‘Better regulation’ via ‘better enforcement’: de noodzaak van een EU-rechtshandhavingstheorie en -strategie voor de EU van 70+

164 *M. Scholten*[*]

Om handhavingsuitdagingen te verhelpen is een EU-rechtshandhavingstheorie en -strategieontwikkeling nodig. Inzichten uit relevante juridische bronnen en multidisciplinaire studies zijn essentieel. Het succes van handhaving is sterk afhankelijk van het normatieve beeld over de EU, de ontwikkelde juridische en politieke contouren en beleids- en praktische handhavingsvraagstukken.

1. Inleiding

De EU-integratie heeft haar 70-jarige mijlpaal gepasseerd. De EU kent meer dan 100 000 wetgevingsdocumenten; jaarlijks stelt de EU gemiddeld 2000 besluiten van afgeleid recht vast, dat wil zeggen ongeveer 80 richtlijnen, 1200 verordeningen en 700 besluiten.[1] De naleving van haar regels is echter een van de belangrijkste punten van zorg. Annex 1 geeft een overzicht van meer dan 50 artikelen in de drie belangrijkste Nederlandse wetenschappelijke tijdschriften op het gebied van het EU-recht die op dit terrein zijn gepubliceerd sinds het Verdrag van Lissabon. De Commissie ontvangt jaarlijks ongeveer 3500 klachten en start ongeveer 850 nieuwe inbreukprocedures en 300 met redenen omklede adviezen – pre-inbreukbesluiten – tegen de lidstaten.[2] Aangezien inbreukprocedures langer dan een jaar lopen, stapelen ze zich op. Zo bleven in 2020 bijvoorbeeld 1564 inbreukprocedures openstaan, naast het starten van 903 nieuwe procedures.[3] Het aantal inbreukprocedures van de Commissie is echter slechts een deel van het verhaal van de niet-naleving.[4] Er zijn andere (informele) schikkingen en boetes die door (nationale) autoriteiten worden uitgevaardigd en steeds vaker worden opgelegd door andere organen, EU-agentschappen, en met behulp van EU-handhavingsnetwerken.[5] Ter illustratie: sancties die door regelgevende instanties in Europa zijn opgelegd in verband met inbreuken op MiFID II richtlijn, zijn opgelopen van € 1,8 miljoen in 2019 tot € 8,4 miljoen in 2020; de nationale bevoegde autoriteiten hebben vorig jaar in totaal 613 sancties en maatregelen uitgevaardigd, met een geaggregeerde waarde van € 8,4 miljoen in 23 van de 30 EER-lidstaten.[6] Er zijn verschillende redenen voor de niet-naleving: van late omzetting van richtlijnen tot administratieve en politieke belemmeringen.[7] Deels daarom hebben het toezicht en de handhaving van het EU-recht zich op verschillende manieren ontwikkeld. Dit zijn een uitgebreidere EU-normstelling voor de naleving op nationaal niveau, proliferatie van EU-netwerken voor samenwerking van nationale toezichthouders en van EU-instellingen en

* Dr. Miroslava Scholten is universitair hoofddocent EU-recht, toezicht en handhaving, aan het Utrecht Centre for Regulation and Enforcement in Europe (RENFORCE) van de Universiteit Utrecht.

1 D. Toshkov, ‘55 Years of European Legislation’ (online presentatie). Beschikbaar op www.dimiter.eu/Eurlex.html#:~:text=Since%2C%20the%20European%20Union%20has,one%20hundred%20thousand)%20legislative%20acts.

2 Openpolis Foundation, *InfringEye: Understanding EU infringement procedure through data*, 2019. Beschikbaar op www.openpolis.it/wp-content/uploads/2019/10/InfringEye_EdjNet_openpolis.pdf.

3 Europese Commissie, Commission staff working document – general statistical overview – 2020, a supporting document to the *Monitoring the application of European Union Law. 2020 Annual Report*, COM(2021) 432.

4 T. Börzel, *Why Noncompliance. The Politics of Law in the European Union*, Ithaca, New York: Cornell University Press 2021 (hierna: Börzel 2021); R.D. Kelemen & T. Pavone, ‘Where Have the Guardians Gone? Law Enforcement and the Politics of Supranational Forbearance in the European Union’ (werkdocument), 2021. Beschikbaar op https://ssrn.com/abstract=3994918 (hierna: Kelemen & Pavone 2021).

5 A. de Moor-van Vugt, ‘Netwerken en de europeanisering van het toezicht’, *SEW* 2011, afl. 3; M. Scholten, ‘Mind the Trend! Enforcement of EU Law Has Been Moving to “Brussels”’, *Journal of European Public Policy* (24) 2017, afl. 9 (hierna: Scholten 2017).

6 A. Smith, ‘MiFID II penalties quadrupled to €8.4 million in 2020, ESMA reveals’, thetradenews.com 23 juli 2021. Beschikbaar op www.thetradenews.com/mifid-ii-penalties-quadrupled-to-e8-4-million-in-2020-esma-reveals.

7 Scholten 2017.

-agentschappen met direct toezicht en handhavende taken.[8] Gedachten ontstaan over de mogelijkheid om een EU-handhavingsautoriteit voor de lidstaten te creëren, tenminste om de internemarktregels te promoten.[9] Wat lijkt te ontbreken is echter een idee achter deze 'losse' ontwikkelingen die hier en daar, in een wet, een aanbeveling en/of in rechtspraak, kunnen worden gesignaleerd. Zelfs het Verdrag kan niet alle 'institutionele innovaties' verklaren die relevant zijn voor handhaving van het EU-recht.

De tijd is daarom rijp voor een EU-rechtshandhavingstheorie en strategieontwikkeling. De theorie is essentieel om alle relevante ontwikkelingen te verklaren en samen te brengen om vervolgens ook de wetgevingsactie en rechtspraktijk te ondersteunen in hun belangrijke rol bij het functioneren van de EU-rechtsorde. Het is ook nodig om de handhavingsprocessen en -regels te kunnen evalueren, zodat ze die evaluatie een referentiekader zou kunnen bieden over hoe het zou moeten. Het doel van dit artikel is een eerste stap te zetten in het samenbrengen van relevante juridische en wetenschappelijke theoretische kennis (daarbij kan worden gedacht aan het samenbrengen van EU-recht, politicologie, recht en economie en sociaal-juridische invalshoek). Deze kennis werd in de laatste acht jaar opgebouwd door de auteur in een aantal projecten en in haar publicaties.[10] Dit artikel laat zien dat er veel relevante kennis en ervaring is die nog niet eerder samengebracht werd. Het samenbrengen van deze kennis heeft wel voordelen. Het kan bijdragen aan het vormen van een theorie en vervolgens strategie voor het toezicht en de handhaving van het EU-recht: hoe zou de EU-wetgever (en eventueel de rechter in zijn toetsing) de keuze voor een handhavingsinstrument kunnen verklaren en hoe zouden relevante EU-regels ('hard-, soft- and case-law') voor effectieve handhaving geformuleerd kunnen worden? Deze samengebrachte kennis zou ook relevant kunnen zijn voor beleidsmedewerkers en academici om, onder andere, relevante wetgevings-, toezichts- en handhavingsprocessen beter te kunnen opstellen, uitvoeren en evalueren. Dit artikel nodigt uit tot (academische) kennisuitwisseling, ook vanuit criminologische en gedragsstudies, om zo de EU-rechtshandhavingstheorie en -strategie verder te brengen om vervolgens het ultieme doel van 'better regulation' via 'better enforcement' te kunnen bereiken.

Dit artikel is als volgt opgebouwd. Paragraaf 2 geeft de relevante definities en schetst de drie scenario's van de handhaving van het EU-recht; dit is essentieel om 'dezelfde taal' met de lezer te kunnen spreken.[11] Zowel de term 'toezicht en handhaving' of simpelweg 'handhaving', als de term 'enforcement' worden in dit artikel afwisselend gebruikt. Paragraaf 3 bespreekt relevante trends in problemen en oplossingen wat het toezicht en de handhaving van het EU-recht en -beleid betreft om de behoefte aan een theorie te illustreren.[12] Paragraaf 4 bespreekt de complexiteit en dilemma's van toezicht en handhaving (in de EU) om te laten zien dat er vele aspecten zouden meegenomen moeten worden voor zulke theorie- en strategieontwikkeling vanuit de juridische en academische kennis die al bestaat maar nog niet eerder op een zinvolle manier werd samengebracht.[13] Paragraaf 5 verbindt de bestaande kennis en de recente trends en ontwikkelingen om vragen voor de theorievorming te identificeren. Paragraaf 6 sluit af met conclusies. Het artikel maakt af en toe gebruik van citaten uit Engelstalige bronnen, die door de auteur, ook dankzij de hulp van SEW's redactie, zijn vertaald.

2. Toezicht en handhaving in de EU: definities en drie scenario's

Handhaving is een proces dat gericht is op het voorkomen van of reageren op de schending van een norm om de uitvoering van de vastgestelde wetten en beleidslijnen te bevorderen.[14] De EU is in beginsel opgericht om regels op te stellen – van regels van het vrije verkeer van goederen, diensten, kapitaal en personen tot het milieurecht en de samenwerking in strafzaken. Vanwege nationale soevereiniteitsbelangen vond de rechtstreekse handhaving van het EU-recht grotendeels op nationaal niveau plaats. Dit is zogenoemd 'tweedelijnstoezicht' of indirecte handhaving, met het mededingingsrecht als enige uitzondering sinds het begin van de EU. Op dat rechtsgebied heeft de Commissie van oudsher een grote rol gespeeld bij de handhaving van de EU-mededingingsregels ten aanzien van ondernemingen. Directe handhaving is dan toezicht, onderzoek en bestraffing ten aanzien van (rechts)personen die onderworpen zijn aan materiële normen, zoals bedrijven en burgers.[15] Deze fasen van toezicht en handhaving – toezicht, onderzoek en bestraffing – kunnen op hun beurt worden uitgeoefend met behulp van verschillende handhavingsbevoegdheden, zoals de bevoegdheid om informatie op te vragen voor monitoring- en/of onderzoeksstadia en de bevoegdheid

8 M. Scholten & M. Luchtman, *Law Enforcement by EU Authorities. Implications for Political and Judicial Accountability*, Cheltenham: Edward Elgar Publishing 2017.

9 National Trade Board of Sweden, *Reforming compliance management in the Single Market – Discussion on a Decentralised Enforcement of EU Law* (Memorandum Reg. no. 18-288), 2019.

10 Scholten 2017; M. Scholten, 'EU (Shared) Law Enforcement: Who Does What and How?', in: J. Alberti, F. Costamagna & S. Montaldo (red.), *European Union Law Enforcement. The Evolution of Sanctioning Powers*, Oxon en New York: Routledge 2021 (hierna: Scholten 2021); M. Scholten, 'Enforcement', in: F. Di Mascio, M. Maggetti & A. Natalini (red.), *The Edward Elgar Research Handbook on regulatory agencies*, Cheltenham: Edward Elgar 2022 (hierna: Scholten 2022).

11 Deze sectie is deels gebaseerd op Scholten 2021.

12 Deze sectie is deels gebaseerd op Scholten 2017.

13 Deze sectie is deels gebaseerd op Scholten 2021 en 2022.

14 G. Rowe, 'Administrative Supervision of Administrative Action in the European Union', in: H. Hofmann & A. Tűrk (red.), *Legal Challenges in EU Administrative Law: Towards an Integrated Administration*, Cheltenham: Edward Elgar Publishing 2009, p. 136-167 (hierna: Rowe 2009).

15 J. Vervaele, *Compliance and Enforcement of European Community Law*, Alphen aan den Rijn: Kluwer 1999 (hierna: Vervaele 1999).

om boetes op te leggen (van administratieve en/of strafrechtelijke aard) en/of een openbare kennisgeving te publiceren. Deze bevoegdheden kunnen op grond van het EU-recht en/of het nationale recht aan een handhavingsautoriteit worden toegekend en kunnen van sector tot sector en lidstaat tot lidstaat verschillen, waardoor samenwerking op het gebied van gedeelde handhaving moeilijker kan worden.
Zoals ik elders heb laten zien,[16] zijn er naast de late omzetting verschillende procedurele en politieke redenen voor de niet-uitvoering. In de loop van de procedure kunnen de lidstaten te laat zijn met de omzetting van de EU-wetgeving in eigen land en kunnen zij over onvoldoende financiële en personele middelen beschikken om het EU-recht naar behoren toe te passen en te handhaven. Inhoudelijk zou een onjuiste omzetting (al dan niet met opzet) en (politieke) onwil tot niet-uitvoering kunnen leiden. Bovendien kunnen verschillen in nationale wetten en procedures leiden tot verschillen in de uniforme toepassing van het EU-recht en tot ondoeltreffendheid van het EU-beleid. Bij het tweedelijnstoezicht zou de Commissie of een lidstaat naar het Hof van Justitie kunnen stappen (artikelen 258-260 VWEU) om de naleving van het EU-recht door de lidstaat af te dwingen, hoewel recent onderzoek laat zien dat de Commissie haar 'guardian of the treaties'-rol lijkt te beperken om politieke redenen.[17] Bij de directe handhaving zou het geschil tussen het EU-handhavingsorgaan – een EU-instelling of -agentschap – en een private actor kunnen ontstaan. Er zijn ook aparte procedures op het gebied van het 'intergouvernementele' buitenlandse beleid. Op dit moment lijken er drie handhavingsscenario's van het EU-recht te ontstaan.

2.1. *Scenario 1: handhaving door de EU ten opzichte van de lidstaten*

De EU-wetgeving stelt normen vast voor verschillende actoren, in de eerste plaats voor de nationale regeringen. Daarom heeft het eerste scenario betrekking op de handhaving van EU-wetgeving en -beleid door EU- en/of nationale autoriteiten. Zo bevordert artikel 2 VEU, de kernwaarden van de Unie, zoals de democratie en de rechtsstaat, en naast de Verdragen legt afgeleid recht verschillende normen en procedures op om de doelstellingen van de Verdragen te verwezenlijken. Artikel 191 VWEU vereist bijvoorbeeld 'een hoog beschermingsniveau' voor het milieubeleid van de EU, dat vervolgens verder wordt ondersteund door meer dan 200 onderdelen van afgeleid EU-recht (voornamelijk richtlijnen) die op nationaal niveau verder moeten worden uitgevoerd en gehandhaafd.[18]

In scenario 1 komt het het meest voor dat de lidstaten specifieke primaire en secundaire wetgeving van de Uniewetgever ten uitvoer moeten leggen. Het staat hen vaak vrij (in de richtlijnen) om te kiezen welk type tenuitvoerlegging wordt gebruikt om materiële normen te handhaven. Zo kunnen de lidstaten ervoor kiezen een inhoudelijke norm inzake milieuwetgeving af te dwingen door een agentschap op te richten of de taak aan een ministerie te delegeren, en wel door middel van sancties die voortvloeien uit het administratieve, strafrechtelijke of privaatrecht. Dit vloeit voort uit het beginsel van nationale institutionele autonomie: handhavingssancties moeten gelijkwaardig, doeltreffend, afschrikkend en evenredig zijn (*Rewe*, *Grieks mais*).[19] Nationale procedurele autonomie houdt in dat de lidstaten, wanneer er geen specifieke Unierechtelijke bepalingen bestaan, hun eigen regels voor de uitoefening van het Unierecht in de lidstaat kunnen vaststellen. Deze regel is onderworpen aan de beginselen van doeltreffendheid en gelijkwaardigheid. Doeltreffendheid betekent dat de lidstaten ervoor zorgen dat geen enkele bepaling van rechten uit hoofde van hun eigen nationale wetgeving de op het EU-recht gebaseerde rechten onmogelijk of onpraktisch maakt om af te dwingen. Het doeltreffendheidsbeginsel is door het Hof geïntoduceerd in het arrest *Rewe*. Het gelijkwaardigheidsbeginsel houdt in de context van handhaving in dat de lidstaten schendingen van EU-recht op een gelijkwaardige wijze handhaven (zowel toezicht houden als sanctioneren) als vergelijkbare schendingen van nationaal recht. Dit beginsel wordt ook wel aangeduid als non-discriminatiebeginsel. De ruime beoordelingsmarge bij de keuze van sancties die uit het beginsel voortvloeit is, volgens experts, sinds het midden van de jaren tachtig van de vorige eeuw afgenomen. De EU heeft steeds vaker voorgeschreven welke (soort) sancties de lidstaten zouden moeten opleggen.[20] Vanaf het begin van de 21e eeuw heeft dit er ook toe geleid dat de EU zich niet langer beperkt tot het voorschrijven van administratieve sancties, maar ook strafsancties voorschrijft voor schendingen van materiële normen op gebieden als het milieurecht.[21]

Wanneer de handhaving aan de nationale autoriteiten wordt toevertrouwd, houden de uitvoerende actoren van de EU, zoals de Commissie, EU-agentschappen en -netwerken, grotendeels toezicht op de tenuitvoerlegging van de EU-wetgeving door nationale regeringen en particuliere actoren. Het Hof van Justitie kan via de prejudiciële procedure de nationale rechter ondersteunen met de uitleg van EU-recht (artikel 267 VWEU), als het Hof wordt benaderd door de nationale rechter wat niet altijd gebeurt. Met andere woorden, de publieke actoren van de EU houden toezicht of de beleidsdoelstellingen en kernwaarden worden nageleefd door de publieke actoren

16 Scholten 2017.
17 Kelemen & Pavone 2021.
18 Scholten 2021.
19 HvJ EG 20 februari 1979, C-120/78, ECLI:EU:C:1979:42 (*Rewe-Zentral/Bundesmonopolverwaltung für Branntwein*); HvJ EG 21 september 1989, 68/88, ECLI:EU:C:1989:339 (*Commissie/Griekenland* ('*Grieks mais*')).
20 J.H. Jans, S. Prechal & R.J.G.M. Widdershoven (red.), *Europeanisation of Public Law*, Groningen: Europa Law Publishing 2015 (hierna: Jans e.a. 2015).
21 Jans e.a. 2015.

van de lidstaten. Naast het toezicht is de inbreukprocedure beschikbaar om ervoor te zorgen dat de nationale regeringen de uitvoering van secundaire EU-wetgeving naleven. Kortom, als een lidstaat zijn verplichtingen uit hoofde van het EU-recht niet nakomt, kan de Commissie of een andere lidstaat een inbreukprocedure starten om de lidstaat te dwingen de specifieke norm te handhaven (artikelen 258-260 VWEU). Deze procedure kent een bestuurlijke en gerechtelijke fasen en zowel de Commissie als de lidstaten kunnen deze procedure inleiden. In de eerste plaats wordt de lidstaat van de vermeende tekortkoming op de hoogte gebracht van de inbreuk, waarop de lidstaat kan reageren. Vervolgens kan de Commissie hierover een 'met redenen omkleed advies' uitbrengen. Op basis daarvan bepaalt het Hof van Justitie of sprake is van een inbreuk op het Unierecht, waarbij het een termijn stelt waarbinnen de inbreuk op het EU-recht moet worden beëindigd. Als de inbreuk op het EU-recht niet aan het einde van de termijn is opgelost, kan de Commissie de zaak opnieuw aanhangig maken bij het Hof van Justitie. In deze procedure kan het Hof een dwangsom en/of boete (forfaitair bedrag) opleggen, die laatste als straf voor de voortdurende schending van het EU-recht. Een interessante ontwikkeling in de afgelopen jaren is de invoering van een EU-proefmechanisme, dat het oplossen van mogelijke niet-uitvoering door de lidstaten bevordert zonder te kiezen voor een langdurige en dure inbreukprocedure.

Twee afzonderlijke specifieke procedures die onder scenario 1 kunnen worden gebracht, zijn de handhavingsprocedures uit hoofde van artikel 7 VEU en die voor de Economische Monetaire Unie (EMU). Deze procedures houden in dat de lidstaten belast zijn met de handhaving van specifieke primaire en secundaire EU-wetgeving, terwijl de EU-instellingen toezicht houden op schendingen, maar wel in procedures die specifiek voor deze gevallen zijn vastgesteld. Artikel 7 lid 1 VEU stelt de Raad in staat om, na goedkeuring van het Europees Parlement, vast te stellen of er sprake is van een 'duidelijk gevaar voor een ernstige schending' van de EU-waarden in een lidstaat van de EU (artikel 7.1). De Commissie of het Europees Parlement kan deze 'preventieve' procedure inleiden om een dialoog tussen de EU-instellingen en de betrokken lidstaat tot stand te brengen. De sancties kunnen worden opgelegd op grond van artikel 7 lid 2 VEU indien de Europese Raad een 'ernstige en voortdurende schending' van de waarden van artikel 2 VEU vaststelt.[22] Verder spreekt artikel 126 VWEU over het stabiliteits- en groeipact. Daarin worden de bevoegdheden vastgelegd om toezicht te houden op het besluit van de nationale autoriteiten over hun begrotingen (en ook tegenwoordig in het bredere economische beleid) en boetes op te leggen indien zij afwijken van de overeengekomen benchmarks.[23]

2.2. *Scenario 2: handhaving door de EU ten opzichte van private actoren*

Dit scenario betreft een directere band tussen EU-autoriteiten en particuliere actoren, hoewel dit met betrokkenheid van de relevante nationale autoriteiten bij het handhavingsproces kan zijn. Deze zogenaamde 'rechtstreekse gedeelde handhaving' door een EU-autoriteit is al lange tijd bekend op het gebied van het EU-mededingingsrecht; de Commissie heeft bijna vanaf het begin van de EU-integratie handhavingsbevoegdheden om private actoren te onderzoeken en te bestraffen. Sinds het begin van de 21e eeuw zijn steeds meer dergelijke EU-autoriteiten met operationele handhavingsbevoegdheden opgericht.

Vanuit functioneel oogpunt kunnen we deze EU-handhavingsautoriteiten in twee groepen verdelen: degenen die over de bevoegdheid beschikken om alle handhavingsfasen te realiseren (toezicht, onderzoek en sancties) en degenen die niet al deze bevoegdheden hebben en een beroep moeten doen op de nationale autoriteiten of de Commissie. De eerste groep omvat bijvoorbeeld de Commissie van de EU op het gebied van het mededingingsrecht, de Europese Autoriteit voor effecten en markten (EAFM) en de Europese Centrale Bank in het kader van het gemeenschappelijk toezichtsmechanisme (GTM). De andere groep omvat het Bureau voor fraudebestrijding, het Europees Openbaar Ministerie (EOM), het Europees Geneesmiddelenbureau (EGB), het Europees Agentschap voor de veiligheid van de luchtvaart en het Europees Bureau voor visserijcontrole. De EAFM is een agentschap dat bevoegd is om toezicht en handhaving (alle stappen) te houden ten opzichte van specifieke financiëlemarktdeelnemers, zoals ratingbureaus. Het EGB werd echter opgericht voor een doeltreffende handhaving van de vergunningverlening en het toezicht op geneesmiddelen (Verordening (EG) 726/2004) in de handhavingsfasen van het toezicht; het onderzoeken van gevallen van verdenking werkt via de nationale autoriteiten en het opleggen van boetes via de Commissie.

2.3. *Scenario 3: handhaving door de EU ten opzichte van andere landen en individuen op het GBVB*

Het gebied van het gemeenschappelijk buitenlands en veiligheidsbeleid (GBVB) van de EU is een apart scenario, omdat op dat terrein sancties worden opgelegd aan andere staten en personen. Dit scenario omvat aldus andere soorten actoren, alsmede procedures en interactie met het internationaal recht. De EU lijkt haar waarden en wetten ook buiten haar grondgebied te bevorderen via beperkende maatregelen en sancties tegen derde landen

22 S. Montaldo, F. Costamagna & A. Miglio (red.), *EU Law Enforcement. The Evolution of Sanctioning Powers*, Oxon en New York: Routledge 2021 (hierna: Montaldo e.a. 2021).

23 Montaldo e.a. 2021; T. van den Brink & L. Colazzo, 'Economic and Monetary Union', in: M. Scholten (red.), *Edward Elgar Research Handbook on EU Law Enforcement*, Cheltenham: Edward Elgar (te verschijnen).

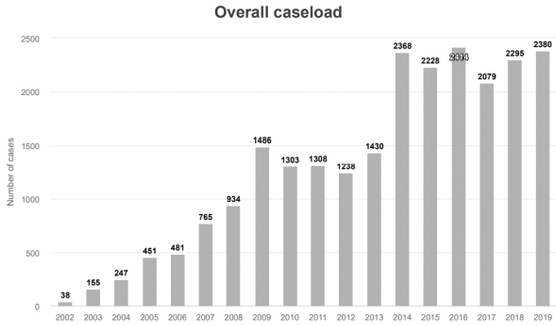
en individuen.[24] Vóór de huidige Rusland-Oekraïne-crisis[25] waren er volgens Spagnolo al meer dan dertig unilaterale sancties van de EU tegen derde landen van kracht, hetgeen de vitaliteit van het instrument en de frequentie van het gebruik ervan aantoont.[26] Binnen deze unilaterale sancties is een groot aantal sanctieregelingen 'autonoom', namelijk buiten of naast het kader van een resolutie van de VN-Veiligheidsraad. Met andere woorden, de EU stelt sancties vast zonder toestemming van de VN (afdeling 1); Titel IV VWEU regelt de procedure voor de vaststelling van 'beperkende maatregelen'. Het aantal landen waarvoor GBVB-sancties gelden is toegenomen, van zes in 1991 tot bijna dertig in 2018. Sinds februari 2018 heeft de EU tien sanctieprogramma's ter uitvoering van de VN-maatregelen, acht gevallen waarin zij haar eigen aanvullende sancties toepast naast VN-sancties, en 24 autonome sanctieprogramma's. De samenstelling van de sanctieprogramma's die in april 2018 van kracht waren, was als volgt: 30 bevriezingen van tegoeden, 27 visumverboden, 21 wapenembargo's, 9 handelsbeperkingen voor grondstoffen, 7 verboden op de uitvoer van uitrusting voor binnenlandse repressie, 7 financierings-, bank- en investeringsbeperkingen, 3 verboden op uitvoer van producten voor tweeërlei gebruik, 3 vliegverboden en 2 scheepvaartverboden.[27] Het derde scenario wordt verder niet belicht omdat het anders wordt uitgevoerd dan de 'supranationale handhaving' en niet past binnen de reikwijdte van dit artikel.

3. Toezicht en handhaving van het EU-recht en -beleid: trends in problemen en oplossingen

De uitgebreide betrokkenheid van de EU bij het (directe) toezicht en de (directe) handhaving van het EU-recht kan worden verklaard door de wens om te zorgen voor een effectieve uitvoering en naleving van het EU-beleid en rechten, tot op zekere hoogte, om uniforme handhaving te realiseren, waardoor de beperkingen van het 'traditionele instrument' voor indirecte handhaving worden overwonnen.[28] De niet-naleving door de lidstaten kan verschillende redenen hebben, van de complexiteit van het EU-recht tot een gebrek aan middelen en politieke wil, met name als andere lidstaten (ook) niet aan de voorschriften voldoen of indien naleving het economische concurrentievermogen van de lidstaten kan aantasten.[29] Het mechanisme voor indirecte handhaving kent zijn grenzen wanneer lidstaten het EU-recht herhaaldelijk schenden, zelfs na een succesvolle actie van de Commissie voor het Hof van Justitie; deze procedures duren soms te lang (zie tabel 1). In 2019 waren er 125 lopende inbreukzaken die ten minste vijftien jaar of langer liepen; dit zijn bijvoorbeeld procedures INFR(1995)2085, INFR(1995)2086, INFR(1995)2087 , INFR(1995)2088, INFR(1995)2089 en INFR(1995)2090. [30]

In ieder geval is dit een *ex post* mechanisme, een laatste redmiddel, een stok in plaats van een wortel. Aanvullende handhavingsstrategieën lijken van essentieel belang om schendingen en niet-naleving te voorkomen en om de tenuitvoerlegging van het complexe *multilevel governance systeem*, dat de EU is, te waarborgen. Er zijn ten minste twee trends die opgemerkt kunnen worden: de ontwikkeling van aanvullende 'mechanismen' (in brede zin, dus ook netwerk- en agentschapstructuren) en de ontwikkeling van een systeem als SOLVIT. SOLVIT is een informele oplossingsmethode voor EU-burgers die problemen ondervinden wanneer een andere lidstaat de EU-wetgeving niet correct uitvoert.[31] Elke EU-lidstaat beschikt over een administratieve eenheid SOLVIT die alle via het SOLVIT-netwerk worden gecoördineerd. SOLVIT heeft tot doel de noodzaak van een klacht van de Commissie of een rechtszaak waarbij een EU-burger het hiervoor genoemde scenario tegenkomt, weg te nemen. Volgens het verslag van de Commissie van 2019 helpen SOLVIT-centra de lidstaten te voldoen aan de regels van de interne markt, waardoor een 'cultuur van naleving' en een betere handhaving binnen de EU worden aangemoedigd. Het aantal klachten dat bij SOLVIT is ingediend, is de afgelopen jaren snel toegenomen, zoals blijkt uit grafiek 1.

24 C. Beaucillon, 'Restrictive Measures as Tools of EU Foreign and Security Policy: Promoting EU values, from Antiterrorism to Country Sanctions', in: S. Montaldo, F. Costamagna & A. Miglio (red.), *European Union Law Enforcement. The Evolution of Sanctioning Powers*, Oxon en New York: Routledge 2021.
25 Over de meest recente ontwikkelingen, zie bijvoorbeeld: M. Loenen, 'De Europese sancties tegen Rusland en de doorwerking en gevolgen daarvan voor de Nederlandse rechtspraktijk', *NtER* 2022, afl. 1/2.
26 A. Spagnolo, 'Entering the Buffer Zone between Legality and Illegality: EU Autonomous Sanctions under International Law', in: S. Montaldo, F. Costamagna & A. Miglio (red.), *European Union Law Enforcement. The Evolution of Sanctioning Powers*, Oxon en New York: Routledge 2021 (hierna: Spagnolo 2021).
27 Scholten 2021.
28 Jans e.a. 2015.
29 Jans e.a. 2015; maar zie ook E. Mastenbroek, 'EU compliance: Still a "black hole"?', *Journal of European Public Policy* (12) 2015, afl. 6.
30 Een woord van dank aan Lauren Murray voor haar onderzoek op dit punt.
31 Zie bijvoorbeeld ook: S. Haket & S. de Vries, 'Handhaving van het EU-interne-marktrecht door SOLVIT', *SEW* 2016, afl. 9.



Grafiek 1. Aantal zaken dat sinds 2019 is geopend via SOLVIT.[32]

Scholten en Scholten verklaren de uitbreiding van de directe handhavingsbevoegdheden van de EU van de ene (regelgevende) stap in de beleidscyclus naar de andere (handhaving) vanuit een functioneel overloopperspectief (*functional policy cycle spillover*): als de uitvoering van het EU-recht op nationaal niveau mislukt, zal de handhaving op EU-niveau (dus hetzelfde niveau waar de regels worden geformuleerd) waarschijnlijk volgen.[33] De problematische handhaving en niet-uitvoering van EU-beleid hebben gevolgen voor de lidstaten; 'Britse en Spaanse vissers' worden beschadigd wanneer de 'Fransen' de vangstquota al meer dan vijftien jaar niet in acht nemen.[34] De bevoegdheidstoekenning aan de EU wordt deels verklaard door de wens om ervoor te zorgen dat de lidstaten hun verplichtingen op EU-niveau nakomen.[35] Bovendien kan de totstandbrenging van een institutioneel kader van de EU voor (samenwerking bij) handhaving problemen op het gebied van transnationale handhaving oplossen; het biedt de voordelen van wat 'Europese territorialiteit' wordt genoemd.[36] Terwijl de handhavingsbevoegdheid van nationale autoriteiten wordt beperkt door nationale grenzen, omvatten de territoriale bevoegdheden van de EU-autoriteiten de gemeenschappelijke grondgebieden van alle deelnemende lidstaten. Zo kunnen de EU-autoriteiten de wettelijke bevoegdheid hebben om in de gehele EU informatie te verzamelen.

De niet-naleving door lidstaten kan procedurele en/of inhoudelijke redenen hebben.[37] Procedureel gezien zouden de lidstaten te laat kunnen zijn met de omzetting van EU-wetgeving in eigen land en zouden zij over onvoldoende financiële en personele middelen kunnen beschikken om het EU-recht naar behoren toe te passen en te handhaven. Inhoudelijk zou een onjuiste omzetting (al dan niet opzettelijk) en (politieke) onwil tot niet-uitvoering kunnen leiden. Bovendien kunnen verschillen in nationale wetten en procedures leiden tot verschillen in de uniforme toepassing van het EU-recht en ondoeltreffend EU-beleid.[38]

Men kan ervan uitgaan dat de kernbeginselen voor de verdeling van bevoegdheden in de EU (subsidiariteit en evenredigheid) de betrokkenheid van de EU alleen zouden vereisen wanneer dat nodig is en op de minst ingrijpende wijze, teneinde de nationale diversiteit van (juridische) culturen te eerbiedigen. Artikel 5 VEU bepaalt dat de bevoegdheden van de Unie worden beperkt door het beginsel van bevoegdheidstoedeling. Dit betekent dat de EU alleen kan optreden binnen de grenzen van de bevoegdheden die de lidstaten haar via de Verdragen hebben toegekend, en alleen om de doelstellingen van de Verdragen te verwezenlijken. Het gebruik van de bevoegdheden van de EU wordt ook beheerst door het subsidiariteits- en het evenredigheidsbeginsel, zoals bepaald in artikel 5 VEU. Subsidiariteit wordt gedefinieerd in artikel 5 lid 3 VEU. Dit beginsel betekent dat op gebieden waarop de EU niet exclusief bevoegd is, zij alleen optreedt wanneer de lidstaten een voorgesteld optreden niet voldoende kunnen uitvoeren en wanneer de doelstelling beter door de EU kan worden verwezenlijkt, al dan niet vanwege de omvang en het toepassingsgebied ervan. Daarbij is de EU verplicht geen ingrijpender maatregelen te nemen dan nodig is om de doelstellingen van het Verdrag te verwezenlijken. Dit op grond van het evenredigheidsbeginsel, gecodificeerd in artikel 5 lid 4. De wetgevende instellingen van de EU moeten deze beginselen in acht nemen bij het opstellen van wetgeving. In dit licht zouden de besproken strategieën kunnen worden geordend op basis van de toename van de impact die de EU kan hebben op de nationale handhaving – van het reguleren van de binnenlandse handhaving via normen en netwerken tot het creëren van EU-agentschappen en het versterken van hun bevoegdheden (en dus de bevoegdheden van de EU). De redenen waarom sommige autoriteiten worden opgericht in de vorm van een agentschap (en niet een netwerk van nationale toezichthouders) of een orgaan

32 In het verslag wordt ook opgemerkt dat SOLVIT in 2019 nog 2997 klachten heeft ontvangen die niet onder zijn bevoegdheid vielen. Bron: Europese Commissie, SOLVIT. Prestaties per governance-instrument — Het scorebord van de interne markt, 2019. Beschikbaar op https://ec.europa.eu/internal_market/scoreboard/_docs/2020/07/performance_by_governance_tool/solvit_en.pdf.

33 M. Scholten & D. Scholten, 'From Regulation to Enforcement in the EU Policy Cycle: A New Type of Functional Spillover?', *Journal of Common Market Studies* (55) 2017, afl. 4.

34 Scholten 2017.

35 M. Thatcher & A. Stone Sweet (red.), *The Politics of Delegation*, Oxon en New York: Routledge 2003.

36 C. Ryngaert & J. Vervaele, 'Core Values Beyond Territories and Borders: The Internal and External Dimension of EU Regulation and Enforcement', in: A. van den Brink, M. Luchtman & M. Scholten (red.), *Sovereignty in the Shared Legal Order of the EU*, Cambridge-Antwerp-Portland: Interstentia 2015.

37 Jaarverslagen van de Commissie; M. Groenleer, M. Kaeding & E. Versluis, 'Regulatory governance through agencies of the European Union? The role of the European agencies for maritime and aviation safety in the implementation of European transport legislation', *Journal of European Public Policy* (17) 2010, afl. 8 (hierna: Groenleer e.a. 2010); S. de Moor-van Vugt & R. Widdershoven, 'Administrative Enforcement', in: J.H. Jans, S. Prechal & R.J.G.M. Widdershoven (red.), *Europeanisation of Public Law*, Groningen en Amsterdam: Europa Law Publishing 2015; E. Versluis, 'Even rules, uneven practices: Opening the "black box" of EU law in action', *West European Politics* (30) 2007, afl. 1; E. Versluis, *Enforcement Matters. Enforcement and Compliance of European Directives in Four Member States* (diss. Utrecht), 2003.

38 M. Scholten & A. Ottow, 'Institutional Design of Enforcement in the EU: The Case of Financial Markets', *Utrecht Law Review* (10) 2014, afl. 5 (hierna: Scholten & Ottow 2014).

met meer of minder bevoegdheden of waarom de handhaving van het EU-recht door nationale autoriteiten moet worden geholpen door een EU-coördinatienetwerk, moeten nog beter worden onderzocht. Volgens Van Kreij kan de keuze sterk worden bepaald door de nationale autoriteiten zelf, vooral als de middelen voor het toezicht en handhaving zich bij die autoriteiten concentreren.[39]

In ieder geval, het reguleren van de nationale handhaving door specifieke EU-institutionele kenmerken en sancties aan nationale handhavingsautoriteiten voor te schrijven, zou de convergentie van de handhavingswetgeving en -praktijken kunnen bevorderen, althans de jure. Bovendien kunnen EU-normen de uitbreiding van mogelijk gebrekkige middelen voor de toepassing en handhaving van het EU-recht verplichten. Net als alle EU-wetgeving kunnen deze echter nog te laat of onjuist worden omgezet en kunnen zij niet correct worden toegepast of gehandhaafd.[40]

Netwerken van nationale handhavingsautoriteiten brengen nationale tegenhangers en de Commissie samen en zouden kunnen worden gebruikt als een platform voor het bevorderen van convergentie en 'naming and shaming' als het gaat om late en onjuiste omzetting, niet-toepassing en problematische handhaving in termen van onwil om samen te werken en te handhaven en een gebrek aan middelen.[41] Aangezien deze netwerken vooral coördineren in plaats van dat zij sterke rechtstreekse handhavingsbevoegdheden hebben, kan hun handhavingscapaciteit beperkt zijn (dit was bijvoorbeeld het geval bij drie financiële netwerken in de EU[42]). Netwerken zouden de uitvoering van het EU-beleid echter kunnen bevorderen door het wederzijds leren en de samenwerking tussen de betrokken autoriteiten te versterken.[43]

Het creëren van sterke EU-agentschappen met rechtstreekse handhavingsbevoegdheden zou alle problemen in verband met niet-naleving door de lidstaten kunnen aanpakken (niet op tijd of juist geïmplementeerd, enz.[44]). In dit geval wordt het EU-recht rechtstreeks toegepast en gehandhaafd door de relevante EU-agentschappen of EU-instellingen ten aanzien van particuliere partijen. De lidstaten kunnen worden betrokken bij handhavingsprocedures, bijvoorbeeld wanneer zij specifieke gegevens over specifieke entiteiten verstrekken en regelmatig onderzoeken uitvoeren op verzoek van een EU-agentschap, maar hun rol (indien van toepassing) wordt dan meer die van assistent in plaats van hoofdhandhaver. Aangezien het EU-agentschap het EU-recht rechtstreeks afdwingt, doet het probleem van de late en onjuiste omzetting van materiële regels inzake de handhaving van een specifiek beleid zich bovendien niet voor; de nationale voorschriften hoeven niet te worden aangepast, met uitzondering van de regels inzake het werk en de verantwoordelijkheden van de relevante nationale autoriteiten ten aanzien van hun EU-tegenhangers. Een gebrek aan nationale middelen om het EU-recht doeltreffend te handhaven, zou kunnen worden beperkt door het feit dat er nu (ook of alleen) werk wordt verricht door de EU en eventueel nationaal personeel uit andere lidstaten. Het probleem van de onwil om het EU-recht door de nationale autoriteiten toe te passen en te handhaven, kan worden aangepakt door een EU-autoriteit met haar eigen rechtstreekse handhavingsbevoegdheid en/of noodbevoegdheden te machtigen om op te treden als de nationale handhaving mislukt. De uniforme wetten en praktijken van EU-agentschappen kunnen de negatieve gevolgen van verschillen in nationale wetgevingen en praktijken verminderen. Aangezien dit gebied nog niet is onderzocht, is het onduidelijk in hoeverre EU-agentschappen worden blootgesteld aan de problemen waarmee de nationale handhavingsinstanties worden geconfronteerd (zoals een gebrek aan middelen) of in hoeverre zij met extra uitdagingen worden geconfronteerd, bijvoorbeeld door de onmogelijkheid om toezicht te houden op het uitgebreide grondgebied van de EU of doordat zij minder vertrouwen hebben bij de gecontroleerde entiteiten in mogelijkerwijs minder legitieme en betrouwbare EU-entiteiten.

Deze uitbreiding van de handhavingsbevoegdheden van de EU leidt op haar beurt tot de vraag of de groei en, tot op zekere hoogte, de machtsverschuiving van nationaal naar EU-niveau legitiem is. Verder leidt gedeelde handhaving tot de vraag hoe controles kunnen worden geregeld, zeker als het gaat over het oprichten van instanties (agentschappen) met beleidsdiscretionaire ruimte, gedeelde en/of bestraffende bevoegdheden, en hoe het toezicht en de handhaving succesvol zouden kunnen worden uitgevoerd gezien de complexiteit en alle dilemma's van deze processen.

4. Complexiteit en dilemma's van toezicht en handhaving (in de EU)

Toezicht en handhaving (*enforcement*) is een complex proces en er zijn veel factoren die invloed hebben op het succes van dit proces. Ten eerste is het doel niet enkelvoudig, maar tweeledig: het doel is een schending van een regel of norm te voorkomen en/of daarop te reageren, en de dubbelzinnigheid bij het bepalen van het doel kan

39 L. van Kreij, 'Towards a Comprehensive Framework for Understanding EU Enforcement Regimes', *European Journal of Risk Regulation* (10) 2019, afl. 3; L. van Kreij. 'Enforcing EU policies: why do EU legislators prefer new networks of national authorities and not existing EU agencies?', *Journal of European Public Policy* (29) 2022, afl. 10.

40 E. Thomann & A. Zhelyazkova, 'Moving beyond (Non-)Compliance: The Customization of European Union Policies in 27 Countries', *Journal of European Public Policy* (24) 2017, afl. 9 (hierna: Thomann & Zhelyazkova 2017).

41 A. Ottow, 'Europeanization of the Supervision of Competitive Markets', *European Public Law* (18) 2012, afl. 1.

42 Scholten & Ottow 2014.

43 Groenleer e.a. 2010.

44 Scholten 2017.

leiden tot doelverschuiving voor regelgevende handhavingsinstanties.[45] Ten tweede is het een proces van verschillende stappen – toezicht op de naleving (ook wel alleen 'toezicht' genoemd en met inbegrip van onderwijs, uitleg en andere preventieve maatregelen), het onderzoeken van mogelijke schendingen en het bestraffen van niet-naleving[46] – wat een tijd- en middelenrovende taak is. De dilemma's worden hierna besproken.

4.1. *Formuleren van regels die gehandhaafd kunnen worden is niet eenvoudig*

De verscheidenheid aan regelgevende handhavingsstijlen heeft te maken met een groot aantal factoren, waaronder 'het karakter van de te handhaven wet, de taakomgeving van het agentschap en zijn politieke omgeving'.[47] 'De regels werken niet wanneer degenen die willen voldoen niet weten wat naleving inhoudt en wanneer degenen die minder bereid of in staat zijn om te voldoen niet op de juiste manier worden geïnformeerd of gestimuleerd. (...) Effectief gebruik van de regels vereist dat degenen die regels opstellen rekening houden met de handhavingsstrategieën die moeten worden gebruikt om naleving te bereiken.'[48] Baldwin voert aan dat handhavingsstrategieën worden beïnvloed door de soorten onheil en risicofactoren en dat de strategieën op hun beurt invloed zullen hebben op de manier waarop regels moeten worden geformuleerd; regelgevers zijn echter vooral bezig met het implementeren van de regel – inhoud en tot op zekere hoogte proces – maar zonder noodzakelijkerwijs naleving te waarborgen. De formulering van regelgeving, rekening houdend met de handhaving, lijkt dus van cruciaal belang voor de doeltreffendheid van de regels, maar wordt beperkt door verschillende factoren, zoals de complexiteit, de duur van regelgevingsprocedures en politieke druk.[49] Het tijdrovende effect van het opstellen van goede regels is ook een punt van zorg in risicogebaseerde regelgeving, een ander soort regelgeving die gericht is op het beheersen van specifieke risico's in plaats van naleving van regels, en 'slimme handhaving'.[50] Net als bij het vaststellen van een adequate handhavingsstrategie lijkt het in de regel echter moeilijk om risico's te identificeren die de verwezenlijking van beleidsdoelstellingen in de weg kunnen staan.[51] In beide gevallen – nalevingsgerichte regels en risicoregulering – lijkt het proces een beoordeling te omvatten, die door verschillende belanghebbenden in twijfel kan worden getrokken. Dit leidt tot de vraag wie deze uitspraken moet doen in een democratische context van de besluitvorming en of dezelfde actor zich moet bezighouden met het formuleren van de handhavingsstrategie, het toezicht op de naleving, het onderzoeken en het bestraffen.

4.2. *Het grote aantal factoren die goed moeten werken voor toezicht en handhaving*

Het lijkt erop dat het aannemen van de 'juiste' stijl een 'trial and error'-oefening is die sterk afhankelijk is van een combinatie van elementen[52] – strategieën, stijlen, taken, bevoegdheden, instrumenten en actoren, die 'een matrix van regelgevers, individuele doelstellingen, zakelijke werkgevers en professionele tussenpersonen met meerdere gevestigde belangen en antwoorden omvatten waarmee individuen en bedrijven proberen de handhavingszaak te sturen'.[53] Daarom zal (her)ontwerp en beoordeling van het 'succes' van toezicht en handhaving dus afhangen van een combinatie van factoren die verband houden met de gebruikte handhavingsaanpak, de specifieke beleidssectoren, relevante wetgevende mandaten en doelstellingen, specificiteit van de wetten en regels, (financiële, HR en digitale) middelen en zelfs soms identificatie en interpretatie van ongeschreven normen zoals tradities en culturen (zeker in de EU) en het gedrag van de toezichthouders. Het gebrek aan handhaving of niet-handhaving kan bovendien worden toegeschreven aan een 'verdraagzaamheidsstrategie' van een staat.[54]

4.2.1. Toezicht en handhaving

Recht en economie (law & economics) studies[55] bieden verder interessante inzichten over de optimale vorm van juridische interventie en de opzet van handhavingsregelingen. De belangrijkste betreffen het evenwicht tussen de voordelen voor individuen en de samenleving en de kosten van niet-naleving en handhaving. Vanuit dit oogpunt kan, als het toezicht door particuliere partijen zou kunnen worden uitgevoerd (indien zij over alle relevante informatie zouden kunnen beschikken over overtreders en ook de gevolgen van niet-naleving zouden kunnen bestraffen of althans herstellen), het beste de private vorm van handhaving gekozen kunnen worden gelet op de

45 K. Huizinga & M. de Bree, 'Exploring the Risk of Goal Displacement in Regulatory Enforcement Agencies: A Goal-Ambiguity Approach', *Public Performance & Management Review* (44) 2021, afl. 4.
46 Vervaele 1999.
47 R.A. Kagan, 'Understanding Regulatory Enforcement', *Law & Policy* (11) 1989, afl. 2 (hierna: Kagan 1989); zie ook B. Hutter, 'Variations in Regulatory Enforcement Styles', *Law & Policy* (11) 1989, afl. 2; S. Coslovsky, R. Pires & S.S. Silbey, 'The Pragmatic: Politics of Regulatory Enforcement', in: D. Levi-Faur (red.), *Handbook on the Politics of Regulation*, Cheltenham: Edward Elgar Publishing 2011.
48 R. Baldwin, 'Why Rules Don't Work', *The Modern Law Review* (53) 1990, afl. 3, p. 336-337 (hierna: Baldwin 1990).
49 Zie ook Kagan 1989.
50 F. Blanc & M. Faure, 'Smart enforcement. Theory and practice', *European Journal of Law Reform* (20) 2018, afl. 4 (hierna: Blanc & Faure 2018).
51 Baldwin 1990.
52 Kagan 1989.
53 A. Jordanoska, 'Regulatory enforcement against organizational insiders: Interactions in the pursuit of individual accountability', *Regulation & Governance* (15) 2021, afl. 2.
54 M. Dewey & D. Di Carlo, 'Governing through non-enforcement: Regulatory forbearance as industrial policy in advanced economies', *Regulation & Governance* (16) 2022, afl. 3.
55 S. Shavell, *Economic Analysis of the General Structure of the Law* (Harvard Law and Economics Discussion Paper nr. 408), 2003 (hierna: Shavell 2003); S. Bowles & S. Hwang, 'Social preferences and public economics: Mechanism design when social preferences depend on incentives', *Journal of Public Economics* (92) 2008, afl. 8/9 (hierna: Bowles & Hwang 2008).

kosten-efficiëntie.Als informatie over (niet-)naleving minder toegankelijk is voor particulieren, kan het beter zijn dat publieke handhavers het toezicht uitoefenen. Bovendien stellen Bowles en Hwang dat 'een economische benadering van het strafrecht een belangrijke bijdrage kan leveren aan het debat over de juiste reikwijdte van criminalisering en over de keuze van de rechtsvorm. (...) Als oplossingen op het gebied van privaatrecht of bestuursrecht de vereiste mate van controle kunnen bieden en dit tegen lagere kosten kunnen doen, dan is er waarschijnlijk een vermoeden dat zij een betere aanpak dan criminalisering vertegenwoordigen'.[56] In ieder geval lijkt het gebruik van gemeenschappelijke methoden – private, bestuurs- en/of strafrechtelijke systemen – wenselijk om gedrag te reguleren. Hoewel het gebruik van het strafrechtsysteem kostbaar is, kan het bestaan van een strafrechtelijke sanctie een voldoende afschrikkende werking hebben om de naleving te verbeteren.
Deze keuzes worden vertaald in verschillende rechtsstelsels en verschillende lidstaten maken verschillende keuzes in het gebruik van private of publieke handhavingsprocessen ten opzichte van het EU-recht. Dit maakt het lastig om het Unierecht uniform in alle landen te laten uitvoeren en kan de samenwerkingsstructuren tussen de landen ook ingewikkeld maken.

4.2.2. Goede toezichthouders?

Het aanstellen van toezichthouders of handhavingsautoriteiten is een andere factor voor een succesvolle handhaving, aangezien in de wet rekening moet worden gehouden met een aantal beginselen en regels die in de praktijk moeten worden ontwikkeld, waarbij soms tegenstrijdige beginselen worden afgewogen ('onafhankelijk, dus niet accountable?'). Regelgevende, toezichthoudende of handhavingsinstanties spelen een steeds grotere rol bij het waarborgen van de naleving van de wetgeving. De liberalisering van de markten heeft ten minste drie soorten toezichthouders opgeleverd: marktautoriteiten of marktregelgevers voor specifieke sectoren; mededingingsautoriteiten voor concurrentie in alle sectoren van de economie; en consumentenbeschermingsinstanties die de wetgeving inzake consumentenbescherming handhaven. Elk type toezichthouder heeft zijn eigen kenmerken op het gebied van doelstellingen, functies en beginselen die moeten worden gevolgd en vraagt zich af in hoeverre de toezichthouder een optimale keuze is en onder welke voorwaarden.[57]

Een bijkomende uitdaging is de europeanisering van de nationale wetgeving dankzij de snel evoluerende integratie in de EU. Dit is van invloed op de wijze waarop de nationale handhaving moet worden georganiseerd en uitgevoerd, en moet worden gedeeld met EU-tegenhangers.

Er is een stroming in de literatuur van wetenschappers over het belang van leiderschap van de toezichthouders. Een langetermijnontwikkeling van leiders in de organisatie en Kovacic's analogie met de 'Formule 1-concurrentievoorwaarden' – de eigenaar, de auto, de bestuurder, het team, het circuit en het weer – geven extra inzichten in hoe succesvolle handhaving kan worden bereikt als er met meerdere factoren rekening wordt gehouden. Dit wordt verder gekoppeld aan inzichten over het vaststellen van 'juiste prioriteiten' – 'consume or invest'[58] – wat betekent dat er een goed evenwicht moet worden gevonden tussen het brengen van 'high profile cases' en dus het krijgen van de krantenkoppen in het nieuws, wat gunstig kan zijn voor het vertrouwen in en de sterke reputatie van de toezichthouder, en het investeren in het opbouwen van een goede controleomgeving die voor de buitenwereld minder 'populair' kan zijn. Deze inzichten correleren met de waarnemingen van Ottow over de dilemma's die in de toezichtpraktijk in aanmerking moeten worden genomen. Het gaat onder meer om het opbouwen van vertrouwen met de sector die moet worden gecontroleerd. Aangezien handhaving een 'duurzaam' proces is, zijn de agentschappen voortdurend op zoek naar een evenwicht tussen efficiëntie – het zo snel mogelijk bereiken van resultaten – en nauwkeurigheid of zorgvuldigheid – waarbij alle procedurele vereisten en wegingsbelangen ten opzichte van elkaar in acht worden genomen.

De 'goede toezichthouder' is duidelijk niet alleen de leiding van een agentschap; het zijn ook haar ambtenaren en inspecteurs. Zoals Van Loo schrijft, 'juridische wetenschappers stellen agentschappen gewoonlijk voor als betrokken bij ex ante regelgeving en ex post handhaving. Permanent toezicht moet worden toegevoegd aan die standaard activiteiten van agentschappen en moet nader worden bestudeerd. Degenen die regelmatig informatie van bedrijven opvragen, beïnvloeden een groot deel van de wettelijke activiteiten van de administratieve staat. Elke regelgevende analyse die regelgevende toezichthouders negeert of groepeert samen met handhavingsactoren, dreigt de vitale "interne wetten" van agentschappen te verduisteren.'[59] De aandacht voor handhaving is grotendeels gewijd aan rechtbanken en jurisprudentie, met name op het gebied van EU-recht, of aan politiefunctionarissen in de studies over strafrecht.[60] Toch lijken de dagelijkse kernhandhavingswerkzaamheden, zoals het verzamelen van informatie en het maken van inspecties, en de rol van street level inspectors onderbelicht.[61] Als we het erover eens zijn dat de handhaving succesvol is in het bereiken van beleidsdoelstellingen en het beschermen van kernwaarden met minder kosten, dan lijkt het

56 Bowles & Hwang 2008, p. 415.
57 A. Ottow, *Market and Competition Authorities: Good Agency Principles*, Oxford: Oxford University Press 2015.
58 D. Hyman & W. Kovacic, 'State Enforcement in a Polycentric World', *BYU Law Review* 2019, afl. 6, p. 1447.
59 R. Van Loo, 'Regulatory Monitors: Policing Firms In The Compliance Era', *Columbia Law Review* (119) 2019, afl. 2, p. 369 (hierna: Van Loo 2019).
60 Van Loo 2019.
61 A. Mosely & E. Thomann, 'A behavioural model of heuristics and biases in frontline policy implementation', *Policy & Politics* (49) 2021, afl. 1; P. Hupe, M. Hill & A. Buffat (red.), *Understanding street-level bureaucracy*, Bristol: Policy Press 2015.

succes van de monitoringfase essentieel voor handhavers en handhaving om 'goed' of succesvol te zijn.[62]

4.2.3. Wortel en/of stokken?

De keuze van de handhavingsregulering en rechtsstelsel lijkt goed bestudeerd te kunnen worden vanuit het perspectief van responsieve regelgeving. Er is aangevoerd dat de keuze niet noodzakelijk is tussen afschrikwekkende of compliance handhavingsbenaderingen. Het zou eerder een 'piramide' moeten zijn, van voorlichting en waarschuwingen tot civiele en strafrechtelijke sancties, schorsingen en intrekkingen en van zelfregulering tot beheersing en controle van regelgeving met of zonder discretionaire sancties. Het belangrijkste doel is om af te stappen van de traditionele afschrikkings-/nalevingsdichotomie. De eerste voorwaarde is dat regelgevende instanties moeten reageren op de actoren die zij reguleren. Een ander cruciaal factor is dat regelgevende instanties handhavingspiramides of -hiërarchieën moeten hebben. Dit betekent dat regelgevers moeten beginnen met zachte/coöperatieve maatregelen, en het niveau van handhaving moeten kunnen uitbreiden tot ernstig bestraffende maatregelen aan de bovenkant van de piramide als de onderste handhavingslagen van de piramide zonder succes blijken. Bovendien moeten regelgevers de piramides 'dereguleren' daar waar de regulerende actoren uitstekende prestaties hebben. De auteurs beweren dat regelgevers vaak de naleving het best weten te waarborgen als er sprake is van 'speak softly and carry a big stick'. Dat wil zeggen dat de dreiging van handhaving zelf kan volstaan om naleving te waarborgen. De dreiging van de 'grote stok' samen met de handhavingspiramide kan zorgen voor effectieve naleving.

Verder, slimme regelgeving[63] breidt de responsieve regelgeving uit door de partijen die betrokken zijn bij de handhaving (derde partijen, niet alleen overheid en bedrijfsleven) en soorten onderlinge verbanden tussen sancties toe te voegen (niet escaleren van de ladder, maar ook door gebruik te maken van parallelle methoden om van publiek naar zelfregulering en sancties van andere partijen te gaan). Ook wordt in de 'echt responsieve regelgeving' een bredere benadering gehanteerd van de factoren die bij het ontwerpen van handhavingsaanpak in aanmerking moeten worden genomen, niet alleen vanuit het gedrag, maar ook vanuit institutionele en culturele contexten en andere factoren.[64]
Bij het bestuderen van de vraag op welke wijze toezicht kan worden gehouden en welke sancties toegepast zouden kunnen worden, zou ook onderzoek uit gedragsstudies moeten worden meegenomen.[65]

Tot slot, Blanc en Faure introduceren 'slimme handhaving'.[66] Dit is een theorie over hoe inspecties en handhavingsinspanningen doeltreffender kunnen worden gemaakt. Slimme handhaving is over het algemeen meer proactief dan reactief, dat wil zeggen: het is de bedoeling om te voorkomen dat de inbreuk zich in de eerste plaats voordoet. Het is een sectoroverschrijdende theorie die van toepassing is op milieuregelgeving, voedselveiligheidsregelgeving en regelgeving op het gebied van gezondheid en veiligheid. Inspecties op deze gebieden mogen niet willekeurig zijn, maar moeten worden beoordeeld op risico's en gericht zijn op specifieke overtreders, afhankelijk van het risiconiveau van feitelijke/potentiële schendingen. De theorie van slimme handhaving bouwt voort op het idee van 'responsieve regelgeving' dat in 1992 door Ayres en Braithwaite werd ontwikkeld. Het gaat om op risicogebaseerde benaderingen en anticipatie, voordat de overtreding plaatsvindt. Dit betekent dat handhavers bepaalde bedrijfstakken kenmerken op basis van de risico's voor de samenleving, en preventieve maatregelen nemen voordat ze zich daadwerkelijk voordoen (zoals monitoring en inspecties). De auteurs bespreken echter ook mogelijke grenzen aan slimme handhaving. Risicoclassificaties kunnen bijvoorbeeld leiden tot een vals gevoel van zekerheid bij regelgevers met betrekking tot de waarschijnlijkheid dat een incident zich voordoet. Een ander mogelijk probleem is dat in sommige landen de invoering van op risico gebaseerde normen mogelijk in strijd lijkt te zijn met algemene beginselen van bestuur, zoals gelijke behandeling. De auteurs bestrijden dit echter met het bewijs dat de aanpak succesvol is in landen waar het werd aangenomen, zoals het Verenigd Koninkrijk. De auteurs stellen dat het vanwege de beperkingen van slimme handhaving niet altijd het enige handhavingsinstrument moet zijn dat door de handhavers wordt gebruikt. Ze concluderen over het geheel genomen, ondanks een aantal beperkingen, dat het bewijsmateriaal erop wijst dat slimme handhaving de doeltreffendheid heeft vergroot in vergelijking met traditionele op afschrikking gebaseerde modellen.

Ook het digitale tijdperk heeft geleid tot een verandering in het algemene juridische landschap, ook op het gebied van rechtshandhaving. Er zijn enkele belangrijke implicaties van deze veranderingen die moeten worden onderzocht. Ten eerste kan technologische vooruitgang aanzienlijke uitdagingen met zich meebrengen voor de rechtshandhaving van de EU. Zo heeft de Europese Commissie benadrukt dat een passend juridisch en ethisch kader voor kunstmatige intelligentie van fundamenteel belang is.[67] Het waarborgen van de doeltreffendheid van de rechten en plichten in de digitale ruimte is

62 Scholten 2021.
63 N. Gunningham & P. Grabosky, *Smart Regulation: Designing Environmental Policy*, Oxford: Oxford University Press 1998 (hierna: Gunningham & Grabosky 1998).
64 R. Baldwin & J. Black, 'Really Responsive Regulation', *Modern Law Review* (71) 2008, afl. 1.
65 D. Kahneman & A. Tversky (red.), *Choices, values, and frames*, Cambridge: Cambridge University Press 2000.
66 Blanc & Faure 2018.
67 Europese Commissie, 'Kunstmatige intelligentie voor Europa', COM(2018) 237.

dan ook een belangrijke beleidsdoelstelling geworden.[68] Ten tweede kan het ook oplossingen bieden voor zowel bestaande als nieuwe kwesties. Zo identificeren Wirtz en collega's in de literatuur verschillende toepassingen van kunstmatige intelligentie in de publieke sector, zoals voor de automatisering van verwerkingssystemen, gegevensanalyse en fraudedetectie.[69] Verder schetsen Sanchez-Graells en Deng het gebruik van kunstmatige intelligentie en machine learning voor de screening van kartels met betrekking tot mededinging en overheidsopdrachten.[70]

4.2.4 Sanctiefase en haar implicaties voor controles in de EU roepen ook vragen op

Een belangrijk onderdeel van elk handhavingsproces is de sanctiefase. Niet alleen de oplegging van de sanctie als zodanig, maar de mogelijkheid daarvan kan het noodzakelijke afschrikkende effect hebben en de naleving van de regels verbeteren. Er is een grote verscheidenheid aan sancties in verschillende beleidsterreinen. Op EU-niveau omvatten deze boetes, periodieke sancties en voorlopige maatregelen van de Commissie: opschorting van rechten (met inbegrip van het stemrecht in de Raad), waarschuwingen, (openbare) aanbevelingen en boetes van de Commissie en de Raad in het kader van het stabiliteits- en groeipact, sancties en boetes door de Europese Centrale Bank (ECB) in het kader van het Gemeenschappelijk toezichtsmechanisme (GTM), openbare kennisgevingen en boetes van de Europese Autoriteit voor effecten en markten (EAFM) en sancties tegen derde landen en personen in het kader van het gemeenschappelijk buitenlands en veiligheidsbeleid. Deze sancties bestaan naast sancties op nationaal niveau waarbij sommige EU-actoren, waaronder de Commissie en EU-agentschappen, toezicht kunnen houden op de oplegging ervan. Uit verschillende handhavingsprocedures blijkt wel dat de sanctiefase een proces van diverse stappen kan zijn, waarbij de ernst van een sanctie bij elke stap toeneemt, hoewel de sanctieautoriteit de 'pre-sanctionerende' stappen al dan niet kan volgen. Zo bestaat er voor een artikel 7-procedure naast sancties als schorsing van de stemrechten de mogelijkheid van een preventieve maatregel en het voeren van een dialoog met de betrokken lidstaat. De 'zachte' coördinatiemechanismen worden ondersteund door 'harde' sancties in het kader van het stabiliteits- en groeipact en de procedure voor macroeconomische onevenwichtigheden.[71] Het gebied van het mededingingsrecht van de EU heeft de ontwikkeling gekend van het sluiten van verbintenissen en het nemen van schikkingsbesluiten in plaats van het opleggen van sancties.

De mogelijkheid om sancties op te leggen legt nog meer de nadruk op de noodzaak van relevante controlemechanismen tegen de toepassing van handhavingsbevoeghheden, zoals toegang tot de rechter om een boete aan te vechten, politieke controles op het sanctiebeleid van een toezichthouder en het bestaan van andere waarborgen en beginselen, zoals het evenredigheidsbeginsel en de grondrechten. De sanctiefase heeft immers een beperkend effect op de rechten en vrijheden van de aan sancties onderworpen partijen. 'Hoe intenser een publieke macht en de gevolgen ervan voor individuen zijn, hoe veeleisender dit beginsel wordt. Daarom is evenredigheid van bijzonder belang op het gebied van sancties, waar de omvang van de dwangbevoegdheid van de overheid zijn hoogtepunt bereikt.'[72] De recente ontwikkelingen in de EU van proliferatie van 'gezamenlijke handhavingsinstanties' hebben anderen ertoe aangezet te pleiten voor de invoering van 'gezamenlijke verwerkingsverantwoordelijken' en op elkaar afgestemde controlesystemen (EU-nationaal) om de rechtsstaat te waarborgen, met gebruikmaking van de niet-delegatieleerredenen.[73] Aangezien nieuwe vormen van transnationale samenwerking gevolgen hebben gehad voor de op het 'nation-state' gerichte concepten zoals de bescherming van grondrechten, legaliteit en effectieve rechterlijke bescherming in verband met handhaving,[74] is onderzoek gestart naar de herconceptualisering van deze doctrine.[75] Verder onderzoek lijkt relevant om vragen aan te pakken als welke soorten controles individuele handhavingsmechanismen kunnen vereisen en hoeveel onafhankelijkheid handhavingsinstanties, ook in vergelijking met openbare aanklagers en rechtbanken, nodig kunnen hebben, waarom en hoe te waarborgen.[76]
Bovendien heeft het Hof van Justitie via een aantal historische arresten bijgedragen aan de vormgeving van de sanctiebevoegdheid van de EU. In de arresten *Rewe* en

68 Bijvoorbeeld voor autonome voertuigen (L. Collingwood, 'Privacy implications and liability issues of autonomous vehicles', *Information & Communications Technology Law* (26) 2017, afl. 1) en voor privacy (E.F. Villaronga, P. Kieseberg & T. Li, 'Humans forget, machines remember: Artificial intelligence and the Right to Be Forgotten', *Computer Law & Security Review* (34) 2018, afl. 2).

69 B.W. Wirtz, J.C. Weyerer & C. Geyer, 'Artificial Intelligence and the Public Sector – Applications and Challenges', *International Journal of Public Administration* (42) 2019, afl. 7.

70 Zie A. Sanchez-Graells, '"Screening for Cartels" in Public Procurement: Cheating at Solitaire to Sell Fool's Gold', *Journal of European Competition Law & Practice* (10) 2019, afl. 4; A. Deng, 'Cartel detection and monitoring: a look forward', *Journal of Antitrust Enforcement* (5) 2017, afl. 3.

71 S. Montaldo, 'EU Sanctioning Power and the Principle of Proportionality', in: J. Alberti, F. Costamagna & S. Montaldo (red.), *European Union Law Enforcement. The Evolution of Sanctioning Powers*, Oxon en New York: Routledge 2021 (hierna: Montaldo 2021).

72 Montaldo 2021.

73 M. Scholten, 'Recommendations for ensuring the controls of shared enforcement in the EU', eulawenforcement.com 31 mei 2021. Beschikbaar op https://eulawenforcement.com/?p=7991; M. Scholten & A. Brenninkmeijer (red.), *Controlling EU Agencies. The Rule of Law in a Multi-jurisdictional Legal Order*, Cheltenham: Edward Elgar Publishing 2020.

74 T. Binder, A Karagianni & M. Scholten, 'Emergency! But What about Legal Protection in the EU?', *European Journal of Risk Regulation* (9) 2018, afl. 1.

75 F. Meyer, 'Protection of fundamental rights in a multi-jurisdictional setting of the EU', in: M. Scholten & A. Brenninkmeijer (red.), *Controlling EU Agencies. The Rule of Law in a Multi-jurisdictional Legal Order*, Cheltenham: Edward Elgar Publishing 2020; M. Eliantonio & N. Vogiatzis, 'Judicial and Extra-Judicial Challenges in the EU Multi- and Cross-Level Administrative Framework', *German Law Journal* (22) 2021, afl. 3.

76 M. Luchtman, J. Vervaele & K. Ligetti, *The Rise of supranational enforcement authorities*, Oxford: Hart Publishing 2022 (te verschijnen).

Grieks mais (eerdergenoemd) oordeelde het Hof dat de sancties die de lidstaten wegens schending van het Unierecht opleggen, doeltreffend, afschrikwekkend en evenredig moeten zijn. Het feit dat sancties doeltreffend en afschrikkend moeten zijn, kan ervoor zorgen dat het doel van de handhaving in de praktijk wordt bereikt en het evenredigheidsbeginsel waarborgt dat de sanctie niet verder gaat dan wat redelijk is gezien de ernst van de verdediging. In het arrest *Commissie/Raad* (zaak C-176/03)[77] werd voor de EU-wetgever de mogelijkheid gecreëerd om strafrechtelijke sancties voor te schrijven voor inbreuken op het EU-recht. Strafrechtelijke sancties waren vroeger het prerogatief van de nationale overheden, maar de Commissie heeft de ontwikkeling van strafrechtelijke sancties op EU-niveau bevorderd. Het Hof steunde het 'initiatief' met een voorbehoud: een algemene regel, noch het strafrecht, noch de regels van strafvordering vallen onder de bevoegdheid van de EU.

'Deze laatste vaststelling kan de gemeenschapswetgever evenwel niet beletten om, wanneer het gebruik van doeltreffende, evenredige en afschrikkende straffen door de bevoegde nationale instanties een onontbeerlijke maatregel is in de strijd tegen ernstige aantastingen van het milieu, maatregelen te nemen die verband houden met het strafrecht van de lidstaten en die hij noodzakelijk acht om de volledige doeltreffendheid van de door hem inzake milieubescherming vastgestelde normen te verzekeren' (punten 47 en 48).

Gebruikmakend van deze 'blessing' van het Hof heeft de Commissie in een mededeling in 2011 aangegeven om, indien nodig, ook in andere sectoren strafrechtelijke sancties voor te schrijven. Bovendien heeft het Hof van Justitie in het arrest *Bonda*[78] geconcludeerd dat indien uit het onderzoek blijkt dat er sprake is van een schending van de wet, de bevoegde autoriteit de betrokken natuurlijke of rechtspersoon kan bestraffen. Een dergelijke sanctie kan een herstellend of punitieve karakter hebben, afhankelijk van de *Bonda*-criteria, die voortbouwen op de *Engel*-criteria van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens.

4.3. Verschillende (rechts)culturen en talen in de EU zijn ook een factoor om mee te nemen

De Europese Unie bestaat uit 27 verschillende landen, elk met verschillende identiteiten, talen, culturen en rechtsstelsels. Deze verscheidenheid heeft uiteenlopende gevolgen voor de rechtshandhaving in de EU, van de perceptie van de rechtsstaat door de burgers tot de uitdagingen die de meertaligheid met het oog op de rechtszekerheid met zich meebrengt.[79]

De EU heeft 24 verschillende officiële talen, een bewijs van haar grote taalverscheidenheid. Taal is dus een van de factoren die van invloed zijn op het Europese recht en bijgevolg op de handhaving ervan. Het Hof van Justitie heeft dit zelf erkend en in het arrest *CILFIT* verklaard: '(...) dat de teksten van gemeenschapsrecht in verscheidene talen zijn opgesteld en dat de verschillende taalversies gelijkelijk authentiek zijn (...).'[80] Deze Europese meertaligheid kan echter een bron zijn van juridische miscommunicatie en verschillen in betekenis,[81] waardoor het vermogen tot effectieve rechtshandhaving wordt aangetast. Het vergelijkend recht en het gebruik ervan in het vertaalproces zijn door Künnecke aangemerkt als een essentieel mechanisme voor consensus binnen het Hof van Justitie.[82] Buiten het Hof en in de wetgeving wijst Šarcević op het toenemende effect van meertaligheid op de rechtszekerheid binnen de Unie.[83] Een antwoord op deze moeilijkheden en een mogelijke oplossing is de opkomst en toenemende invloed van het juridisch Engels van de EU als *lingua franca*.[84] Dit is in combinatie met de europeanisering van het recht volgens Bajčić een nieuwe juridische cultuur in de EU.[85]

Naast de vele talen die in de EU worden gebruikt, verschillen de rechtsculturen van de lidstaten aanzienlijk. Europese burgers verschillen bijvoorbeeld van mening over onder andere de rechtsstaat en de individuele vrijheid.[86] Nationale rechtsculturen en de daaraan gehechte waarden kunnen van invloed zijn op de naleving door staten van het EU-recht. Börzel en anderen suggereren bijvoorbeeld dat hoe lager de steun van lidstaten voor de rechtsstaat, hoe langzamer zij juridische zaken zouden regelen.[87] De

77 HvJ EG 13 september 2005, C-176/03, ECLI:EU:C:2005:542 (*Commissie/Raad*).
78 HvJ EU 5 juni 2012, C-489/10, ECLI:EU:C:2012:319 (*Łukasz Marcin Bonda*).
79 Deze sub-sectie is gebasserd deels op M. Scholten & L. Stahler, 'Introduction to the research handbook on EU law enforcement', in: M. Scholten (ed), *Edward Elgar Research Handbook on EU law Enforcement*, Cheltenham: Edward Elgar 2023 (te verschijnen).
80 HvJ EG 6 oktober 1982, 283/81, ECLI:EU:C:1982:335, par. 18 (*Srl CILFIT en Lanificio di Gavardo SpA/Ministerie van Volksgezondheid*).
81 A.L. Kjær & S. Adamo, 'Linguistic Diversity and European Democracy. Introduction and Overview', in: A.L. Kjær & S. Adamo (red.), *Linguistic Diversity and European Democracy*, Oxon en New York: Routledge 2011.
82 M. Künnecke, 'Translation in the EU: Language and Law in the EU's Judicial Labyrinth', *Maastricht Journal of European & Comparative Law* (20) 2013, afl. 2, p. 243.
83 S. Šarčević, 'Multilingual Lawmaking and Legal (Un)Certainty in the European Union', *International Journal of Law, Language & Discourse* (3) 2013, afl. 1.
84 Zie e.g. C. Robertson, 'EU Legal English: Common Law, Civil Law, or a New Genre?', *European Review of Private Law* (20) 2012, afl. 5/6, p. 1215; A. Felicci, 'Translating EU Legislation from a Lingua Franca: Advantages and Disadvantages', in: A.L. Kjær & S. Adamo (red.), *Linguistic Diversity and European Democracy*, Oxon en New York: Routledge 2011, p. 123.
85 M. Bajčić, 'The Role of EU Legal English in Shaping EU Legal Culture', *International Journal of Language & Law* (7) 2018.
86 J. Gibson & G. Caldeira, 'The Legal Cultures of Europe', *Law & Society Review* (30) 1996, afl. 1, p. 55.
87 T. Börzel, T. Hofmann & D. Panke, 'Caving in or sitting it out? Longitudinal patterns of non-compliance in the European Union', *Journal of European Public Policy* (19) 2012, afl. 4.

rechtscultuur kan ook leiden tot verschillen in rechtshandhaving, doordat de bereidheid van actoren om op te treden tegen inbreuken op de regels wordt aangetast.[88]

Tot slot kunnen meer algemene morele, ethische en culturele waarden in de EU verschillen. Verschillen in overtuigingen over moreel en cultureel omstreden kwesties, zoals abortus en drugs, vormen een uitdaging voor het EU-recht en de integratie. Zoals De Witte stelt, is het evenwicht tussen integratie en het 'vermogen van individuele burgers om controle te hebben over de morele en ethische omgeving waarin zij leven' een uitdaging.[89] Verschillen in waarden kunnen ook een direct effect hebben op de naleving op individueel niveau. Hoewel belastingen traditioneel buiten de huidige bevoegdheden van de EU vallen, is het een merkwaardige zaak, aangezien uit verschillende studies is gebleken dat culturele verschillen van invloed zijn op de houding van de burgers ten aanzien van het betalen van belastingen en het naleven van de belastingwetgeving.[90]

5. Naar een EU-rechtshandhavingstheorie en -strategieontwikkeling

Handhaving van de EU-wetgeving is essentieel voor een sterk, veerkrachtig Europa. Toch wordt EU-wetgeving op bijna elk beleidsterrein niet nageleefd (jaarverslagen van de Europese Commissie over de toepassing van de EU-wetgeving 2010-2020) en kost deze niet-naleving veel geld.
De inbreukprocedures zijn slechts het 'topje van de ijsberg' van niet-naleving.[91, 92] Het juridisch mandaat van de EU heeft zich in de loop der tijd ontwikkeld, met name sinds het Verdrag van Lissabon. Deze ontwikkeling is echter tot nu toe niet aangepast aan het (juridische) handhavingskader. Er is dringend behoefte aan een definitie van de bevoegdheid van de EU ten opzichte van handhaving en het toepassingsgebied van de rechtshandhaving van de EU zoals die is en moet zijn. Hoe zou dit kunnen? Deze bijdrage stelt dat een EU-rechtshandhavingstheorie en -strategie die voortbouwt op de samengebrachte theoretische en juridische kennis nodig is, ook om de Commissie te helpen in haar pogingen tot betere regelgeving. De Commissie heeft slechts acht documenten[93] gepubliceerd die rechtstreeks verband houden met de agenda voor betere regelgeving. Hoe vaak bespreken zij hoe een betere handhaving mogelijk is? In veel documenten wordt de handhaving genoemd, maar wordt er niet op ingegaan:

1. COM (2021) 219: minder dan één pagina over indirecte handhaving;
2. COM (2020) 2977: niets;
3. COM (2019) 178: niets;
4. SWD (2017) 675: kort genoemd;
5. COM (2017) 651: één pagina over indirecte handhaving;
6. COM (2016) 615: minder dan een pagina over het probleem en nood van handhaving;
7. SWD (2015) 0110: vermeldt meerdere keren handhaving in het kader van specifieke programma's;
8. COM (2015) 215: niets.

Hoewel de net (oktober 2022) verschenen communicatie van de Commissie uitgebreid ingaat op de kwestie van handhaving, lijkt het meer op de strategie van de Commissie dan die van de Unie an sich en is deze niet volledig. De netwerken en agentschappen worden bijvoorbeeld niet gezien als een belangrijke ontwikkeling. De Commissie legt de nadruk meer op de rapportage over de rechtstaat, democratie en fundamentele rechten. Dit roept verder de vraag op of dit een volledige presentatie is van alle relevante ontwikkelingen. En als dit al een strategische keuze van de Commissie is, zou dit eigenlijk een strategische keuze van de Unie an sich moeten zijn. Een normatieve (politieke en academisch) debat over de rol van de EU in toezicht en handhaving van haar recht lijkt te ontbreken.

Hoe verder? Ik heb de rijke, bestaande kennis verzameld en onderverdeeld in drie hoofdvragen (zie tabel 1). Aan de hand van toekomstige onderzoek zou deze kennis

88 Zie e.g. K. Gelderman, P. Ghijsen & J. Schoonen, 'Explaining Non-Compliance with European Union Procurement Directives: A Multidisciplinary Perspective', *Journal of Common Market Studies* (48) 2010, afl. 3.
89 F. de Witte, 'Sex, Drugs & EU Law: The Recognition of Moral and Ethical Diversity in EU Law', *Common Market Law Review* (50) 2013, afl. 6, p. 1545.
90 Zie e.g. B. Torgler & F. Schneider, 'What Shapes Attitudes Toward Paying Taxes? Evidence from Multicultural European Countries', *Social Science Quarterly* (88) 2007, afl. 2, p. 443; G. Andrighetto e.a., 'Are Some Countries More Honest than Others? Evidence from a Tax Compliance Experiment in Sweden and Italy', *Frontiers in Psychology* (7) 2016, p. 472.
91 Börzel 2021.
92 Jans e.a. 2015; K.L. Scheppele, D.V. Kochenov & B. Grabowska-Moroz, 'EU Values Are Law, after All: Enforcing EU Values through Systemic Infringement Actions by the European Commission and the Member States of the European Union', *Yearbook of European Law* (39) 2020, afl. 1.
93 Mededeling van de Commissie aan het Europees Parlement, de Raad, het Europees Economisch en Sociaal Comité en het Comité van de Regio's, 'Betere regelgeving voor betere resultaten – Een EU-agenda', COM(2015) 215; Werkdocument van de diensten van de Commissie, 'Programma voor gezonde en resultaatgerichte regelgeving (REFIT): Stand van zaken en vooruitzichten bij het document "Betere regelgeving met het oog op betere resultaten – Een EU-agenda"', SWD(2015) 0110; Mededeling van de Commissie, 'Betere regelgeving: Betere resultaten voor een sterkere Unie', COM(2016) 615; Mededeling van de Commissie aan het Europees Parlement, de Raad, het Europees Economisch en Sociaal Comité en het Comité van de Regio's, 'Voltooiing van de agenda voor betere regelgeving: betere oplossingen voor betere resultaten', COM(2017) 651; Werkdocument van de diensten van de Commissie, 'Overzicht van de inspanningen van de Unie om de regelgevingslasten te vereenvoudigen en te verminderen. Begeleidend bij de mededeling "Voltooiing van de agenda voor betere regelgeving: betere oplossingen voor betere resultaten"', SWD(2017) 675; Mededeling van de Commissie aan het Europees Parlement, de Raad, het Europees Economisch en Sociaal Comité en het Comité van de Regio's, 'Betere regelgeving: inventarisatie en verdere inzet', COM(2019) 178; Besluit van de Commissie van 11 mei 2020 tot vaststelling van het platform Fit for Future (*PbEU* 2020, C 163/3); Mededeling van de Commissie aan het Europees Parlement, de Raad, het Europees Economisch en Sociaal Comité en het Comité van de Regio's, 'Samen zorgen voor betere regelgeving', COM(2021) 219.

moeten worden samengebracht. Dit zou per vraag kunnen zijn – wat is de verhouding tussen verschillende concepten en ontwikkelingen die bv over de vraag gaan van het juiste beleidsniveau van het organiseren van de EU-rechtshandhaving. Maar ook zou het interessant zijn om te kijken hoe de resultaten van de studies op de drie vragen samenhangen in het algemeen, theoretisch, normatief, en voor elk type handhaving (bijvoorbeeld indirect, direct, via netwerken).

Tabel 1. Een overzicht van mogelijke indeling van de hoofdrichtingen in bepaalde literatuurstromingen en jurisprudentie

Drie kernvragen die in bestaand onderzoek worden besproken	**Relevante bronnen en literatuurstromen**
I. Welk bestuursniveau moet de rechtshandhaving van de EU organiseren?	– Constitutionele theorieën – EU-integratietheorieën van intergouvernementeel en neofunctionalisme – Mijlpaalrechtspraak en commentaren over nationale soevereiniteit en kernbeginselen en non-delegatiedoctrine – Legitimiteit van netwerkgovernance, inclusief agentschappen
II. In hoeverre/hoe heeft de handhaving gewerkt (en waarom en wanneer niet)?	– Eurolegalisme – Implementatie en customisation studies – Mixed administration – Experimentele governance – Mijlpaalrechtspraak over rechtsbescherming
III. Wat zou de naleving van de regels kunnen verbeteren?	– (Sociaal-juridisch) onderzoek naar de condities onder welke regels zouden kunnen werken – Optimale handhaving (law & economics) – Responsieve regelgeving – Slimme handhaving

De kennis van EU-rechtshandhaving heeft zich ontwikkeld in afzonderlijke literatuurstromingen van verschillende disciplines, waarbij ruwweg drie vragen zijn behandeld (zie tabel 1); op dit moment zijn de drie soorten handhaving – direct, indirect en via netwerken van nationale handhavingsautoriteiten – niet met elkaar verbonden. De vraag welk bestuursniveau de rechtshandhaving van de EU moet organiseren, is grotendeels vanuit juridisch, academisch, beleids- en jurisprudentieperspectief besproken. Daarbij is rekening gehouden met de zich ontwikkelende bevoegdheden en ideeën van de Verdragen op het gebied van nationale soevereiniteit (grondwettelijke theorieën, baanbrekende jurisprudentie), veroudering, netwerken en legitimiteit. Dit debat hangt samen met de oorsprong van de EU als internationale organisatie en is grotendeels gebaseerd op een van de twee theorieën van de EU-integratie: intergouvernementeel en neofunctionalisme. Deze hebben op hun beurt invloed gehad op de ontwikkeling van (suboptimale) EU-handhavingsinstanties en -netwerken als gevolg van nationale soevereiniteit en legitimiteitsproblemen.

Welke rol zou de EU mogen spelen bij de handhaving van haar regels? Bijvoorbeeld, uitvoerend federalisme[94] kan in grote lijnen worden gedefinieerd als de gedecentraliseerde uitvoering van het EU-recht door de lidstaten. Artikel 291 VWEU bepaalt dat de lidstaten in de eerste plaats verantwoordelijk zijn voor de uitvoering van het EU-recht. Artikel 291 lid 2 VWEU bepaalt ook dat wanneer uniforme voorwaarden voor de uitvoering van het EU-recht nodig zijn, aan de Commissie of de Raad uitvoeringsbevoegdheden worden toegekend. Schütze is van mening dat als er meer juridische nadruk wordt gelegd op artikel 291 lid 2 VWEU dit revolutionair zou zijn in termen van de omvorming van de uitvoerende macht van de EU 'van besluitmatig intergouvernementeel naar beslissingssupranationalisme' (p. 1425). Het EU-recht heeft constitutionele grenzen aan de uitvoerende bevoegdheden van de lidstaten opgelegd, in de eerste plaats door voorkeur: het optreden van de uitvoerende tak van een lidstaat kan worden geprefereerd door de EU die de wet zelf ten uitvoer legt. Schütze voert ook aan dat artikel 197 VWEU de bevoegdheid van de EU om de nationale bestuurlijke capaciteit van de lidstaten te harmoniseren, belemmert. Dit beperkt het toepassingsgebied van de gedecentraliseerde tenuitvoerlegging van het EU-recht door de lidstaten en verhoogt de gecentraliseerde tenuitvoerlegging van het recht (p. 1408). Hofmann merkt op dat de geïntegreerde administratie en samengestelde procedures vaak in strijd zijn met het traditionele bestuursmodel van de EU – uitvoerend federalisme. Het samengestelde bestuur (*mixed administration*) is het onderling verbindende besluitvormingsproces tussen de EU en de lidstaten. Hofmann stelt tal van oplossingen voor dit probleem voor, waaronder een combinatie van parlementair en administratief toezicht en gerechtelijk toezicht.[95]

Recent, inzichtelijk onderzoek uit voornamelijk de politieke wetenschap toont de redenen van (niet-)implementatie door de lidstaten (implementatie- en aanpassingsonderzoek) en helpt bij het verklaren en gedeeltelijk voorspellen van relevante ontwikkelingen op het gebied

94 R. Schütze, 'From Rome to Lisbon: "Executive Federalism" in the (New) European Union', *Common Market Law Review* (47) 2010, afl. 5, p. 1385-1427.

95 Zie ook: M. Eliantonio, 'Judicial Review in an Integrated Administration: the Case of 'Composite Procedures', *Review of European Administrative Law* (7) 2014, afl. 2, p. 65-102 (hierna: Eliantonio 2014); H.C.H. Hofmann, 'Decisionmaking in EU Administrative Law – The Problem of Composite Procedures', *Administrative Law Review* (61) 2009, p. 199-222. Beschikbaar op https://heinonline.org/hol-cgi-bin/get_pdf.cgi handle=hein.journals/admin61&section=46&casa_token=YprN0Tw0X9YAAAAA:m40NIO8Sd_rzeqmgi7s_3aDDK5VFPSJVPEMOIELosn33PBruP2wAIcmCLqCy2FGyRZnKyRwS.

van handhaving (experimenteel bestuur (*experimental governance*), gemengd bestuur (*mixed administration*), eurolegalisme). Het 'customisation'-onderzoek biedt nieuwe inzichten aan over de rol van het nationaal niveau om de uitvoering van EU-beleid te waarborgen.[96] Zhelyazkova en Thomann komen bijvoorbeeld tot de volgende conclusies. De lidstaten voeren het milieubeleid van de EU niet uit wanneer zij niet over de administratieve capaciteit voor de uitvoering beschikken. Deelname aan transnationale netwerken en actief betrokken maatschappelijke organisaties op milieugebied vergemakkelijken de uitvoering van het beleid. Het aanpassingsproces (dat wil zeggen het proces van richtlijnen die veranderen wanneer zij door de lidstaten worden omgezet) kan leiden tot uiteenlopende nationale milieunormen in de EU-lidstaten. Bij de 'aanpassing' hebben de lidstaten echter de neiging om strengere regels vast te stellen dan in de richtlijn is voorgeschreven. Dit betekent dat de lidstaten een dubbele rol spelen als navolgers (volgens de top-downbenadering) en als probleemoplossers (volgens de bottom-upbenadering). De auteurs concluderen hieruit ook dat aanpassing (*customisation*) dus noodzakelijk is voor een geslaagde uitvoering van het milieubeleid van de EU.[97]

Het eurolegalisme bespreekt particuliere geschillen als aanvullend handhavingsmechanisme en pleit voor de ontwikkeling van de wetgevingstaal en handhaving door middel van de zogenoemde 'rechten-gebaseerde' benadering.[98] Het impliceert dat de EU-wetgeving zodanig moet worden geformuleerd dat het particuliere kanaal van handhavingsinstanties wordt versterkt om de rechten van particuliere actoren te doen gelden, in plaats van of althans in aanvulling op het beroep op het handhavingsmechanisme ten aanzien van de lidstaten, dat beperkingen heeft vanwege de soevereiniteit van de lidstaten. Met het eurolegalisme voert Kelemen aan dat de EU steeds meer gebruikmaakt van rechtszaken als een manier van bestuur, een 'amerikanisering' van het EU-recht als zodanig. Bestuur wordt steeds meer gedelegeerd aan de rechtbanken, in wat hij de 'justitie van de politiek' noemt. Daarmee bedoelt hij dat er in toenemende mate een beroep is gedaan op de rechtbanken voor het oplossen van morele conflicten en beleidskwesties. In dit systeem spelen particuliere actoren een grotere rol bij de handhaving. Als voorbeeld noemt Kelemen hoe de Europese Commissie steeds meer op particuliere actoren vertrouwt om aspecten van het mededingingsrecht af te dwingen. Eurolegalisme verspreidt zich ook door Europa via steeds meer provocerende particuliere actoren. Eurolegalisme heeft gevolgen voor het regelgevingsproces in heel Europa, met zowel positieve als negatieve gevolgen. Kelemen concludeert dat dit de Europese democratie niet expliciet schaadt, maar zeker van aard verandert.[99]

Deze argumenten sluiten verder aan bij het recht en economie-onderzoek naar een optimale keuze voor private en publieke handhaving,[100] waarbij de particuliere handhaving als minder duur wordt beschouwd en dus voor de samenleving de voorkeur verdient, in plaats van te betalen voor overheidstoezichthouders, als aan bepaalde voorwaarden is voldaan.

Experimental governance en mixed administration onderzoek[101] voegt nuttige ideeën toe over hoe het idee om institutionele innovaties te verspreiden om de handhaving te verbeteren, kan worden uitgelegd en ingebed. Wat is experimenteel bestuur? Volgens Zeitlin en Sabel is het een 'recursief proces van voorlopige doelstelling en revisie'.[102] Het omvat een constante cyclus van voorlopige doelstelling, monitoring, vergelijking van resultaten en de toepassing van de benaderingen van een bepaalde sector in een andere context. Het is in hoge mate afhankelijk van diverse, gedecentraliseerde actoren met een breed kader om mee te werken en de autonomie om de uitvoeringsmodaliteiten te bepalen. Zeitlin en Sabel voeren aan dat experimenteel bestuur het meest geschikt is voor transnationaal recht, omdat er niemand soeverein is die de gemeenschappelijke doelstellingen vaststelt en verschillende lokale praktijken van invloed kunnen zijn op de uniforme tenuitvoerlegging van vaste regels. Barrières voor hervormingen zijn onder meer te veel deelnemers enerzijds, en individuele spelers met een vetorecht op elke hervorming anderzijds.

Voorts heeft zich (sociaal-)juridisch en economisch onderzoek ontwikkeld over de vraag wat de naleving van de regels zou kunnen verbeteren. Daarin wordt gepleit voor het ontwerpen van handhaving bij het opstellen van wetgeving en het ontwikkelen van preventieve maatregelen, in plaats van alleen sancties op te leggen. Er is litera-

96 Thomann & Zhelyazkova 2017; E. Thomann & A. Zhelyazkova, 'Policy Implementation', in: A. Jordan & V. Gravey (red.), *Environmental Policy in the EU*, Oxon en New York: Routledge 2021 (hierna: Thomann & Zhelyazkova 2021); Börzel 2021.

97 Thomann & Zhelyazkova 2021.

98 R.D. Kelemen, 'Eurolegalism and Democracy', *Journal of Common Market Studies* (50) 2012, afl. s1 (hierna: Kelemen 2012); K. van Elten & B. Rehder, 'Dieselgate and Eurolegalism. How a scandal fosters the Americanization of European law', *Journal of European Public Policy* (29) 2022, afl. 2.

99 Kelemen 2012.

100 Shavell 2003; E. Heidbreder, 'Strategies in multilevel policy implementation: moving beyond the limited focus on compliance', *Journal of European Public Policy* (24) 2017, afl. 9; O. Treib, 'Implementing and complying with EU governance outputs', *Living Reviews in European Governance* (9) 2014, afl. 1; R. Thomson, R. Torenvlied & J. Arregui, 'The Paradox of Compliance: Infringements and Delays in Transposing European Union Directives', *British Journal of Political Science* (37) 2007, afl. 4; Thomann & Zhelyaskova 2021; G. Falkner e.a., *Complying with Europe. EU Harmonisation and Soft Law in the Member States*, Cambridge: Cambridge University Press 2005.

101 J. Zeitlin & C.F. Sabel, 'Experimentalist Governance', in: D. Levi-Faur (red.), *The Oxford Handbook of Governance*, Oxford: Oxford University Press 2011 (hierna: Zeitlin & Sabel 2011); J. Zeitlin, 'Uniformity, Differentiation, and Experimentalism in EU Financial Regulation: The Single Supervisory Mechanism in Action' (European University Institute, Robert Schuman Centre for Advanced Studies. RSC werkdocument 2021/74), 2021; S. Eckert & T. Börzel, 'Experimentalist Governance: An Introduction', *Regulation & Governance* (6) 2012, afl. 3; T. Börzel, 'Experimentalist Governance in the EU: The Emperor's New Clothes?', *Regulation & Governance* (6) 2012, afl. 3; Rowe 2009; H.C.H. Hofmann, 'Multi-Jurisdictional Composite Procedures – The Backbone to the EU's Single Regulatory Space' (University of Luxembourg Law werkdocument nr. 003-2019), 2019; Eliantonio 2014.

102 Zeitlin & Sabel 2011.

tuur die suggereert dat beleid beter af zou kunnen zijn als handhavingstypen en -mechanismen samen met de regels worden ontworpen.[103] Deze discussie lijkt in schril contrast te staan met de wettelijke regels in de EU om de handhaving aan de lidstaten over te laten. Bovendien wijst de responsieve regulation literatuurstroming op de doeltreffendheid van een handhavingsladder – de noodzaak van de beschikbaarheid van instrumenten voor preventie, onderwijs en reactief effect, onder meer door middel van sancties. Deze responsieve aanpak houdt in dat de handhavers flexibiliteit wordt geboden, hetgeen in strijd lijkt te zijn met de niet-delegatieleer in de EU. Volgens die leer mogen EU-agentschappengeen discretionaire bevoegdheden krijgen, maar moeten hun bevoegdheden strikt zijn afgebakend en onderworpen zijn aan rechterlijke toetsing ('Meroni+' non-delegatiedoctrine[104]). De standaardregel in de EU lijkt echter het tegenovergestelde: handhaving zou niet overwogen in het stadium van wetgeving moeten worden (bediscussieerbaar omdat dit traditioneel de discretie van de lidstaten is geweest) en sancties worden opgelegd wanneer de lidstaten zich niet aan de regels houden (traditionele indirecte EU-handhaving).

Hoe verhouden deze afzonderlijke, relevante onderzoeksbevindingen zich tot elkaar en wat zou de EU-handhavingstheorie en -strategie moeten zijn? De genoemde bestaande wetenschappelijke en juridische bijdragen zijn essentieel om deze vragen verder te onderzoeken. De tijd is rijp om het academisch debat over de theorieopbouw op gang te brengen om het concept van EU-rechtshandhaving vorm te geven, met name in het kader van de juridische studie en praktijk, ook met name voor wetgevende en gerechtelijke argumentaties. De schijnbaar dominante discussie over het legitieme bestuursniveau voor het organiseren van handhaving zal niet leiden tot een succesvolle handhaving als het de inzichten en argumenten over de voorwaarden en redenen voor (niet-)naleving uitsluit.

6. Conclusie

Volgens Milward moeten publieke managementwetenschappers buiten hun respectieve vakgebieden gaan kijken om inzicht te krijgen in de trends die governance vormgeven.[105] Dit artikel laat ook inderdaad zien dat interdisciplinair onderzoek vruchtbaar voor allerlei kwesties rond handhaving van het EU-recht zou kunnen zijn: het laat zien hoe de handhaving van het EU-recht zich al heeft ontwikkeld en het biedt een nuttige basis voor verder onderzoek en opbouw van de EU-handhavingstheorie en -strategie. Het samenbrengen van inzichten uit relevante juridische, economische, politieke, en ook wellicht in de toekomst andere (psychologie-, gedrags-, culturele, enz) studies en het gebruik van verschillende leer- en empirische methoden lijkt dus de noodzakelijke weg vooruit in dit onderwerp. Dit is omdat het succes van handhaving sterk afhankelijk is van het normatieve beeld over de EU; de ontwikkelde juridische en politieke contouren; en beleids- en praktische handhavingsvraagstukken.

ANNEX 1

Overzicht van de in totaal 53 publicaties op het gebied van toezicht en handhaving van het EU recht, van 2010 tot april 2022, in drie relevante Nederlandse tijdschriften: *NtER*, *TvT* en *SEW* (chronologisch per tijdschrift).[106]

Nederlands tijdschrift voor Europees recht (NtER)

2010

- J.C. van Haersolte & H. van Meerten, 'Zelfrijzend Europees bakmeel: de voorstellen voor een nieuw toezicht op de financiële sector', *NtER* 2010, afl. 2.
- M.J.M. Verhoeven, 'Wetsvoorstel Naleving Europese regelgeving publieke entiteiten: overbodig of onmisbaar in de praktijk?', *NtER* 2010, afl. 4.

2011

- M.J. Frese, 'Handhavingsautonomie bij de Decentrale Toepassing van het EU-Mededingingsrecht', *NtER* 2011, afl. 6.
- J.C. van Haersolte, 'The proof of the pudding...: het nieuwe EU-toezichtstelsel voor de financiële sector', *NtER* 2011, afl. 6.

2013

- J.M. Smits, 'Wie doet wat? Over de rede van David Cameron en de verdeling van bevoegdheden tussen de Europese Unie en de lidstaten', *NtER* 2013, afl. 6.
- A. Gerbrandy, 'Duurzaamheidsbelangen in het mededingingsrecht. De positie van ACM ten opzichte van het Hof van Justitie en de Europese Commissie', *NtER* 2013, afl. 9.
- W.H. Bovenschen e.a., 'Europees bankentoezicht (SSM). Juridische en praktische perspectieven', *NtER* 2013, afl. 10.

2015

- G. ter Kuile, 'Europese bankenresolutie (SRM). Institutionele perspectieven', *NtER* 2015, afl. 1.
- T. van den Brink & H. van Meerten, 'EU-bestuurlijke regelgeving in de praktijk: het IORP II Richtlijnvoorstel als voorbeeld', *NtER* 2015, afl. 4.

103 I. Ayres & J. Braithwaite, *Responsive Regulation: Transcending the Deregulation Debate*, Oxford: Oxford University Press 1992; Gunningham & Grabosky 1998; Blanc & Faure 2018; R. Baldwin, M. Cave & M. Lodge, *Understanding Regulation: Theory, Strategy, and Practice*, Oxford: Oxford University Press 2011.

104 Onder anderen: HvJ EU 13 juni 1958, C-10/56, ECLI:EU:C:1958:8 (*Meroni*); HvJ EU 22 januari 2014, C-270/12, ECLI:EU:C:2014:18 (*ESMA Short-Selling*).

105 B. Milward e.a.,'Is Public Management Neglecting the State?', *Governance* (29) 2016, afl. 3, p. 330.

106 Een woord van dank aan Brend Plantinga voor zijn onderzoek op dit punt.

– B. Snijder-Kuipers & T.A. Tilleman, 'Vierde Witwasrichtlijn aangenomen; wat wijzigt?', *NtER* 2015, afl. 7.

2017

– E. Oude Elferink & J.G. Reus, 'Handhaving van de Algemene Verordening Gegevensbescherming vanuit Nederlands perspectief', *NtER* 2017, afl. 6.
– A.W.M. van Toor, 'Eerste uitspraak over de rolverdeling tussen de Europese Centrale Bank en nationale toezichthouders binnen het Single Supervisory Mechanism', *NtER* 2017, afl. 7.

2018

– A.A.J. Pliego Selie, 'De nieuwe CPC-Verordening: gij zult consumentenbescherming handhaven!', *NtER* 2018, afl. 1/2.
– B. van Hattum, 'The New Consumer Deal. Een gamechanger op het gebied van de afwikkeling van massaclaims?', *NtER* 2018, afl. 3/4.

2019

– Y. de Vries & S.J. Lopik, 'Het Europees Openbaar Ministerie komt eraan: waakhond of papieren tijger?', *NtER* 2019, afl. 3/4.
– M.B.M. Loos, 'Modernisering van het Europese consumentenrecht: meer vlees op het bot (I)', *NtER* 2019, afl. 5/6.
– M.B.M. Loos, 'Modernisering van het Europese consumentenrecht: meer vlees op het bot (II)', *NtER* 2019, afl. 7/8.
– S.A. Gawronski, 'Toezicht en handhaving van Europees voedselveiligheidsrecht door de NVWA; de Nieuwe Controleverordening (EU) 2017/625', *NtER* 2019, afl. 9/10.
– T.P.J.N. van Rijn, 'Nieuwe impulsen voor het vrije goederenverkeer', *NtER* 2019, afl. 9/10.

2020

– Y. de Vries & E.M.R.H. Vancraybex, 'Concentratietoezicht en industriebeleid: tussen protectionisme en mededingingstoezicht goederenverkeer', *NtER* 2020, afl. 1/2.
– S. Kulk, 'Platformaansprakelijkheid – van 'notice and takedown' naar algoritmisch toezicht', *NtER* 2020, afl. 5/6.
– F.M. Fleurke, 'Aanscherping van rechtsbescherming en handhaving in milieuzaken: het recht op schone lucht', *NtER* 2020, afl. 7/8.

2022

– L.A.J. Senden & R. Hesdahl, 'Gelijke beloning voor mannen en vrouwen: geen woorden meer maar daden', *NtER* 2022, afl. 1/2.
– M.A. Loenen, 'De Europese sancties tegen Rusland en de doorwerking en gevolgen daarvan voor de Nederlandse rechtspraktijk', *NtER* 2022, afl. 1/2.
– J. Blockx, 'Stichting Cartel Compensation: welke logica voor de rechtstreekse werking van de antitrustregels? ', *NtER* 2022, afl. 1/2.

Tijdschrift voor Toezicht (TvT)

2010

– F.L. Leeuw, 'Crisis en toezicht', *TvT* 2010, afl. 1.
– A.T. Ottow, 'Onafhankelijkheid van toezichthouders. Hof van Justitie EU 9 maart 2010, zaak C-518/07, Commissie /Duitsland', *TvT* 2010, afl. 3.

2011

– R.M. Wibier & C.E. du Perron, 'Waarom de aansprakelijkheid van financiële toezichthouders wel/niet beperkt zou moeten worden', *TvT* 2011, afl. 2.
– A.T. Ottow & S.A.C.M. Lavrijssen, 'Het Europese recht als hoeder van de onafhankelijkheid van nationale toezichthouders', *TvT* 2011, afl. 3.

2013

– J. de Ridder, 'Het publieke belang van professionele toezichthouders', *TvT* 2013, afl. 4.
– M. Aelen & G.A. Biezeveld, 'Onrustige onafhankelijkheid', *TvT* 2013, afl. 4.
– J. Zeitlin, 'Towards Governance-Based Regulation?', *TvT* 2013, afl. 4.

2015

– M. Aelen, 'Beginselen van goed toezicht: het onafhankelijkheidsbeginsel', *TvT* 2015, afl. 2.

2016

– M.L.P. Groenleer, 'Samenwerking tussen inspecties over de grenzen heen: vormen, redenen, uitdaging en strategie', *TvT* 2016, afl. 3.
– B. van Riel & M. Bos, 'Bankentoezicht en het Verdrag van Maastricht: het Nederlandse debat in perspectief', *TvT* 2016, afl. 4.

2017

– E.S. Lachnit, 'De rol van alternatieve handhaving in het mededingingstoezicht', *TvT* 2017, afl. 1/2.

2019

– A.E. Beumer, 'De digitale werkwijzen van de ACM en de AFM bekeken met een AVG-bril', *TvT* 2019, afl. 1.

2022

– W.G. Zijlstra, M. Gibbs & S.R. Ishwardat, 'Effectmeting bij de Autoriteit Financiële Markten', *TvT* 2022, afl. 1.

SEW, Tijdschrift voor Europees en economisch recht (SEW)

2010

– P. Van Cleynenbreugel, 'Europese netwerken van nationale toezichthouders en Lamfalussy-convergentie', *SEW* 2010, afl. 1.

2011

– A.T. Ottow , 'Europeanisering van het markttoezicht', *SEW* 2011, afl. 1.
– M. Eliantonio, 'Effectieve rechtsbescherming en netwerken: een problematische verhouding', *SEW* 2011, afl. 3.
– A.J.C. de Moor-van Vugt, 'Netwerken en de europeanisering van het toezicht', *SEW* 2011, afl. 3.

2014

– B. van Riel & M.G. Bos, 'Versterking van de EMU: in hoeverre ook soevereiniteitsoverdracht?', *SEW* 2014, afl. 4.

– P.J.M.M. Van Cleynenbreugel, 'Europeaniserend markttoezicht op zoek naar nieuwe evenwichten', *SEW* 2014, afl. 4.
– E.J. van Praag, 'Aansprakelijkheid van financiële toezichthouders naar Europees recht', *SEW* 2014, afl. 5.

2015
– L. Wissink, 'Het (nieuwe) Europese bankentoezicht en de uitdagingen in een gemengde rechtsorde', *SEW* 2015, afl. 1.
– M.L.P. Groenleer, 'Toezicht op de energiesector: tussen nationale belangen en Europese invloed', *SEW* 2015, afl. 9.

2016
– S.W. Haket & S.A. de Vries, 'Handhaving van het EU-interne-marktrecht door SOLVIT', *SEW* 2016, afl. 9.

2017
– S. Lavrijssen & B. Dorrestein, 'Toezicht op investeringen in de energiesystemen', *SEW* 2017, afl. 1.

2019
– N. Dzino, J.W. van de Gronden & C.S. Rusu, 'ECN+ Richtlijn: toegevoegde waarde en betekenis voor het publieke handhavingssysteem in Nederland', *SEW* 2019, afl. 1.

2020
– H. Verschueren, 'De Europese Arbeidsautoriteit: een nieuw orgaan aan het Europese firmament', *SEW* 2020, afl. 1.
– M. Chamon, 'De Gemeenschappelijke Bezwaarcommissie van de Europese Toezichthoudende Autoriteiten', *SEW* 2020, afl. 4.

2021
– S. de Wolf, K. Huysmans & H. Hijmans , 'AVG-handhaving in tijden van corona', *SEW* 2021, afl. 7/8.