normen (Van den Brink 2015). De verschil-

lende vormen van beleidsruimte bieden de lidstaten de mogelijkheid om (door het EU-recht begrensde) eigen afwegingen tussen publieke belangen te maken. Ook in de onderzochte wetgevingsdossiers komen verschillende vormen van beleidsruimte voor. Het voorstel voor de nieuwe detacheringsrichtlijn bevat bijvoorbeeld mogelijkheden voor de lidstaten om werknemers bescherming te bieden (artikel 3). De kaders van de richtlijn en de wijze waarop die door het Hof worden uitgelegd, beperken die vrijheid op gevoelige wijze, maar niettemin bestaat er keuzeruimte voor de lidstaten. Het voorstel voor de nieuwe richtlijn bevat andere vormen van beleidsruimte door bijvoorbeeld meer ruimte te bieden voor cao's en door de vervanging van het begrip 'minimumloon' door het ruimere begrip 'bezoldiging'. Ook is er meer ruimte voor extra bescherming van werknemers. Zo blijven er voor de lidstaten mogelijkheden om hun arbeidsmarkten te reguleren en wordt die ruimte op onderdelen zelfs groter.

Op het terrein van gegevensbescherming is echter juist een inperking van nationale beleidsruimte waarneembaar. De vroegere richtlijn stelde in artikel 5 dat de lidstaten binnen de grenzen van de richtlijn de voorwaarden moesten bepalen waaronder de verwerking van persoonsgegevens rechtmatig was. De AVG biedt veel minder ruimte omdat daarin de lat qua privacybescherming hoger ligt. Bovendien legt de verordening gedetailleerde voorschriften vast die de rechtsverhoudingen rechtstreeks (dus zonder tussenkomst van de Nederlandse wetgever) bepalen. Toch bevat de verordening nog steeds beleidsruimte, niet alleen om de voorschriften aan te vullen, maar zelfs om daar in specifieke situaties van af te wijken of de rechten van betrokkenen in te perken. Voorbeelden zijn de mogelijkheden om een hoger niveau van bescherming te bieden in arbeidsverhoudingen (artikel 88), en om regelingen te treffen voor specifieke persoonsgegevens zoals gezondheidsgegevens (artikel 9). Daarnaast hebben de lidstaten, zoals vaak het geval is, ruimte om toezicht, handhaving en rechtsbescherming te regelen (hoewel de verordening ook op dit punt belangrijke aspecten regelt, zoals de bevoegdheid voor toezichthouders om boetes op te leggen).⁴⁸ De AVG is dus een goed voorbeeld van de manier waarop de Europese wetgever dwingende voorschriften combineert met ruimte om onderdelen zelf nader in te vullen.

Wanneer landen op een verschillende manier omgaan met de beleidsruimte die EU-wetgeving biedt, kan er nationale variatie ontstaan. In het geval van de AVG heeft de Nederlandse wetgever bijvoorbeeld gekozen voor het uitgangspunt van beleidsneutraliteit. Dat wil zeggen dat het bestaande nationale recht zoveel mogelijk wordt gehandhaafd, tenzij de verordening dat niet toestaat (zie het eerdergenoemde Advies van de Autoriteit persoonsgegevens). Daarmee blijft het reguleringskader dat voorheen gold leidend voor de invulling van de nationale beleidsruimte in de verordening. In dit verband is dat met name de Wet bescherming persoonsgegevens van 2001. Het gebeurt regelmatig dat voor een relatief 'kale' implementatie van EU-wetgeving wordt gekozen. Uitgebreide herbezinning op de benutting van nationale beleidsruimte brengt immers het risico met zich mee dat de implementatie

vertraging kan oplopen. Toch gaat hiermee een kans verloren om veranderingen in omstandigheden (in dit geval technologische ontwikkelingen) in de beleidsvoorkeuren tot uitdrukking te brengen in de manier waarop met nationale beleidsruimte wordt omgegaan. De Autoriteit persoonsgegevens noemt in verband met de AVG onder meer de mogelijkheid om de verwerking van persoonsgegevens van overleden personen te regelen. In gevallen waarin de EU-wetgever nationale beleidsruimte biedt, accepteert hij daarmee dat variatie tussen de lidstaten in het geldende recht het gevolg kan zijn. Dat kan een gelijk speelveld tussen de lidstaten in de weg staan, maar dit risico wordt dan geaccepteerd in het licht van de belangen van de lidstaten. Het is dan ook zaak dat het geen automatisme is om de beleidsruimte zo in te vullen dat er zo min mogelijk wijzigt.

3.1 DE VIER VRIJHEDEN: COHERENTIE EN DIVERGENTIE

Door de toename van het aantal doelstellingen en bevoegdheden en door de opname van grondrechten wordt variatie tot een structuurkenmerk. Is de interne markt wellicht inmiddels al zo heterogeen dat bilaterale arrangementen tussen lidstaten denkbaar zijn? Dit beschouwen we hieronder voor de vier vrijheden op zichzelf en in hun relatie tot andere beleidsterreinen: mededingingsrecht, sociaal beleid en externe handelspolitiek.

Een belangrijk einddoel van de vier vrijheden en het Europese mededingingsrecht is het verenigen van de nationale markten “tot één enkele markt, die de omstandigheden van een binnenlandse markt zoveel mogelijk benadert”.⁴⁹ De eenheid van de markt is hierin essentieel. Die moet worden gewaarborgd door gemeenschappelijke regels die op eenduidige wijze worden toegepast.

Als we kijken naar de verhouding tussen de vier vrijheden, dan zien we dat de rechtspraak van het Hof van Justitie een grote mate van coherentie kent (De Vries 2006, Nic Shuibhne 2013). De verdragsvrijheden zijn in beginsel slechts van toepassing in grensoverschrijdende situaties⁵⁰ en wanneer het gaat om een economische activiteit, een begrip dat breed wordt uitgelegd. Verder heeft het Hof een markttoegangstoets omarmd voor alle fundamentele vrijheden. Onder deze toets worden discriminerende en niet-discriminerende maatregelen in beginsel verboden wanneer ze een beperking van het vrije verkeer opleveren. Zoals hierboven reeds opgemerkt, kunnen lidstaten belemmerende maatregelen ook rechtvaardigen met een beroep op een breed palet aan uitzonderingen, die hetzij in het verdrag, hetzij in de rechtspraak zijn terug te vinden. De door het Hof voor alle fundamentele vrijheden geïntroduceerde rule-of-reason-exceptie is consequent toegepast. Daarbij gaat het om dwingende redenen van algemeen belang, die niet al expliciet in het verdrag als gerechtvaardigde uitzondering op het vrije verkeer zijn opgenomen. In de rechtspraak van het Hof van Justitie is echter erkend dat een

lidstaat ook dergelijke publieke belangen mag waarborgen, mits de nationale maatregel voldoet aan het proportionaliteitsvereiste. Dit impliceert dat een lidstaat moet kunnen aantonen dat een nationale maatregel zowel geschikt als noodzakelijk is om het ingeroepen belang te waarborgen, en dus niet verder gaat dan nodig is.

Niettemin zijn er verschillen in het toepassingsbereik van de vrijheden en de verbodsbepalingen. Zo zien we dat het vrije verkeer van goederen in beginsel niet van toepassing is op wetgeving over marktomstandigheden zoals winkelsluitingstijden of reclame, in tegenstelling tot de overige vrijheden. En de regels over het goederenverkeer kunnen niet zomaar worden ingeroepen om handelsbelemmerende maatregelen aan te vechten van organisaties zoals vakbonden, banken en internetondernemingen, terwijl dit voor de overige vrijheden wel is erkend. In het accepteren van horizontale rechtstreekse werking vaart de rechtspraak van het Hof een weinig rechte koers. Verder ziet het vrije verkeer van kapitaal ook op liberalisatie van het vrije verkeer met derde landen. Wat betreft het vrije personenverkeer en meer specifiek de EU-burgerschapsbepalingen heeft het Hof een geheel eigen toets aangelegd om te bepalen of de rechten van EU-burgers niet worden ondermijnd, zelfs onder specifieke omstandigheden in interne situaties.⁵¹ Bovendien is de grondrechtelijke dimensie bij het vrije personenverkeer duidelijk aanwezig, hetgeen gevolgen heeft voor de werkingssfeer van de bepalingen inzake het vrije personenverkeer (Prechal en De Vries 2009).

Voorts zien we dat het Hof van Justitie het proportionaliteitsbeginsel in sommige zaken indringender toetst dan in andere, afhankelijk van het ingeroepen belang en de gevolgde procedure (De Vries 2006; De Vries 2016). In zeer uitgebreide jurisprudentie zien we hoe het Hof van Justitie door een beperkte proportionaliteitstoets rekening houdt met typisch nationale waarden, ethische kwesties of politiek gevoelige thema's, zoals de bescherming van zwakke groepen consumenten, een regionale taal of de regulering van kansspelen.⁵² Tegelijkertijd zijn er uitspraken van het Hof waarbij indringender getoetst wordt aan het proportionaliteitsbeginsel en daardoor minder ruimte wordt gegeven aan lidstaten of private partijen om consumenten- of sociale belangen te waarborgen.⁵³

Kijken we naar de activiteiten van de Uniewetgever, dan zien we dat variatie mogelijk is binnen de context van de interne markt. Soms is er variatie op grond van de rechtsgrondslag zelf die bepaalt dat lidstaten verdergaande maatregelen mogen vaststellen, bijvoorbeeld op het terrein van het milieu (artikel 193 VWEU). In andere gevallen is er variatie omdat de Uniewetgever beschikt over een scala aan harmonisatiemethoden, zoals minimumharmonisatie of totale harmonisatie. Variatie is ook mogelijk op grond van bijvoorbeeld artikel 326 VWEU, dat nauwere samenwerking tussen een aantal lidstaten toestaat. Maar deze samenwerking mag geen afbreuk doen aan de interne markt, hetgeen het belang van de eenheid van de markt onderstreept. Het is wel de vraag hoe serieus deze voorwaarde wordt toegepast (Weatherill 2017:31).

Ondanks deze mogelijkheden om te variëren en nationale beleidsruimte toe te laten en ondanks divergerende rechtspraak blijft samenhang tussen de vrijheden cruciaal. De politieke wens om de vrijheden niet van elkaar los te koppelen hangt ook samen met de doelstelling uit het verdrag van een sociale markteconomie die veel meer omvat dan liberalisatie van het handelsverkeer. Het is een ruimte die gebaseerd is op de beginselen van gelijkheid, vrijheid en solidariteit (VerLoren van Themaat 1982). Deze ruimte verandert voortdurend door maatschappelijke en technologische ontwikkelingen die scheidslijnen tussen productiefactoren doen vervagen en het nog moeilijker maken om de vrijheden los te koppelen.⁵⁴ Er wordt zelfs een pleidooi gehouden voor het introduceren van een vijfde vrijheid, de vrijheid van gegevens. Gezien de bijzondere eigenschappen van gegevens, ook wel het ‘digitale goud’ genoemd, zijn gegevens als bron van informatie niet vergelijkbaar met goederen en diensten. Zoals hierboven uiteengezet wordt het juridische kader voor *persoonsgegevens* grotendeels door de AVG gevormd. Niet-persoonsgebonden gegevens – data in het algemeen – worden door deze verordening echter niet gedekt. Hiervoor ontbreekt een duidelijk juridisch raamwerk. Daar komt met de nieuwe Europese verordening voor het vrije verkeer van niet-persoonsgebonden gegevens verandering in.⁵⁵ Deze verordening beoogt datamobilititeit te bewerkstelligen voor niet-persoonsgebonden gegevens. In artikel 3 van het voorstel worden deze gegevens gedefinieerd als data anders dan persoonsgegevens zoals gedefinieerd in de AVG. Hierbij kan men denken aan feiten en statistieken die zijn verzameld met het oogmerk om ernaar te verwijzen of om ze te analyseren. Niet-persoonsgebonden gegevens hebben niet de mogelijkheid om individuele personen te identificeren. Aangezien de verordening verder geen definitie bevat van niet-persoonsgebonden gegevens, zal het Hof van Justitie mogelijk gevraagd worden hier meer duidelijkheid over te geven.

De introductie van het vrije verkeer van niet-persoonsgebonden gegevens wordt gezien als een belangrijke stap in de vervolmaking van de *digitale* interne markt. Dat is vooral voor zakelijke gebruikers van belang. Om dit vrije verkeer te bereiken wordt “ongefundeerde of onevenredige nationale regelgeving die bedrijven belemmert of beperkt in hun keuze voor een locatie waar hun gegevens worden opgeslagen of verwerkt, [...] geschrapt”, aldus de Europese Commissie in een persbericht.⁵⁶ Het gaat daarbij bijvoorbeeld om geheimhoudingsregels die voorschrijven dat bepaalde gegevens lokaal moeten worden opgeslagen of toezichthouders die financiële dienstverleners voorschrijven om gegevens lokaal op te slaan. Het verbod op dergelijke lokalisatievereisten beperkt de nationale verschillen op het terrein van niet-persoonsgebonden gegevens. Variatie op het niveau van de lidstaten is alleen toegestaan indien de openbare veiligheid in het geding is. Dat is een begrip dat normaal gesproken eng wordt uitgelegd in de rechtspraak van het Hof.

3.2 DE VIER VRIJHEDEN EN MEDEDINGINGSREGELS; COHERENTIE EN DIVERGENTIE

De vier vrijheden behoren tezamen met de EU-mededingingsregels en harmonisatie van wetgeving tot de bouwstenen van de interne markt. Tussen het mededingingsrecht en de overige onderdelen van het materiële Europese recht bestaat er een grote samenhang. Deze samenhang komt tot uitdrukking in bijvoorbeeld de territoriale werkingssfeer van de vrijheden en ook in mededingingsregels wat betreft de voorwaarde met betrekking tot de invloed op het handelsverkeer, het begrip economische activiteit en beginselen als non-discriminatie en markttoegang. Door de brede toepasselijkheid van de vier vrijheden en het mededingingsrecht ontsnapt vrijwel geen enkel sociaal-economisch beleidsterrein aan de werking van het internemarktrecht (De Vries 2006).

Verder zien we dat ook in het kader van het mededingingsrecht pogingen zijn gedaan om ruimte te bieden voor publieke en sociale belangen die gewaarborgd worden door ondernemingen. Zo vallen cao's tussen de sociale partners in beginsel buiten het kartelverbod (art. 101 vWEU) wanneer ze betrekking hebben op lonen en arbeidsvoorwaarden.⁵⁷ Verder heeft het Hof van Justitie in een aantal zaken bepaald dat belangen die ondernemingen behartigen, bijvoorbeeld op het terrein van sport, een gerechtvaardigde uitzondering kunnen vormen op het kartelverbod.⁵⁸ In de zaak-Wouters heeft het Hof zelfs bepaald dat publieke belangen die de Nederlandse Orde van Advocaten behartigt een gerechtvaardigde uitzondering vormen op de mededingingsregels.⁵⁹ Maar deze uitspraken van het Hof worden niet zo breed uitgelegd dat hiermee de weg openstaat naar een algemene publiekbelang-uitzondering in het mededingingsrecht. Wel is voor ondernemingen die belast zijn met taken van algemeen belang een uitzondering opgenomen in het verdrag (art. 106, tweede lid, vWEU).

Er zijn nog steeds belangrijke verschillen met de vrijeverkeerbepalingen. Uit de rechtspraak van het Hof volgt bijvoorbeeld dat eisen voor milieubescherming zwaarder kunnen wegen dan het economische belang van een vrijeverkeerbepaling (Van de Gronden en Mortelmans 2001). Binnen het mededingingsrecht lijkt dit beduidend minder vanzelfsprekend. In de zaak van de Conseil Européen de la Construction d'Appareils Domestiques (CECED) verleende de Europese Commissie ontheffing voor een beperkende afspraak tussen wasmachineproducenten, gemaakt ten behoeve van milieubescherming.⁶⁰ Zij kon echter alleen tot deze beslissing komen toen de maatschappelijke milieuvoordelen van deze afspraak in een kwantificeerbaar economisch voordeel resulteerden, dat bovendien de consument ten goede kwam. In het EU-mededingingsrecht staat namelijk behalve de doelstelling van de interne markt ook consumentenwelvaart centraal. De doelstelling van consumentenwelvaart wordt vaak eng geïnterpreteerd. Dat laat in de praktijk van de Europese Commissie en Autoriteit Consument en Markt weinig ruimte voor doelstellingen van algemeen belang. Er is

steeds meer kritiek op deze beperkte visie op het mededingingsrecht (De Vries 2016 en Hessel 2017), die zich slecht verdraagt met de mainstreamingbeginselen. Hoewel de Europese Commissie milieu- en sociaalbeleidsdoelstellingen centraal zet in haar langetermijnvisie Europa 2020⁶¹ lijkt ze een ruimere interpretatie van het begrip consumentenwelvaart nog niet als een wenselijk middel daartoe te overwegen (Hessel 2017: 358).

Het blijft dus de vraag in hoeverre het Europees mededingingsrecht de ruimte nationale publieke belangen te behartigen en een sociale markteconomie vorm te geven. Er zijn voorstellen gedaan om de zogenaamde *capability approach* in het mededingingsrecht te introduceren, zodat er meer rekening gehouden kan worden met de rol die ondernemingen spelen om milieudoelstellingen te realiseren of sociale cohesie in steden te versterken (Claassen en Gerbrandy 2016). Op deze manier zouden fundamentele rechten en sociale welvaart een grotere rol kunnen krijgen in de toepassing van de mededingingsregels. Dat is ook de insteek van het Nederlandse regeerakkoord, maar omdat het Nederlandse mededingingsrecht is geënt op het Europese bestaat daar nu dus zeer weinig juridische ruimte voor (Gerbrandy 2017). Een dergelijke *capability approach* past in een meer coherente visie op de interne markt, omdat sociale rechten dan binnen de kaders van zowel de vier vrijheden als de mededingingsregels worden beschermd. Ook past die benadering in een consistentere vormgeving van de Europese samenwerking op basis van de marktordeningsprincipes die de sociale markteconomie handen en voeten moeten geven.

3.3 DE VIER VRIJHEDEN EN SOCIAAL BELEID; COHERENTIE EN DIVERGENTIE

De verdragen, en in het bijzonder artikel 151 vWEU, gaan ervan uit dat de werking van de interne markt zal bijdragen aan een convergentie van nationale sociale stelsels en daarmee aan doelstellingen als het bevorderen van de werkgelegenheid, het verbeteren van levensomstandigheden en arbeidsvoorwaarden, adequate sociale bescherming, een duurzaam hoog werkgelegenheidsniveau en bestrijding van uitsluiting. In de praktijk blijkt een dergelijke spontane convergentie of harmonisatie echter veel weerbarstiger. Ook ontbreken veelal de wetgevingsbevoegdheden om een dergelijke harmonisatie op dwingende wijze voor te schrijven. Dat verklaart mede het ontstaan van de open methode van coördinatie (OMC), die rond de eeuwwisseling tot ontwikkeling kwam als een derde weg tussen eigenstandig nationaal beleid en een geharmoniseerd Unie-benadering, allereerst op het terrein van werkgelegenheidsbeleid. Deze methode, nu vastgelegd in artikel 153(2)a, impliceert dat beleidsdoelstellingen gezamenlijk op EU-niveau worden vastgesteld, maar dat het aan de lidstaten wordt overgelaten om die doelstellingen te bereiken. Deze methode wordt ook bij andere aspecten van sociaal beleid toegepast, zoals bestrij-

ding van sociale uitsluiting. Het gaat hierbij dus uitdrukkelijk niet om harmonisatie van nationale wetgeving, maar slechts om coördinatie en convergentie van nationaal beleid, die op een ‘zachte’ manier worden aangestuurd. Deze beleidscoördinatie is allereerst gericht op gezamenlijke beleidsdoelstellingen en vervolgens op daadwerkelijk beleidsconvergentie in de praktijk. Dat laatste gebeurt door het uitwisselen van kennis en succesverhalen en het identificeren, bekritisieren en veranderen van slechte praktijken door *peer review* en *peer pressure* (Senden 2010: 6). Een belangrijk uitgangspunt van de OMC is dus dat Europese convergentie van sociaal beleid tot stand kan komen via verschillende soorten nationale maatregelen, zolang deze maar bijdragen aan het op EU-niveau vastgestelde beleidsdoel.

3.4 DE VIER VRIJHEDEN EN DE GEMEENSCHAPPELIJKE HANDELSPOLITIEK; COHERENTIE EN DIVERGENTIE

In de inleiding van dit rapport werd al gewezen op de verbondenheid tussen de binnen- en buitenruimte van de EU. Op basis daarvan bekijken we hier hoe de interne markt in verband staat met het gemeenschappelijke handelsbeleid van de EU ten opzichte van derde landen en andere internationale organisaties. Het gemeenschappelijk handelsbeleid is een exclusieve bevoegdheid van de Europese Unie (art. 3(1) VWEU). Het vormt het meest essentiële onderdeel van Europese economische betrekkingen met de buitenwereld en van het externe optreden van de EU in het algemeen (Dimopoulos 2010). De exclusiviteit van de EU op dit beleidsgebied impliceert dat de Europese Commissie een sleutelrol vervult bij onder meer de handelsonderhandelingen met derde landen en binnen internationale organisaties zoals de WTO. De externe handelspolitiek wordt dan ook vaak beschouwd als een externe dimensie (Van Vooren en Wessel 2014) oftewel een extern gezicht (Cremona 2017: 498)⁶² of een aanvulling van de Europese interne markt en als een logisch gevolg van de interactie tussen interne en externe ontwikkelingen op het gebied van de wereldhandel (Van Vooren en Wessel 2014). Al in 1975 oordeelde het Hof van Justitie EU dat:

een dergelijke politiek is (...) ingevoerd met het oog op de werking van de gemeenschappelijke markt, voor de behartiging van het algemene belang van de Gemeenschap, binnen welke de bijzondere belangen van de lidstaten op elkaar moeten worden afgestemd. Deze opzet is uiteraard onverenigbaar met de vrijheid die de lidstaten zich zouden kunnen voorbehouden met een beroep op een parallelle bevoegdheid, ten einde in hun buitenlandse betrekkingen hun eigen belangen na te streven ten koste van een doeltreffende behartiging van het algemeen belang van de Gemeenschap.⁶³

Het voorgaande verklaart ook de exclusieve bevoegdheid van de EU op het gebied van externe handelsbetrekkingen. Eenzijdig handelen van de lidstaten op dit gebied zou de economische fundamenten van de interne markt aantasten (Van Vooren en Wessel 2014).

In dat opzicht moet echter worden benadrukt dat de Europese handelspolitiek gebaseerd is op een andere institutionele structuur, andere instrumenten en - in zekere mate - andere doelstellingen dan de Europese interne markt. Bovendien is de externe handelspolitiek altijd sterk verbonden geweest met het multilaterale systeem van het General Agreement on Tariffs and Trade (GATT, later WTO) dat op het moment van tekenen van het Verdrag van Rome al ongeveer tien jaar bestond.⁶⁴ Het kader van de EEG was dus gedeeltelijk geïnspireerd door het GATT-model (Larik 2011: 18).⁶⁵ Om die reden moet de externe handelspolitiek niet beschouwd worden als een simpele uitbereiding van de interne markt buiten de EU, maar als een noodzakelijk of zelfs onmisbaar uitvloeisel van de interne markt in de externe sfeer (Cremona 2017). Larik (2011: 16) voert aan dat de Europese handelspolitiek “is a necessary corollary for the maintenance of its internal market”.⁶⁶

De evoluerende relatie tussen de interne markt en de gemeenschappelijke handelspolitiek kan beter in kaart worden gebracht door te kijken naar de ontwikkeling van reikwijdte, doelstellingen en instrumenten van de handelspolitiek door de tijd: van een gemeenschappelijke douanetarief naar verspreiding van fundamentele rechten.

De oorspronkelijke reden achter de externe handelspolitiek die direct gerelateerd was aan de ontwikkeling van de interne markt was de noodzaak om uniforme regels voor de douane-unie vast te stellen. Uit artikel 9 van het originele Verdrag van Rome (nu artikel 28 VWEU) volgt dat de Unie een douane-unie omvat “welke zich uitstrekt over het gehele goederenverkeer en welke zowel het verbod medebrengt van in- en uitvoerrechten en van alle heffingen van gelijke werking in het verkeer tussen de lidstaten onderling als de invoering van een gemeenschappelijk douanetarief voor hun betrekkingen met derde landen.” De douane-unie, en in het bijzonder een gemeenschappelijk douanetarief, is dus vanaf het begin een van de centrale componenten van het gemeenschappelijk handelsbeleid (Barnard 2010: 37).⁶⁷ Een uniform douanetarief en uniforme handelspolitiek was nodig voor het goed functioneren van de interne markt en het bevorderen daarvan. Zonder uniforme regels voor import van goederen vanuit derde landen zou het vrije verkeer van goederen niet (goed) kunnen functioneren binnen de toen nog prille interne markt, (Cremona 2017).

Daarenboven volgde uit art. 110 van het verdrag uit 1957 dat lidstaten door de oprichting van een douane-unie een bijdrage wilden leveren aan een harmonische ontwikkeling van de wereldhandel, geleidelijke afschaffing van de beperkingen in het internationale handelsverkeer en verlaging van de tarieven.⁶⁸ Tevens is de gemeenschappelijke handelspolitiek, ingevolge art. 113 van het verdrag, gegrond op eenvormige beginselen met betrekking tot tariefwijzigingen, het sluiten van tarief- en handelsakkoorden, het eenvormig maken van liberalisatiemaatregelen, de uitvoerpolitiek, en handelsbeschermende maatregelen zoals antidumping- en

antisubsidiemaatregelen. De oorspronkelijke handelspolitiek moet dus worden gezien in de context van economische doelstellingen, dat wil zeggen liberalisering van de wereldhandel, het vrije verkeer van goederen en economische samenwerking met de buitenwereld, vooral in het kader van het GATT-systeem. Een gemeenschappelijk douanetarief en de multilaterale actie in het kader van GATT waren op dat moment de hoofdinstrumenten en hoofddoelstellingen van het Europese handelsbeleid.

In de loop van de jaren heeft de vorm en reikwijdte van dit beleid echter een aanmerkelijke ontwikkeling ondergaan. Het Verdrag van Nice en vooral het Verdrag van Lissabon hebben extra impulsen gegeven aan de externe handelspolitiek, vooral door de bevoegdheden van de EU uit te breiden en door het hele beleid te plaatsen in het kader van niet-economische beginselen en doelstellingen.⁶⁹ Uit Art. 206 VWEU volgt duidelijk dat de algemene doelstellingen van de handelspolitiek onveranderd zijn gebleven, namelijk bevordering van wereldhandel en internationaal handelsverkeer door de oprichting van de douane-unie.⁷⁰ Dit artikel bevestigt aldus de directe relatie tussen de interne markt en het externe optreden van de EU op het gebied van handelsbeleid. De beginselen waarop het externe handelsbeleid is gebaseerd en de instrumenten die daarvoor worden gebruikt zijn echter aanzienlijk verbreed ten opzichte van het oorspronkelijke verdrag. Handelsakkoorden in diensten, handelsaspecten van intellectuele eigendom en directe buitenlandse investeringen vallen nu ook onder de instrumenten van de handelspolitiek.⁷¹ Dit betekent dat de EU nu ook bevoegd is om internationale handelsakkoorden te sluiten over bepaalde aspecten van kapitaal en vestiging. In die zin weerspiegelen de bevoegdheden van de EU op het gebied van handelsbeleid steeds meer de reikwijdte van de interne markt. De precieze reikwijdte van de bevoegdheden op het gebied van handelspolitiek is momenteel onderwerp van een intensieve discussie die niet verder wordt behandeld in dit rapport.⁷²

De meest opvallende uitbreiding van de bevoegdheden op het gebied van de externe handelspolitiek staat in de laatste zin van art. 207(1) VWEU: “De gemeenschappelijke handelspolitiek wordt gevoerd in het kader van de beginselen en doelstellingen van het externe optreden van de Unie.” Artikel 205 VWEU verduidelijkt de verplichtende aard van de algemene doelstellingen en principes, waarmee de gemeenschappelijke handelspolitiek in overeenstemming moet zijn (Krajewski 2012). Sinds het Verdrag van Lissabon wordt het externe optreden van de EU en in het bijzonder de handelspolitiek dus expliciet gevoerd in het kader van art. 21 EU. Dat optreden berust op de beginselen zoals democratie, de rechtsstaat, mensenrechten en de fundamentele vrijheden “die aan de oprichting, de ontwikkeling en de uitbreiding van de Unie ten grondslag liggen”.⁷³ Daarnaast wordt het gemeenschappelijk handelsbeleid gevoerd met het oog op de verschillende politieke en niet-economische doelstellingen die genoemd zijn in de tweede alinea van art. 21 VEU. Daartoe behoren bescherming van de waarden en fundamentele belangen van de EU, veiligheid, onafhankelijkheid en integriteit, de beginselen van het internationaal recht, handhaving van de vrede en

internationale veiligheid, ondersteuning van duurzame ontwikkeling, uitbanning van armoede, stimulering van integratie van alle landen in de wereldeconomie en verbetering van de kwaliteit van het milieu en duurzaamheid. In haar recente advies 2/15 in de Singapore-zaak heeft het Hof van Justitie benadrukt dat de Unie verplicht is om de niet-economische doelstellingen en beginselen te integreren in haar handelspolitiek.⁷⁴ Bovendien heeft het bepaald dat het doel van duurzame ontwikkeling daar een integraal deel van uitmaakt.⁷⁵ Volgens Cremona is dit een veelbetekenende uitspraak waarin het Hof een verschuiving van accent signaleert in het proces van verspreiden van niet-economische beginselen en doelstellingen door middel van de handelspolitiek (Cremona 2018: 243).

Artikel 21 VEU weerspiegelt dus in zekere mate de inhoud van artikelen 2 en 3 van het verdrag, maar voegt daar nog eigen elementen aan toe. Formeel gezien is er echter geen hiërarchie tussen alle beginselen en doelstellingen van de handelspolitiek. In andere woorden, ze hebben allemaal gelijke waarde en betekenis voor de gemeenschappelijke handelspolitiek (Krajewski 2012). Er bestaat dus ook geen hiërarchie tussen de economische en niet-economische doelstellingen van de gemeenschappelijke handelspolitiek. Ten slotte benadrukt het Verdrag van Lissabon de noodzaak om de samenhang tussen extern en intern optreden van de Unie te waarborgen.⁷⁶ Dat werpt de vraag op hoe potentiële conflicten tussen de liberalisering van de handel en de niet-economische doelstellingen genoemd in artikel 21 VEU kunnen worden aangepakt. Op dit punt moet worden benadrukt dat de Unie haar externe optreden en de handelspolitiek in het bijzonder al eerder gebruikt heeft om bredere en niet-economische doelstellingen te bevorderen.⁷⁷

Omdat de multilaterale handelsbesprekingen in het kader van de WTO zich al jaren in een impasse bevinden, is de Unie op zoek gegaan naar alternatieve manieren om economische samenwerking met de buitenwereld te bevorderen. De EU heeft haar eigen handelsbeleid aldus steeds meer gericht op het sluiten van bilaterale en regionale handelsovereenkomsten met derde landen. Bilaterale vrijhandelsovereenkomsten zijn zeker niet nieuw voor de Europese Unie.⁷⁸ In het kader van bijvoorbeeld Europees nabuurschapsbeleid heeft de EU partnerschaps- en samenwerkingsovereenkomsten en meer recentelijk associatieovereenkomsten afgesloten. De strategie die de Commissie in 2010 publiceerde (Europese Commissie 2010) betekent geen trendbreuk met het verleden, maar impliceert wel een aantal accentverschuivingen. In deze strategie stelt de Commissie voor meer nadruk te leggen op het afsluiten van bilaterale vrijhandelsakkoorden, in het bijzonder met de buurlanden van de EU, met het doel deze landen geleidelijk deel te laten uitmaken van de interne markt. In dit verband is er een nieuwe generatie alomvattende vrijhandelsakkoorden (Deep and Comprehensive Free Trade Agreements) geïntroduceerd, waarvan het associatieverdrag met Oekraïne een voorbeeld vormt (Idriz en Senden 2016). Deze nieuwe generatie vrijhandelsakkoorden gaat veel verder dan reductie van heffin-

gen en de handel in goederen en diensten en laat zien dat deze vorm van bilaterale economische samenwerking het belangrijkste instrument van de externe handelspolitiek is geworden (Bungenberg 2010). Het Verdrag van Lissabon en de uitbreiding van de bevoegdheden van de Unie hebben dus een extra impuls gegeven aan de bilaterale economische samenwerking.

Op dit moment heeft de EU het breedste scala aan vrijhandelsovereenkomsten ter wereld en bestaat er een aanzienlijke differentiatie tussen de verschillende vrijhandelsakkoorden. Economische samenwerking en marktintegratie vormen de basis van bilaterale handelsrelaties en die worden gebruikt om het functioneren van de interne markt te bevorderen. Echter, **marktintegratie met derde landen door middel van bilaterale vrijhandelsakkoorden kent wel verschillende gradaties en vormen.** Praktisch elk akkoord voorziet in een ander model van marktintegratie. Een handelsakkoord vormt vaak een onderdeel van een breder politiek akkoord, bijvoorbeeld een associatieakkoord. Daarnaast sluit de EU economische partnerschapsakkoorden of samenwerkingsakkoorden die meer gericht zijn op ontwikkeling van de handelspartner. Vergelijkt men bijvoorbeeld de Associatieovereenkomst betreffende de Europese Economische Ruimte (EER) het CETA-akkoord, het EU-Oekraïneverdrag en het akkoord van de EU met Zuid-Korea, dan kan worden vastgesteld dat er ook sprake kan zijn van een verschillende liberalisatie van de vier vrijheden.

Hieronder zetten we enkele marktintegratiemodellen op een rijtje aan de hand van specifieke overeenkomsten die de Unie heeft gesloten. We bekijken in het bijzonder hoe de hiervoor genoemde bredere doelen en beginselen uitdrukking krijgen in deze externe dimensie van de interne markt.

(1) EUROPESE ECONOMISCHE RUIMTE: UITBREIDING VAN DE INTERNE MARKT

De EER werd op 2 mei 1992 ondertekend en trad op 1 januari 1994 in werking. Deze overeenkomst heeft als doel de EU-bepalingen betreffende de interne markt uit te breiden naar de landen van de Europese Vrijhandelsassociatie (EVA), namelijk Noorwegen, IJsland en Liechtenstein.⁷⁹ Het doel van deze Associatieovereenkomst is het bevorderen van handel en economische betrekkingen tussen de partijen, onder gelijke mededingingsvoorwaarden en met inachtneming van dezelfde voorschriften.⁸⁰ Uit de overeenkomst volgt dat de EU-wetgeving met betrekking tot de interne markt wordt overgenomen in de wetgeving van de EER-landen zodra deze hiermee hebben ingestemd. In die zin gaat de EER aanzienlijk verder dan een klassieke vrijhandelsovereenkomst, doordat de volledige rechten en plichten aangaande de vier vrijheden worden uitgebreid naar de EVA-landen.⁸¹ In de EER zijn dus de vier vrijheden en aanverwant beleid opgenomen: mededinging, vervoer, energie en economische en monetaire samenwerking. De overeenkomst voorziet ook in een nauwere samenwerking op gebieden als ontwikkeling, sociaal beleid en milieu.⁸² Op het gebied van

sociaal beleid omvat de overeenkomst onder meer gezondheid en veiligheid op het werk, arbeidsrecht en gelijke behandeling van mannen en vrouwen, en beleid op het gebied van consumentenbescherming, milieu, statistiek en vennootschapsrecht.⁸³ Daarnaast is er ook ondersteunend beleid, onder meer op het gebied van onderzoek en technologische ontwikkeling. Dat wordt uitgevoerd via samenwerkingsactiviteiten. Het uiteindelijke doel van de overeenkomst is de totstandbrenging van een homogene Europese Economische Ruimte.⁸⁴ EER is een voorbeeld van een meest brede en diepgaande overeenkomst met als doel een uitbreiding van alle vier vrijheden naar landen buiten de EU die ook het EU-acquis dienen over te nemen.

(II) EU-OEKRAÏNE ASSOCIATIEOVEREENKOMST: DEEP AND COMPREHENSIVE FREE TRADE AREA

Het associatieverdrag met Oekraïne zorgt voor verregaande politieke en economische samenwerking tussen de EU en Oekraïne. Het verdrag is op 1 september 2017 volledig in werking getreden.⁸⁵ De voornaamste doelstelling van dit verdrag is het verdiepen en versterken van de politieke en economische banden tussen de partijen. Op het gebied van handelsrelaties voorziet het verdrag in een diepe en brede vrijhandelsruimte (DCFTA), de geleidelijke integratie van Oekraïne in de interne markt van de EU en de geleidelijke afstemming van de wetgeving in Oekraïne op de EU-wetgeving.⁸⁶ De DCFTA biedt Oekraïne een kader voor het moderniseren van zijn handelsbetrekkingen en economische ontwikkeling door de opening van de Europese markt via de geleidelijke afschaffing van douanetarieven en quota's. En door een uitgebreide harmonisatie van wetten, normen en voorschriften in diverse handelsgerelateerde sectoren, waaronder de voorwaarden om de belangrijkste sectoren van de Oekraïense economie in overeenstemming te brengen met de EU-normen. Behalve voor het vaststellen van een vrijhandelszone in overeenstemming met GATT 1994⁸⁷ zijn er in de overeenkomst ook regels inbegrepen voor geleidelijke wederzijdse liberalisering van het recht van vestiging,⁸⁸ markttoegang voor diensten⁸⁹ en het vrije verkeer van kapitaal.⁹⁰ Bovendien bevat de overeenkomst bepalingen over overheidsopdrachten,⁹¹ bescherming van intellectuele-eigendomsrechten,⁹² erkenning en bescherming van geografische aanduidingen⁹³ en van mededinging.⁹⁴

De preambule en artikel 2 van de overeenkomst erkennen dat de gemeenschappelijke waarden waarop de Europese Unie is gebouwd essentiële elementen van het verdrag vormen: democratie, eerbiediging van de mensenrechten en fundamentele vrijheden, en de rechtsstaat. Bovendien worden in artikel 3 de volgende zaken van wezenlijk belang genoemd om de betrekkingen tussen de partijen uit te bouwen: de beginselen van een vrijemarkteconomie, de rechtsstaat, goed bestuur, corruptiebestrijding, de strijd tegen de verschillende vormen van grensoverschrijdende georganiseerde misdaad en terrorisme, bevordering van duurzame ontwikkeling,

en efficiënt multilateralisme. In titel II worden de doelstellingen van de politieke dialoog tussen de EU en Oekraïne genoemd, waaronder meer respect voor de democratische beginselen, de rechtsstaat en goed bestuur, mensenrechten en fundamentele vrijheden, ook de rechten van personen die behoren tot nationale minderheden, niet-discriminatie van personen die behoren tot minderheden en respect voor diversiteit, en consolidering van binnenlandse politieke hervormingen.⁹⁵ Hoofdstuk 13 van Titel IV is gewijd aan de niet-economische doelen duurzame ontwikkeling, milieu en werkgelegenheidsbescherming. Daarbij wordt bijzondere aandacht geschonken aan meer behoud, bescherming en verbetering van het milieu⁹⁶, consumentenbescherming⁹⁷ en werkgelegenheidsbeleid, gezondheid en veiligheid op het werk, sociale dialoog, sociale bescherming, sociale inclusie, gelijkheid van mannen en vrouwen en bestrijding van discriminatie⁹⁸. Om deze doelstellingen te bereiken stemt Oekraïne haar wettelijke, bestuursrechtelijke en administratieve bepalingen en praktijken af op het EU-acquis.⁹⁹

Het verdrag is dus gebaseerd op de politieke associatie en een geleidelijke economische integratie van Oekraïne in de Europese Unie. Wel maakt het verdrag die integratie onder meer afhankelijk van de mate waarin Oekraïne de gemeenschappelijke waarden respecteert en de vooruitgang van de afstemming op de EU op politiek, economisch en juridisch vlak.¹⁰⁰ Een vergelijkbare overeenkomst is afgesloten met Georgië en Moldova.

(III) EU-ZUID-KOREA

Het akkoord tussen de EU en Zuid-Korea trad op 1 juli 2011 in werking als eerste in 'een nieuwe generatie' vrijhandelsovereenkomsten (Europese Commissie 2011:3). Het dient tot liberalisering te leiden op veel terreinen, waaronder tariefverlaging, wegnemen van niet-tarifaire belemmeringen, bescherming van intellectueel eigendom, overheidsopdrachten, mededinging, markttoegang voor diensten, en douaneprocedures. Uit de preambule volgt dat de overeenkomst een uitgebreidere en betrouwbare markt voor goederen en diensten en een stabiel investeringsklimaat tot stand moet brengen. De partijen bevestigen dat ze zich inzetten voor duurzame ontwikkeling in economisch, sociaal en ecologisch opzicht.¹⁰¹ Vervolgens bevat het verdrag uitgebreide bepalingen over het vrije verkeer van goederen.¹⁰² De meeste douanerechten op goederen zijn dan ook afgeschaft op het moment dat de overeenkomst in werking trad. Daarnaast voorziet het verdrag in een geleidelijke wederzijdse liberalisering van de handel in diensten (nationale behandeling),¹⁰³ het recht van vestiging,¹⁰⁴ samenwerking op het gebied van elektronische handel,¹⁰⁵ verdere uitbreiding van bilaterale handelsmogelijkheden op de markt voor overheidsopdrachten van elk van beide partijen,¹⁰⁶ en het bereiken van een adequaat en doeltreffend beschermings- en handhavingsniveau voor intellectuele-eigendomsrechten.¹⁰⁷ De overeenkomst tussen de EU en Korea is het eerste handelsverdrag dat een specifiek hoofdstuk bevat over handel en duurzame ontwikkeling en ook een mechanisme voor monitoring daarvan door het maatschappelijk middenveld (Europees Economisch en Sociaal Comité 2017: 6).

Het verdrag erkent duurzame ontwikkeling als een overkoepelende doelstelling.¹⁰⁸ In dat opzicht wordt benadrukt dat economische en sociale ontwikkeling en milieubescherming nauw samenhangen en elkaar wederzijds versterkende componenten van duurzame ontwikkeling zijn.¹⁰⁹ Het is echter niet de bedoeling dat de arbeids- of milieunormen van de partijen geharmoniseerd worden. De handelsbetrekkingen en samenwerking moeten zodanig versterkt worden dat duurzame ontwikkeling wordt bevorderd.¹¹⁰ In die zin behouden beide partijen het recht eigen beschermingsniveaus voor milieu en werknemers te bepalen, vast te stellen en te wijzigen.¹¹¹ De partijen verbinden zich tot samenwerkingsactiviteiten om de handelsgerelateerde aspecten van het sociale en milieubeleid te bereiken.¹¹² De samenwerking is gebaseerd op onder andere overleg, discussie en deskundig onderzoek.¹¹³ In de overeenkomst is een raadgevend mechanisme van het maatschappelijk middenveld inbegrepen in de vorm van twee interne adviesgroepen die toezicht houden op de uitvoering van het verdrag. De adviesgroepen mogen ook aanbevelingen doen aan de partijen.¹¹⁴

Met dit verdrag brengen de partijen een vrijhandelsgebied tot stand voor goederen, diensten en vestiging met de bijbehorende regels. De niet-economische doelen zoals duurzame en sociale ontwikkeling en milieu worden erkend, maar het bereiken daarvan moet berusten op de processen van dialoog en samenwerking.

(IV) CETA: EEN NIEUWE MAATSTAF VOOR DE WERELDHANDEL?

Het CETA-verdrag tussen Canada en de Europese Unie werd op 30 oktober 2016 ondertekend. Het zorgt voor liberalisering van de handel in goederen en diensten en bevat maatregelen die investeringen stimuleren en beschermen.¹¹⁵ De Europese Commissie beschouwt het CETA-verdrag als “een nieuwe maatstaf voor de wereldhandel” (Europese Commissie 2017). Uit de overeenkomst volgt dat de partijen hun nauwe economische banden willen versterken en een uitgebreide en betrouwbare markt voor goederen en diensten tot stand willen brengen door de vermindering of afschaffing van handels- en investeringsbelemmeringen.¹¹⁶ De partijen brengen hiermee een vrijhandelsgebied tot stand.¹¹⁷ De handel in goederen wordt geleidelijk geliberaliseerd en is gebaseerd op het beginsel van nationale behandeling.¹¹⁸ Daarnaast is de nationale behandeling van diensten¹¹⁹ en investeringen verzekerd en zijn er in de overeenkomst regels opgenomen om investeringsgeschillen tussen investeerders en staten te beslechten (Investment Court System)¹²⁰ en voor bescherming van vrije mededinging¹²¹, nationale behandeling van overheidsopdrachten¹²² en bescherming van intellectuele-eigendomsrechten.¹²³

Naast de economische doelstellingen bevat CETA ook niet-economische beginselen en doelen. De partijen erkennen het belang van internationale veiligheid, democratie, mensenrechten en de rechtsstaat voor de ontwikkeling van de internationale handel en economische samenwerking.¹²⁴ Echter, de partijen houden hun recht om

op hun grondgebied regels te stellen en handhaven hun flexibiliteit bij het bereiken van doelstellingen op gebieden als volksgezondheid, veiligheid, milieu, openbare zeden en bevordering en bescherming van culturele verscheidenheid.¹²⁵ De partijen willen duurzame ontwikkeling bevorderen door de versterkte coördinatie en integratie van hun respectieve arbeidsmarkt-, milieu- en handelsbeleid en maatregelen op deze gebieden. Het bereiken van deze niet-economische doelen rust vooral op informatie-uitwisseling, besprekingen, coördinatie, dialoog en samenwerking tussen Canada en de EU.¹²⁶

Samenvattend voorziet CETA in een vrijhandelszone voor goederen en diensten en bevat het verdrag bepalingen ter bescherming van investeringen. Niet-economische waarden en doelen zoals sociaal beleid, werkgelegenheid, milieu, duurzame ontwikkeling worden duidelijk erkend maar het bereiken daarvan dient te berusten op de processen van politieke dialoog en samenwerking tussen de EU en Canada.

Dit beknopte overzicht laat zien dat er verschillende gradaties van economische samenwerking en marktintegratie zijn, en daarmee verschillen in de liberalisatie van de vier vrijheden. De waarden en beginselen van de EU, maar ook de doelstellingen en de sociale markteconomie komen tot uiting in al deze bilaterale verdragen, maar in verschillende mate en met een verschillende focus. Ook berusten ze op verschillende processen, die verschillen van intensiteit en impact. Derde landen passen hun eigen regelgeving aan het EU-acquis aan of beperken zich tot dialoog en samenwerking. Tenslotte kan geconcludeerd worden dat er geen hiërarchie is tussen de verschillende beginselen en doelstellingen.

4 CONCLUSIE: BEGINSELEN BIEDEN RUIMTE

De politieke en economische betekenis van de Europese interne markt is anno 2018 onverminderd groot. In dit hoofdstuk is bekeken welke aanknopingspunten het EU-recht biedt om economische en andere publieke belangen te verwezenlijken in het kader van de interne markt en hoe variatie daaraan zou kunnen bijdragen. De EU-interne markt heeft belangrijke ontwikkelingen doorgemaakt. Marktintegratie is altijd een fundamenteel ordeningsprincipe geweest. Dit is echter niet de exclusieve basis waarop de interne markt is gebouwd. Ook andere publieke belangen geven de interne markt vorm. Dat is altijd al zo geweest, maar tegenwoordig meer dan ooit te voren. Twee factoren zijn in dit verband cruciaal: ten eerste de verankering van het concept 'sociale markteconomie' als uiteindelijke doel van de interne markt en ten tweede de versteviging van grondrechtenbescherming. Deze twee factoren vormen een richtingwijzer voor de Uniewetgever en het Hof van Justitie. Daarnaast zijn het solidariteitsbeginsel, het proportionaliteitsbeginsel en mainstreamingbeginselen (die publieke belangen reflecteren) belangrijke verdragsrechtelijke marktordeningsprincipes en meer algemeen ook het verdragsrechtelijke uitgangspunt dat de werking van de interne markt moet bijdragen aan welzijn en levensstandaard van burgers.

Hiermee is een eerste vorm van variatie gegeven waarbij de interne markt een ruimte is (en ruimte biedt) om uiteenlopende belangen te beschermen en af te wegen tegen het marktintegratiebelang. Gegeven de sterke link tussen de interne markt en het mededingingsrecht zou het voor de hand liggen dat de juridische belangenafweging binnen het mededingingsrecht zich evenmin zou beperken tot het economische belang en consumentenwelvaart. Dat is echter nog niet het geval. Het overkoepelende streven naar een sociale markteconomie en de borging van andere publieke belangen vindt in het mededingingsrecht nog weinig ingang, al is de discussie daarover volop gaande. Een argument tegen dat streven is echter dat het mededingingsrecht op ondernemingen is gericht en die zijn in tegenstelling tot overheidsinstanties niet gehouden om publieke belangen na te streven.

In de EU-handelspolitiek is de ontwikkeling naar een bredere invulling van beleidsdoelen al wel zichtbaar. Dit terrein heeft zich ontwikkeld van een enkelvormig, vooral op liberalisatie gericht beleid tot een beleidsterrein waarbinnen nadrukkelijk ook niet-economische belangen worden meegewogen. Die ontwikkeling is mogelijk gemaakt door aanpassingen van de EU-basisverdragen en in de praktijk daadwerkelijk zichtbaar geworden in recentere akkoorden, bij uitstek in het CETA-verdrag.

De tweede vorm van variatie vloeit voort uit de ruimte die de interne markt biedt voor nationale beleidskeuzes. Het brede scala aan beginselen dat aan de interne markt ten grondslag ligt, biedt meer ruimte voor nationale variatie. Lidstaten mogen bepaalde regels en praktijken ter behartiging van specifieke publieke belangen voorrang geven op het internemarktbelang. Daarmee groeit echter ook hun verantwoordelijkheid om het belang van vrij verkeer en de interne markt mee te wegen. Met andere woorden, ze worden dan ook zelf actoren die de interne markt zelf (moeten) helpen vormgeven. Het toetsingskader dat het Hof voor dit soort nationale regels heeft ontwikkeld is door de tijd heen wel eenvormig gemaakt voor de vier vrijheden en biedt dus rechtszekerheid. Maar het is een geaccepteerd gegeven binnen het internemarktrecht dat er niet altijd sprake is van een gelijk speelveld voor marktpartijen en burgers in de lidstaten. Coherentie en divergentie gaan dus hand in hand en een voortdurend commitment aan de interne markt kan niet worden gewaarborgd zonder een zekere beleidsruimte voor de lidstaten. Problematisch is intussen dat op het terrein van sociale rechten en sociaal beleid de rechtspraak soms weinig ruimte laat voor nationale variatie. En dat kan niet altijd door de Uniewetgever kan worden gecompenseerd, gezien de beperkte bevoegdheden op dit terrein.

Ook in andere opzichten kan het samengaan van coherentie en divergentie als een vast kenmerk van de ordening van het internemarktrecht worden gezien. Zo laten de interpretatie en reikwijdte van de vier vrijheden enerzijds een grote mate van convergentie zien. Hoewel die convergentie bijdraagt aan de uniforme toepassing van het internemarktrecht en de rechtszekerheid, is aan de andere kant variatie in hun toepassingsbereik al ten dele onderkend op verdragsniveau. Het verdrag voorziet bijvoorbeeld niet alleen in liberalisatie van het kapitaalverkeer binnen de EU, maar ook ten aanzien van derde landen.

Naast de verdragen en de jurisprudentie van het Hof biedt ook de EU-wetgeving ruimte voor nationale beleidskeuzes en daarmee voor variatie. Dat is inherent aan de techniek van harmonisatie via richtlijnen als een belangrijk middel om de interne markt te realiseren. Maar zelfs verordeningen laten vaak verschillende vormen van discretionaire ruimte aan de lidstaten, zoals minimumharmonisatiemaatregelen, uitzonderingsbepalingen en begrippen die ruimte laten voor interpretatie.

Variatie kent echter ook risico's. Het kan marktfalen bevorderen, (rechts)onzekerheden bij marktpartijen en burgers teweegbrengen en het moeilijker maken om een sociale markeconomie te realiseren. Variatie tussen de lidstaten bij de invulling van de vier vrijheden zou ook een groot risico vormen. Niet alleen voor de economische vervolmaking van de interne markt, maar ook voor de borging van de daarmee samenhangende sociale en publieke belangen. De algemene beginselen van Unietrouw en nuttige werking van het Unierecht stellen daaraan hoe dan ook grenzen.

De door variatie gekenmerkte inrichting van de interne markt heeft ook gevolgen voor de institutionele dimensie. dat wil zeggen de rol van diverse actoren op Europees en nationaal niveau bij hun bijdrage aan een sociale markteconomie en de borging van publieke belangen. Denken vanuit een systeem van gedeelde beginnelen en verantwoordelijkheden in plaats vanuit een systeem van bevoegdheidsverdeling zou kunnen bijdragen aan een minder technocratische Europese samenwerking (Habermas 2015). Er rust namelijk ook een grote verantwoordelijkheid op de lidstaten zelf om ervoor te zorgen dat de Europese sociale markteconomie daadwerkelijk vlees op de botten krijgt. Dat is afhankelijk van de manier waarop lidstaten binnen het kader van de Europese Raad algemene beleidslijnen uitzetten en de manier waarop ze binnen de Raad van Ministers invulling geven aan hun rol als Europese medewetgever op het terrein van de interne markt, het mededingingsrecht en het handelsbeleid. Hetzelfde geldt voor de uitoefening van hun bevoegdheden in het kader van het Europese sociale beleid. De Europese bevoegdheid is voornamelijk beleidscoördinerend, en dus hangt er veel af van de maatregelen die lidstaten treffen om de beleidsdoelen te realiseren die ze gezamenlijk op EU-niveau hebben vastgesteld. Een open proces van politiek-democratische besluitvorming en een breed maatschappelijk debat over de afwegingen van publieke belangen zou ook bijdragen aan de gewenste vermindering van de technocratische inkleuring. Nu is niet altijd duidelijk hoe die afweging precies heeft plaatsgevonden binnen Raad, EP en Commissie. Ook is het niet altijd transparant wat de invloed is geweest van machtige lobbypartijen. Bij maatschappelijk gevoelige kwesties, zoals privacy-bescherming, detachering van werknemers of het al dan niet toestaan van landbouwbestrijdingsmiddelen die mogelijk gevaar opleveren voor het milieu en de volksgezondheid draagt een maatschappelijk debat daarover bij aan de belangenafweging die uiteindelijk zijn beslag krijgt in Europese regels.

NOTEN

- 1 Uniewetgeving op het terrein van de interne markt komt grotendeels tot stand op basis van artikel 114 VWEU dat voorziet in besluitvorming volgens de gewone wetgevingsprocedure, zoals vastgelegd in art. 294 VWEU. In dit verband staat Uniewetgever dan voor de Commissie als initiërende instantie en de Raad en het Europees Parlement voor de instanties die gezamenlijk tot een wetgevingsbesluit komen.
- 2 *Rapport des Chefs de Délégation aux Ministres des Affaires Etrangères*, Bruxelles, 21 avril 1956, p. 13.
- 3 HvJ 5 mei 1982, 15/81 (*Gaston Schul*) ECLI:EU:C:1982:135.
- 4 HvJ 5 mei 1982, 15/81 (*Gaston Schul*) ECLI:EU:C:1982:135.
- 5 Op basis van brede empirische bevindingen; zie 'National Board of Trade, Economic Effects of the EU Single Market. *Review of the empirical literature*, 2015), beschikbaar via: www.kommers.se/Documents/dokumentarkiv/publikationer/2015/Publ-economic-effects-of-the-european-single-market.pdf; CPB, *The Internal Market and the Impact on the Dutch economy. Implications for trade and economic growth*, 2008, beschikbaar via: www.cpb.nl/sites/default/files/publicaties/download/internal-market-and-dutch-economy-implications-trade-and-economic-growth.pdf; American Chamber of Commerce to the EU, *The EU Single Market. Impact on Member States*, February 2017, beschikbaar via: www.amchameu.eu/sites/default/files/publications/files/amcham_eu_single_market_web.pdf.
- 6 The Internal Market in a Global Context, National Board of Trade, 2012, beschikbaar via: www.kommers.se/Documents/dokumentarkiv/publikationer/2012/rapporter/report-internal-market-in-a-global-context.pdf. Zie nader hierover onder IV.
- 7 *Single Market, Four Freedoms, Sixteen Facts – Economic Effects in the EU*, National Board of Trade, 2015, beschikbaar via: www.kommers.se/Documents/dokumentarkiv/publikationer/2015/Publ-single-market-4-freedoms-16-facts.pdf.
- 8 Richtlijn 2006/123, Pb. 2006, L 376/26.
- 9 *The Internal Market in a Global Context*, National Board of Trade, 2012, beschikbaar via: www.kommers.se/Documents/dokumentarkiv/publikationer/2012/rapporter/report-internal-market-in-a-global-context.pdf. Zie nader hierover onder IV.
- 10 *Single Market, Four Freedoms, Sixteen Facts – Economic Effects in the EU*, National Board of Trade, 2015, beschikbaar via: www.kommers.se/Documents/dokumentarkiv/publikationer/2015/Publ-single-market-4-freedoms-16-facts.pdf.
- 11 Richtlijn 77/187/EEG, Pb. 1977, L 061/26.
- 12 Zie bijvoorbeeld ook www.minbuza.nl/ecer/verdrag-lissabon/repertorium-verdrag-van-lissabon/beleidsvelden/economisch-en-monetair-beleid.html
- 13 Ingevolge art. 2 VEU.
- 14 Het bovengenoemde rapport-Spaak lijkt dat tegen te spreken.
- 15 Art. 174 VWEU.
- 16 Art. 21 VEU.
- 17 Art. 24 en 31 VEU.

- 18 Art. 67 en 80 vWEU.
- 19 Wel wordt solidariteit ook genoemd in relatie tot economisch beleid (art. 122 vWEU), energiebeleid (art. 194 vWEU) en in de zogeheten solidariteitsclausule bij een terroristische aanval, natuurramp of door mensen veroorzaakte rampen (art. 222 vWEU).
- 20 Artikel 4, lid 3 vEU en meer expliciet bijvoorbeeld in art. 24, lid 2 vEU.
- 21 De artikelen 35, 37 en 38 van het Handvest van de Grondrechten van de Unie bevat een soortgelijke verplichting ten aanzien van volksgezondheid, milieubescherming en consumentenbescherming.
- 22 Richtlijn 77/187/EEG, Pb. 1977, L 061/26.
- 23 Richtlijn 80/987/EEG, Pb. 1980, L 283/23.
- 24 Richtlijn 75/117/EEG inzake gelijke beloning voor mannelijke en vrouwelijke werknemers, Pb. 1975, L 45/19, aangenomen op grond van art. 100 EEG; richtlijn 86/378 inzake gelijke behandeling in ondernemings- en sectoriele regelingen inzake sociale zekerheid, Pb. 1986, L225/40, op grond van zowel artikel 100 als 235 EEG.
- 25 Zie voor een beknopt overzicht daarvan het werkdocument van de diensten van de Commissie, Het sociaal acquis, SWD(2016)50 draft, 8.3.2016.
- 26 Mededeling van de Commissie, Establishing a European pillar of social *rights*, COM(2017)250 final, 26.4.2017.
- 27 De SER wees in 1990 trouwens al uitdrukkelijk op het belang van de sociale dimensie van de Europese interne markt in het licht van de sterk op liberalisering gerichte internemarkt-exercitie op grond van de Europese Akte van 1986, die in 1992 moest zijn afgerond; Advies Sociale dimensie Europa 1992, SER Advies 90/11.
- 28 HvJ 11 december 2007, C-438/05 (*Viking Line*) ECLI:EU:C:2007:772; HvJ 18 december 2007, C-341/05 (*Laval*) ECLI:EU:C:2007:809.
- 29 Zie Conclusie AG Trstenjak in zaak C-271/08, (*Europese Commissie t. Duitsland*), ECLI:EU:C:2007:809, ov. 186-188.
- 30 Verordening 1612/68, nu vervangen door Verordening 492/2011 betreffende het vrije verkeer van werknemers binnen de Unie, Pb. 2011, L141/1. Zie ook Verordening 883/2004 betreffende de coördinatie van de sociale zekerheidsstelsels, Pb. 2011, L166/1.
- 31 HvJ 11 juli 1985, zaak 137/84 (*Mutsch*) ECLI:EU:C:1985:335.
- 32 HvJ 17 april 1986, zaak 59/85 (*Reed*) ECLI:EU:C:1986:157.
- 33 HvJ 17 juni 1997, C-70/95 (*Sodemare*), ECLI:EU:C:1997:301, r.o. 29.
- 34 O.a. HvJ 12 mei 1998, C-85/96 (*Martinez Sala*) ECLI:EU:C:1998:217; HvJ 15 maart 2005, C-209/03 (*Bidar*), ECLI:EU:C:2005:169, r.o. 60.
- 35 O.a. HvJ 23 april 1998, C-120/95 (*Decker*) ECLI:EU:C:1998:167; HvJ 28 april 1998, C-158/96 (*Kohll*) ECLI:EU:C:1998:171.
- 36 Het pleidooi kwam in eerste instantie van Janez Potočnik, voorheen Eurocommissaris voor wetenschap en onderzoek (2007).
- 37 Richtlijn 2010/13/EU betreffende Audiovisuele mediadiensten Pb 2010 L95/1

- 38 De Commissie heeft inmiddels een voorstel gedaan voor de herziening van deze richtlijn. Met het nieuwe voorstel wil de Commissie blijkens de toelichting veranderingen op het vlak van de markt, de consumptie en de technologie doorvoeren en onder meer het toepassingsgebied van de richtlijn aanpassen, minderjarigen beter beschermen en regels voor reclame opstellen (Europese Commissie 2016, Voorstel tot wijziging Richtlijn 2010/13/EU, COM 2016 287 def.)
- 39 Richtlijn 2015/2366 betreffende betalingsdiensten en de interne markt (PSD II), Pb 2015L 337/35.
- 40 Zie artikel 53 en overweging 1 en 46 van richtlijn 2004/18/EG betreffende de coördinatie van de procedures voor het plaatsen van overheidsopdrachten voor werken, leveringen en diensten Pb 2004 L134/114.
- 41 HvJ 5 oktober 2000, zaak C-376/98 (*Tabaksreclame*), ECLI:EU:C:2000:544.
- 42 Artikel 16 EU Werkingsverdrag. Daarin wordt overigens niet alleen het privacy-aspect behandeld, maar ook de bevoegdheid gegeven om het vrije verkeer van persoonsgegevens te regelen.
- 43 HvJ 10 maart 2005, C-336/03 (*Easycar*) ECLI:EU:C:2005:150; HvJ 18 oktober 2011, C-34/10 (*Bristle*) ECLI:EU:C:2011:669.
- 44 HvJ 6 oktober 2015, zaak C-362/14, ECLI:EU:C:2015:650.
- 45 Een cruciale uitspraak in dit verband is HvJ 12 juni 2003, C-112/00 (*Schmidberger*) ECLI:EU:C:2003:333.
- 46 Zie bijvoorbeeld de uitspraak in HvJ 27 februari 2012, C-131/12 (*Google v Spain*) ECLI:EU:C:2014:317. Zie ook: Van den Brink et al 2018, Convergentie en divergentie binnen de interne markt na harmonisatie, par. 3.3 voor een uitgebreide analyse de privacy vriendelijke uitleg van het Hof van Justitie.
- 47 Zie bijvoorbeeld HvJ 6 september 2012, C544/210 (*Deutsches Weintor*) ECLI:EU:C:2012:526; en HvJ 22 januari 2013, C-283/11 (*Sky Osterreich*) ECLI:EU:C:2013:28.
- 48 Zie voor een uitgebreide analyse van de verschillende vormen van beleidsruimte die de verordening biedt het Advies van de Autoriteit persoonsgegevens over de Uitvoeringswet Algemene verordening persoonsgegevens, beschikbaar via: https://autoriteitpersoonsgegevens.nl/sites/default/files/atoms/files/advies_uitvoeringswet_avg.pdf.
- 49 HvJ 21 mei 1985, 47/84 (*Gaston Schul*) ECLI:EU:C:1982:135.
- 50 Overigens ligt dit anders bij internemarktwetgeving, die wel op puur nationale situaties van toepassing kan zijn.
- 51 HvJ 8 maart 2011, C-34/09 (*Ruiz Zambrano*) ECLI:EU:C:2011:124.
- 52 Zie bijvoorbeeld HvJ 20 mei 1976, 104/75 (*De Peijper*) ECLI:EU:C:1976:67; HvJ 24 maart 1994, C-275/92 (*Schindler*) ECLI:EU:C:1994:119; HvJ 28 november 1989, C-379/87 (*Groener*) ECLI:EU:C:1989:599; HvJ 16 december 2010, C-137/09 (*Josemans*) ECLI:EU:C:2010:774; HvJ 14 oktober 2004, C-36/02 (*Omega Spielhallen*) ECLI:EU:C:2004:614.
- 53 Zie bijvoorbeeld HvJ 2 februari 1994, zaak C-315/92 (*Clinique*); ECLI:EU:C:1994:34; HvJ 14 juli 1988, zaak 407/85 (*Drei Glocken*) ECLI:EU:C:1988:401; HvJ 11 december 2007, C-438/05 (*Viking Line*) ECLI:EU:C:2007:772.
- 54 Zie ook *Witboek Toekomst Europa, beschouwingen en scenario's voor de EU27 tegen 2025*, COM(2017)2025, 1 maart 2017.

- 55 *Verordening inzake het vrije verkeer van niet-persoonsgebonden gegevens*, ongepubliceerd.
- 56 *Vragen en antwoorden van de Europese Commissie 'Een kader voor het vrije verkeer van niet-persoonsgebonden gegevens in de EU'*: beschikbaar via: http://europa.eu/rapid/press-release_MEMO-17-3191_nl.htm.
- 57 HvJ 21 September 1999, C-115/97 tot C-117/97 (*Brentjens*) ECLI:EU:C:1999:434; HvJ 12 september 2000, C-180/98 tot C-184/98 (*Pavlov*) ECLI:EU:C:2000:428.
- 58 HvJ 18 juli 2006, C-519/04 P (*Meca-Medina*) ECLI:EU:C:2006:492.
- 59 HvJ 19 februari 2002, C-309/99 (*Wouters*) ECLI:EU:C:2002:98.
- 60 EC 24 januari 1999, COMP.F.1/37.894 (CECED).
- 61 *Zie Mededeling van de Commissie EUROPA 2020 - Een strategie voor slimme, duurzame en inclusieve groei*, COM(2010) 2020 def.
- 62 Cremona (2017) gebruikt de term 'external face', blz. 498.
- 63 Advies 1/75 van Het Hof van Justitie van 11 november [1975] ECR 01355, deel B (2).
- 64 Voor een overzicht van de ontwikkeling van GATT/WTO en de rol van de EU daarin zie bijvoorbeeld Julija Brsakoska Bazerkoska, 2011.
- 65 Larik noemt de EEC "a regional mini-GATT".
- 66 Zie ook Nugent (2006). Cremona (2017) benadrukt echter dat "we cannot see the CCP as simply an extension of the internal market into the external sphere. There are some fundamental differences between the policy structures for the internal market and external economic policy as established by the Treaties.", blz. 479.
- 67 Zie ook art. 3(b) Verdrag van Rome waarin de invoering van een gemeenschappelijk douanetarief en van een gemeenschappelijke handelspolitiek tegenover derde landen een van de doelstellingen van de Gemeenschap vormt.
- 68 Uit de Preambule volgt dat de EEC door middel van een gemeenschappelijke handelspolitiek wenst bij te dragen "tot de geleidelijke opheffing der beperkingen in het internationale handelsverkeer".
- 69 Voor de ontwikkeling van de Europese handelspolitiek voor en na het Verdrag van Nice zie Krajewski (2008) en Cremona (2002).
- 70 "Door de oprichting van een douane-unie, overeenkomstig de artikelen 28 tot en met 32, levert de Unie in het gemeenschappelijk belang een bijdrage tot een harmonische ontwikkeling van de wereldhandel, tot de geleidelijke afschaffing van de beperkingen voor het internationale handelsverkeer en voor buitenlandse directe investeringen, en tot de vermindering van de douane- en andere belemmeringen."
- 71 Art. 207 (1) Wv: "De gemeenschappelijke handelspolitiek wordt gegrond op eenvormige beginselen, met name aangaande tariefwijzigingen, het sluiten van tarief- en handelsakkoorden betreffende handel in goederen en diensten, en de handelsaspecten van intellectuele eigendom, de directe buitenlandse investeringen, het eenvormig maken van liberalisatiemaatregelen, de uitvoerpolitiek alsmede de handelspolitieke beschermingsmaatregelen, waaronder de te nemen maatregelen in geval van dumping en subsidies. De gemeenschappelijke handelspolitiek wordt gevoerd in het kader van de beginselen en doelstellingen van het externe optreden van de Unie."

- 72 In het recente advies van het Hof van Justitie EU van 16 mei 2017 in de zaak betreffende het bilaterale handelsverdrag tussen de EU en Singapore is meer duidelijkheid verschaft over de reikwijdte van de bevoegdheden van de EU op het gebied van directe buitenlandse investeringen. Volgens het Hof heeft de EU voor twee onderdelen van het verdrag geen exclusieve bevoegdheid, namelijk voor portfolio-investeringen en voor de regeling inzake de beslechting van geschillen tussen investeerders en staten (ISDS). Hieruit volgt dat het verdrag met Singapore in de huidige stand van zaken door de Unie en de lidstaten samen gesloten moet worden. In dergelijk gevallen moet een vrijhandelsakkoord als een “gemengd akkoord” aangemerkt worden, dat wil zeggen dat het akkoord zowel door de EU als door de lidstaten goedgekeurd moet worden.
- 73 Zie art. 21 VEU: “De Unie streeft ernaar betrekkingen te ontwikkelen en partnerschappen aan te gaan met derde landen en met de mondiale, internationale en regionale organisaties die de in de eerste alinea bedoelde beginselen delen. Zij bevordert multilaterale oplossingen voorgeenschappelijke problemen, met name in het kader van de Verenigde Naties.”
- 74 Advies 2/15 van het Hof van Justitie EU van 16 mei 2017, para 143. Volgens het Hof vloeit deze verlichting voort uit artikel 207 (1)(2)1 vWEU, gelezen in samenhang met artikel 21 (3) VEU en artikel 205 vWEU.
- 75 Advies 2/15 van het Hof van Justitie EU van 16 mei 2017, para 147.
- 76 Art. 21 (3) VEU: “De Unie ziet toe op de samenhang tussen de diverse onderdelen van haar externe optreden en tussen het externe optreden en het beleid van de Unie op andere terreinen. De Raad en de Commissie, hierin bijgestaan door de hoge vertegenwoordiger van de Unie voor buitenlandse zaken en veiligheidsbeleid, dragen zorg voor deze samenhang en werken daartoe samen. “
- 77 Zie bijvoorbeeld het stelsel van algemene preferenties SAP (General Schemes of Preferences). De in 2006 ingevoerde SAP+ is een instrument van het Europese handelsbeleid met als de doel om de duurzame ontwikkeling in de ontwikkelingslanden te ondersteunen. De extra handelspreferenties zijn een stimulans voor ontwikkelingslanden om fundamentele internationale overeenkomsten over mensenrechten, arbeidsrechten, milieu en *good governance* toe te passen.
- 78 Een volledige lijst met alle afgesloten overeenkomsten en overeenkomsten die in onderhandeling zijn is beschikbaar via: http://ec.europa.eu/trade/policy/countries-and-regions/negotiations-and-agreements/#_in-place (in het Engels). Momenteel zijn er 35 verdragen in volle werking.
- 79 Zwitserland is lid van de EVA, maar maakt geen deel uit van de EER.
- 80 Artikel 1(1) van Overeenkomst betreffende de Europese Economische Ruimte, 2 mei 1992.
- 81 Preambule: “Vastbesloten te voorzien in een zo volledig mogelijke verwezenlijking van het vrije verkeer van goederen, personen, diensten en kapitaal in de gehele Europese Economische Ruimte, alsmede in een sterkere en ruimere samenwerking op het gebied van begeleidende en horizontale beleidsmaatregelen.”
- 82 Artikel 1 (f).
- 83 Artt. 66-75 van de Overeenkomst.
- 84 Artikel 1(1).
- 85 In Nederland werd over deze overeenkomst een referendum gehouden.
- 86 Artikel 1 (d) van de Overeenkomst.

- 87 Art. 25
- 88 Art. 88.
- 89 Art. 93: Ten aanzien van de markttoegang voor grensoverschrijdende dienstverlening behandelt elk van beide partijen diensten en dienstverleners uit de andere partij niet minder gunstig dan is voorzien in de specifieke verbintenissen die zijn neergelegd in de bijlagen XVI-B en XVI-E bij deze overeenkomst.
- 90 Art. 145 (1)
- 91 Art. 148.
- 92 Art. 157 ev.
- 93 Art. 201 ev.
- 94 Art. 253 ev.
- 95 Art. 4(e).
- 96 Artt. 360-366.
- 97 Artt. 415-418.
- 98 Artt. 419-425.
- 99 Art. 290 (2). Zie ook art. 363, 417, 424 met betrekking tot specifieke doelen.
- 100 Preambule.
- 101 Preambule van Vrijhandelsovereenkomst tussen de Europese Unie en haar lidstaten, enerzijds, en de Republiek Korea, anderzijds, 6 oktober 2010.
- 102 Hoofdstuk 2, artt. 2 -6.
- 103 Hoofdstuk 7, artikel 7 en v.
- 104 Hoofdstuk 7, afdeling C.
- 105 Hoofdstuk 7.
- 106 Hoofdstuk 9.
- 107 Hoofdstuk 10.
- 108 Artikel 2(g) en hoofdstuk 13.
- 109 Art. 13(1)(2).
- 110 Art. 13(1)(3).
- 111 Artikel 13(3).
- 112 Artikel 13(11).
- 113 Artt. 13(11)-(16).
- 114 Artikel 13.12. Uit art. 13.13 volgt dat de overeenkomst ook in een jaarlijks forum voorziet waar beide adviesgroepen met elkaar om de tafel gaan zitten en adviezen of aanbevelingen kunnen opstellen.
- 115 Een deel van de overeenkomst wordt sinds 21 september 2017 voorlopig toegepast.
- 116 Preambule van Brede Economische en Handelsovereenkomst tussen Canada enerzijds en de Europese Unie en haar lidstaten anderzijds, 30 oktober 2016.
- 117 Artikel 1.4.
- 118 Artikel 2.1. en 2.3.
- 119 Art. 9(3)(1).
- 120 Artikel 8.4 en volgende.
- 121 Hoofdstuk 17.

- 122 Hoofdstuk 19.
- 123 Hoofdstuk 20.
- 124 Preambule.
- 125 Preambule. Zie ook bijvoorbeeld Art. 23(2) betreffende handel en arbeid. De partijen erkennen elkaars recht om niveaus van arbeidsbescherming vast te stellen en wet- en regelgeving en beleid vast te stellen of te wijzigen in overeenstemming met hun internationale verplichtingen op het gebied van arbeid. Hiertoe streeft elke partij ernaar dat die wetgeving en dat beleid voorzien in hoge niveaus van arbeidsbescherming en deze bevorderen, en streeft elke partij naar voortdurende verbetering van die wetgeving en dat beleid teneinde in een hoog niveau van arbeidsbescherming te voorzien.
- 126 Artt. 22(1)(3), 22(3)(1), 23(7), 24(2).

LITERATUUR

- Armstrong, K. (2016) 'The Open Method of Coordination – Obstinate or Obsolete?' *University of Cambridge Faculty of Law Research Paper* 45.
- Bakker, A. (1996) *The Liberalization of Capital Movements in Europe. The Monetary Committee and Financial Integration 1958-1994*, Dordrecht: Kluwer.
- Barnard, C. (2008) 'Unravelling the services directive', *Common Market Law Review*, 45: 323-394.
- Barnard, C. (2010) *The Substantive law of the EU. The four freedoms*, Oxford: Oxford University Press.
- Barnard, C. en Peers, S. (2014) *European Union Law*, Oxford: Oxford University Press.
- Brink, T. van den (2015) 'Towards an ever clearer division of authority between the European Union and the member states?', blz. 217-248 in T. van den Brink, M. Luchtman en M. Scholten (red.), *Sovereignty in the shared legal order of the EU*, Cambridge: Intersentia.
- Brink, T. van den (2017) 'Refining the division of competences in the EU. National discretion in EU legislation', blz. 251-275 in S. Garben en I. Govaere, *The division of competences between the EU and the member states*, Oxford: Hart Publishing.
- Brink, T. van den, Bijl, Y. en Hübner, M.R. (2018) *Differentiatie en uniformiteit in EU-wetgeving: detachering en gegevensbescherming*, WRR Working Paper 2018.
- Brsakoska Bazerkoska, J. (2011) *The European Union and the World Trade Organization: problems and challenges*, CYELP 7, blz. 277-290.
- Bungenberg, M. (2010) 'Going Global? The EU Common Commercial Policy After Lisbon', *European Yearbook of International Economic Law* 1.
- Cremona, M. (2002) 'A policy of bits and pieces? The Common Commercial Policy after Nice', *Cambridge Yearbook of European Legal Studies* 2002.
- Cremona, M. (2017) 'The internal market and external economic relations', in P. Koutrakos, J. Snell (red.), *Research handbook of the law of the EU's internal market*, Edward Elgar.
- Cremona, M. (2018) 'Shaping EU trade policy post-Lisbon: opinion 2/15 of 16 May 2017', *European Constitutional Law Review* 14: 231-259.
- Dagmar, S., L. Oliver, C. Forde en G. Alberti (2015) *EU social and labour rights and EU internal market law*, beschikbaar via: [www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2015/563457/IPOL_STU\(2015\)563457_EN.pdf](http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2015/563457/IPOL_STU(2015)563457_EN.pdf).
- Dimopoulos, A. (2010) 'The Effects of the Lisbon Treaty on the Principles and Objectives of the Common Commercial Policy', *EFARev*, 15.
- Editorial Comments (2006) 'The services directive proposal: striking a balance between the promotion of the internal market and preserving the European social model?', *Common Market Law Review* 43, 2: 307-311.
- Europees Economisch en Sociaal Comité (2017) *Advies. Vrijhandelsovereenkomst EU-Korea - hoofdstuk betreffende handel en duurzame ontwikkeling*.

- Europese Commissie (2006) *Global Europe competing in the world. A contribution to the EU's growth and jobs strategy*.
- Europese Commissie (2010) *Trade, Growth and World Affairs. Trade policy as a core component of the EU's 2020 strategy*.
- Europese Commissie (2011) *De vrijhandelsovereenkomst EU-Korea in de praktijk*.
- Europese Commissie (2017) *CETA – een nieuwe maatstaf voor de wereldhandel*, Informatieblad van 15 februari 2017, beschikbaar via: http://europa.eu/rapid/press-release_MEMO-17-271_nl.htm.
- Garben, S. (2017) 'The constitutional (im)balance between 'the market' and 'the social' in the European Union', *European Constitutional Law Review* 13, 1: 23-61.
- Gerbrandy, A. (2016) 'Toekomstbestendig mededingingsrecht', *Markt & Mededinging* 3: 102-112.
- Gerbrandy, A. (2017) 'Regeerakkoord vergeet EU bij voorstellen mededingingsrecht', *NRC* 20 oktober.
- Gronden, J.W. van de en K.J.M. Mortelmans (red.) (2001) *Mededinging en niet-economische belangen*, Deventer: Kluwer.
- Habermas, J. (2015) *The Lure of Technocracy*, Malden MA: Polity Press.
- Idriz, N. en L.A.J. Senden (2016) 'De 'nieuwe generatie' Associatieovereenkomst tussen de EU en Oekraïne en zijn constitutionele context', *Nederlands tijdschrift voor Europees recht* 2: 90-98.
- Klamert, M. (2015) 'Services liberalization in the EU and the WTO: Concepts, standards and regulatory approaches', *Yearbook of European Law* 34, 1: 361-365.
- Krajewski, M. (2008) 'Of modes and sectors – external relations, internal debates and the special case of (trade in) services', in M. Cremona (red.), *Developments in EU external relations law*, Oxford: Oxford University Press.
- Krajewski, M. (2012) 'The reform of the Common Commercial Policy', in A. Biondi, P. Eeckhout, S. Ripley (red.), *European Union Law after the Treaty of Lisbon*, Oxford: Oxford University Press.
- Lindstrom, N. (2010) 'Service liberalization in the enlarged EU: A race to the bottom or the emergence of transnational political conflict', *Journal of Common Market Studies* 48: 1307-1327.
- Moerel, E. (2014) *Big data protection: How to make the draft EU regulation on data protection future proof*, Tilburg: Universiteit van Tilburg.
- Mortelmans, K.J.M. (1985) *Ordenend en sturend beleid en economisch publiekrecht*, Deventer: Kluwer.
- Mortelmans, K. (1998) 'The common market, the internal market and the single market, what's in a market?', *Common Market Law Review* 35: 101-136.
- National Board of Trade (2012) *The internal market in a global context*, beschikbaar via: www.kommers.se/Documents/dokumentarkiv/publikationer/2012/rapporter/report-internal-market-in-a-global-context.pdf.

- National Board of Trade (2015) *Economic Effects of the EU Single Market. Review of the empirical literature*, beschikbaar via: www.kommers.se/Documents/dokumentarkiv/publikationer/2015/Publ-economic-effects-of-the-europeansingle-market.pdf.
- National Board of Trade (2015) *Single Market, Four Freedoms, Sixteen Facts – Economic Effects in the EU*, beschikbaar via: www.kommers.se/Documents/dokumentarkiv/publikationer/2015/Publ-single-market-4-freedoms-16-facts.pdf.
- Nic Shuibhne, N. (2013) *The coherence of EU free movement law*, Oxford: Oxford University Press.
- Nugent, N. (2006) *The Government and politics of the European Union*, Pallgrave Macmillan.
- Pennings, F. en E.R. Manunza (2015) 'The Room for social policy conditions in public procurement law', blz. 163-195 in T. van den Brink, M. Luchtman en M. Scholten (red.), *Sovereignty in the shared legal order of the EU. Core values of regulation and enforcement*, Cambridge: Intersentia.
- Piris, J.-C. (2010) *The Lisbon Treaty: A legal and political analysis*, Cambridge: Cambridge University Press.
- Piris, J.-C. (2012) *The future of Europe: towards a two-speed EU?*, Cambridge: Cambridge University Press.
- Prechal, S. (2006) *Juridisch cement voor de Europese Unie*, Amsterdam: Europa Law Publishing (oratie Universiteit Utrecht).
- Prechal, A. en S.A. de Vries (2009) 'Seamless web of judicial protection in the internal market?', *European Law Review* 34: 5-24.
- Prechal, S., S. de Vries en F. van Doorn (2012) 'The implementation of the Services Directive in the Netherlands', blz. 435-474 in U. Stelkens, W. Weiss en M. Mirschberger (red.), *The Implementation of the EU Services Directive: Transposition, Problems and Strategies*, Den Haag: T.M.C. Asser Press
- VerLoren van Themaat, P. (1982) 'Het economisch grondslagenrecht van de Europese Gemeenschappen', blz. 353-383 in J. Mertens de Wilmars (red.), *Liber Amicorum*, Antwerpen: Kluwer.
- Vooren, B. van en R.A. Wessel (2014) *EU external relations law. Texts, cases and materials*, Cambridge: Cambridge University Press.
- Vries, S.A. de (2006) 'De relatie tussen de Europese interne markt en de bescherming van consumenten: tijd voor ontspanning?', *Tijdschrift voor Consumentenrecht en Handelspraktijken* 6: 183-192.
- Vries, S.A. de (2016) *Grondrechten binnen de Europese interne markt: een tragikomisch conflict tussen waarden in de 'Domus Europaea'*, Parijs/Zutphen.
- Weatherill, S. (2013) 'From economic rights to fundamental rights', blz. 11-36 in S. de Vries, U. Bernitz en S. Weatherill (red.), *The protection of fundamental rights in the EU after Lisbon*, Oxford: Hart Publishing.
- Weatherill, S. (2017) 'The Several Internal Markets', *Yearbook of European law*, Oxford Legal Studies Research Paper 64.

- Witte, B. de (2012) 'The competence to pursue non-market aims by means of internal market legislation', in P. Syrpis (red.), *The judiciary, the legislature and the EU internal market*, Cambridge: Cambridge University Press.
- Witte, B. de, A. Ott en E. Vos (red.) (2017) *Between flexibility and disintegration: The Trajectory of Differentiation in EU Law*, Cheltenham: Edward Elgar.
- Witte, B. de (2018) 'An undivided Union? Differentiated integration in post-Brexit times', *Common Market Law Review*, 55: 227-250.

JURISPRUDENTIE

- Conclusie AG Trstenjak in zaak C-271/08, (*Europese Commissie t. Duitsland*), ECLI:EU:C:2007:809.
- HvJ 20 mei 1976, 104/75 (*De Peijper*) ECLI:EU:C:1976:67.
- HvJ 5 mei 1982, 15/81 (*Gaston Schul*) ECLI:EU:C:1982:135.
- HvJ 21 mei 1985, 47/84 (*Gaston Schul*) ECLI:EU:C:1982:135.
- HvJ 11 juli 1985, zaak 137/84 (*Mutsch*) ECLI:EU:C:1985:335.
- HvJ 17 april 1986, zaak 59/85 (*Reed*) ECLI:EU:C:1986:157.
- HvJ 14 juli 1988, zaak 407/85 (*Drei Glocken*) ECLI:EU:C:1988:401.
- HvJ 28 november 1989, C-379/87 (*Groener*) ECLI:EU:C:1989:599.
- HvJ 2 februari 1994, C-315/92 (*Clinique*); ECLI:EU:C:1994:34.
- HvJ 24 maart 1994, C-275/92 (*Schindler*) ECLI:EU:C:1994:119.
- HvJ 17 juni 1997, C-70/95 (*Sodemare*), ECLI:EU:C:1997:301, r.o. 29.
- HvJ 23 april 1998, C-120/95 (*Decker*) ECLI:EU:C:1998:167.
- HvJ 28 april 1998, C-158/96 (*Kohll*) ECLI:EU:C:1998:171.
- HvJ 12 mei 1998, C-85/96 (*Martinez Sala*) ECLI:EU:C:1998:217.
- HvJ 21 September 1999, C-115/97 tot C-117/97 (*Brentjens*) ECLI:EU:C:1999:434.
- HvJ 12 september 2000, C-180/98 tot C-184/98 (*Pavlov*) ECLI:EU:C:2000:428.
- HvJ 5 oktober 2000, zaak C-376/98 (*Tabaksreclame*), ECLI:EU:C:2000:544.
- HvJ 19 februari 2002, C-309/99 (*Wouters*) ECLI:EU:C:2002:98.
- HvJ 12 juni 2003, C-112/00 (*Schmidberger*) ECLI:EU:C:2003:333.
- HvJ 14 oktober 2004, C-36/02 (*Omega Spielhallen*) ECLI:EU:C:2004:614.
- HvJ 10 maart 2005, C-336/03 (*Easycar*) ECLI:EU:C:2005:150.
- HvJ 15 maart 2005, C-209/03 (*Bidar*), ECLI:EU:C:2005:169, r.o. 60.
- HvJ 18 juli 2006, C-519/04 P (*Meca-Medina*) ECLI:EU:C:2006:492.
- HvJ 11 december 2007, C-438/05 (*Viking Line*) ECLI:EU:C:2007:772.
- HvJ 18 december 2007, C-341/05 (*Laval*) ECLI:EU:C:2007:809.
- HvJ 16 december 2010, C-137/09 (*Josemans*) ECLI:EU:C:2010:774.
- HvJ 8 maart 2011, C-34/09 (*Ruiz Zambrano*) ECLI:EU:C:2011:124.
- HvJ 18 oktober 2011, C-34/10 (*Brüstle*) ECLI:EU:C:2011:669.
- HvJ 27 februari 2012, C-131/12 (*Google v Spain*) ECLI:EU:C:2014:317.
- HvJ 6 september 2012, C544/210 (*Deutsches Weintor*) ECLI:EU:C:2012:526.
- HvJ 22 januari 2013, C-283/11 (*Sky Osterreich*) ECLI:EU:C:2013:28.
- HvJ 6 oktober 2015, zaak C-362/14, ECLI:EU:C:2015:650.

EU PRIMAIRE WETGEVING

Geconsolideerde versie van het Verdrag betreffende de Europese Unie, Pb. 2012 C326/13.

Geconsolideerde versie van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie,
Pb. 2012 C 326/47.

Handvest van de grondrechten van de Europese Unie, Pb. 2012 C 326/391.

EU SECUNDAIRE WETGEVING

Richtlijn 75/117/EEG betreffende het nader tot elkaar brengen van de wetgevingen der Lid-Statens inzake de toepassing van het beginsel van gelijke beloning voor mannelijke en vrouwelijke werknemers, Pb. 1975, L45/19.

Richtlijn 77/187/EEG Inzake de onderlinge aanpassing van de wetgevingen der Lid-Statens betreffende het behoud van de rechten van de werknemers bij overgang van ondernemingen, vestigingen of onderdelen daarvan Pb. 1977, L061/26.

Richtlijn 86/378/EEG betreffende de tenuitvoerlegging van het beginsel van gelijke behandeling van mannen en vrouwen in ondernemings- en sectoriële regelingen inzake sociale zekerheid, Pb. 1986, L225/40.

Richtlijn 2004/18/EG betreffende de coördinatie van de procedures voor het plaatsen van overheidsopdrachten voor werken, leveringen en diensten, Pb. 2004 L134/114.

Richtlijn 2006/123/EG betreffende diensten op de interne markt, Pb. 2006, L376/26.

Richtlijn 2010/13/EU betreffende audiovisuele mediadiensten, Pb. 2010 L95/1.

Richtlijn 2015/2366 betreffende betalingsdiensten en de interne markt (PSD II), Pb. 2015 L337/35.

Verordening 1612/68, nu vervangen door Verordening 492/2011 betreffende het vrije verkeer van werknemers binnen de Unie, Pb. 2011, L141/1.

Verordening 883/2004 betreffende de coördinatie van de sociale zekerheidsstelsels, Pb. 2011, L166/1.

WRR

WETENSCHAPPELIJKE RAAD VOOR HET REGERINGSBELEID