

belasten naar de behoefte aan 'grotere compatibiliteit' tussen de administratieve en strafrechtelijke handhabingsbepalingen in de lid-staten.⁷ Het woord harmonisatie wordt angstvallig gemeden. Ook het HvJ heeft zich over dit stekelig principieel punt nog niet expliciet uitgesproken. Alleen A-G Jacobs heeft zich uitdrukkelijk laten kennen: 'Certainly, then, Community law in its present state does not confer on the Commission (or on the Court of First Instance or the Court of Justice) the function of a criminal tribunal. It should be noted however that that would not in itself preclude the Community from exercising, for example, powers to harmonize the criminal laws of the Member States, if that were necessary to attain one of the objectives of the Community'.⁸

Rechtshandhaving en wederzijdse samenwerking

De communautaire handhabingsplicht houdt daarenboven niet op aan de landsgrenzen. Door de interne markt en het vrij verkeer hebben veel inbreuken op communautair recht een grensoverschrijdend karakter. Het HvJ heeft op basis van artikel 5 EG-Verdrag voorzien in een communautaire wederzijdse samenwerkingsplicht tussen de lid-staten onderling (horizontaal) en tussen de lid-staten en de Gemeenschap (verticaal). Die samenwerking heeft zowel betrekking op de uitvoering als op de handhaving van het gemeenschapsrecht. Niet alleen de organen van de nationale trias politica maar ook de gemeenschapsorganen zijn er, ieder binnen zijn bevoegdheden, door gebonden. In principe strekt de samenwerkingsplicht zich uit tot alle samenwerkingsvormen, inclusief de strafrechtelijke justitiële samenwerking. Voor de rechtshulp in strafzaken geldt dezelfde redenering als voor het nationale strafrecht. Het is in principe bevoegdheid van de lid-staten, maar wanneer de lid-staten kiezen voor deze handhabingsweg dan werkt het communautair recht erin door en kan de gemeenschapswetgever er ook eisen aan stellen en zo nodig initiatieven in ontplooien.⁹ Of dit initiatiefrecht zover strekt dat de Gemeenschap de lid-staten kan dwingen tot een sluitend systeem van rechtshulp in strafzaken ter handhaving van het gemeenschapsrecht in de communautaire ruimte is de vraag. Belangrijk is wel dat door het Unie-Verdrag een nieuw artikel 209a in het EG-Verdrag is opgenomen dat de lid-staten expliciet verplicht tot samenwerking en gecoördineerd optreden en samenwerking tussen de bevoegde overheidsdiensten onderling (horizontaal) en met de Commissie (verticaal). De reikwijdte van het artikel is beperkt tot de bescherming van de financiële belangen van de EG, maar wie de vertakkingen kent van de EG-inkomsten en -uitgaven weet dat veel EG-recht financiële kantjes heeft. Vraag is of artikel 209a juncto 100a EG-recht voortaan een voldoende rechtsbasis vormen voor harmonisatie van de internationale handhabingsbepalingen van de lid-staten en dus voor een geïntegreerde handhabingsaanpak in de communautaire ruimte. Aan de beantwoording van die vraag is men niet eens meer toegekomen door de snelle politieke ontwikkelingen op Europees handhabingsgebied: Schengen, derde pijler en Europol.

Derde pijler van het Unie-Verdrag

Over de in het voorjaar in werking getreden Schengen Uitvoeringsovereenkomst van 1990 is zo genoegzaam één en ander bekend. De realisatie van het vrij verkeer in de interne markt tegen eind 1992, zoals verplicht gesteld door het huidige artikel 7a EG-Verdrag, vereiste vergaande politieke en justitiële samen-

werking en harmonisatie op een aantal terreinen. De Schengen-initiatief-landen, in het kielzog gevolgd door andere Staten, hebben er evenwel duidelijk de voorkeur aan gegeven deze handhabingsamenwerking te regelen buiten de communautaire structuur om in een intergouvernamenteel Verdrag.

Dezelfde motieven hebben meegespeeld bij het uitwerken van de drie-pijlerstructuur van het in november 1993 in werking getreden Unie-Verdrag. In de derde pijler (titel VI) is binnen de Unie-structuur een nieuw institutioneel samenwerkingskader uitgetekend op het gebied van Justitie en Binnenlandse Zaken (JBZ). Deze pijler staat los van de communautaire eerste pijler en heeft een sterke intergouvernamentele invulling. Het zijn de lid-staten die een aantal gebieden zoals bijvoorbeeld asiel- en migratiebeleid, strijd tegen drugsverslaving en internationale fraude, justitiële en politieke samenwerking als aangelegenheden van gemeenschappelijk belang beschouwen (art. K.1). De Europese Commissie wordt weliswaar volledig bij de werkzaamheden van de derde pijler betrokken (art. K.4, lid 2), maar is op een aantal terreinen, met name justitiële samenwerking in strafzaken, douanesamenwerking en politieke samenwerking, uitdrukkelijk initiatiefrecht ontzegd (art. K.3, lid 2). Dit betekent concreet dat de Commissie geen initiatieven kan ontplooien om de Raad op die terreinen besluiten te laten nemen onder de vorm van gemeenschappelijke standpunten, gemeenschappelijk optreden/acties of overeenkomsten/conventies. Het lijkt er dus op dat de integratie en harmonisatie op die voor het gemeenschapsrecht essentiële handhabingssterreinen louter en alleen in handen van de lid-staten berust.

Nochtans stelt artikel K.1 uitdrukkelijk dat de doelstelling van de derde pijler gericht is op de verwezenlijking van de doelstellingen van de Unie, dus ook op die van de eerste pijler en met name het vrij verkeer van personen. Niettemin blijven de vermelde terreinen waarop de Commissie geen initiatiefrecht heeft expliciet uitgesloten van een eventuele communautarisering via de passarelle-formule (art. K.9). Belangrijk is evenwel dat artikel K.1 en M uitdrukkelijk het *acquis communautaire* in stand laten ('onverminderd de bevoegdheden van de EG') en artikel B van de Gemeenschappelijke Bepalingen voor de drie pijlers (titel I) tot de doelstellingen van de Unie rekent: de volledige handhaving en verdere ontwikkeling van het *acquis communautaire*. Deze institutionele vervaechting opent mogelijkheden voor het Hof van Justitie om als bewaker van het *acquis communautaire* de al dan niet toelaatbaarheid van derde-pijlerbesluiten te beoordelen, ook als haar bevoegdheid niet expliciet is voorzien.¹⁰

Het voordeel van de derde pijler is ongetwijfeld dat alle oude intergouvernamentele samenwerkingsvormen (TREV, het Europees comité inzake drugbestrijding CELAD, de groep wederzijdse samenwerking GAM, de groep gerechtelijke samenwerking, etc.) in één structuur zijn geïntegreerd.¹¹ Ten tweede houdt de derde pijler òn voor de lid-staten òn voor de Gemeenschap de verplichting in om op een aantal terreinen met elkaar samen te werken. Op die manier lijken kansen geboden om de interne efficiëntie van de intergouvernamentele samenwerking binnen de Europese ruimte te versterken en de afstemming met (de handhaving) van het communautaire beleid uit te bouwen (externe efficiëntie). De Europese Unie heeft behoefte aan een geïntegreerde aanpak, waarbij derde-pijler-materies complementair kunnen werken ten opzichte van het communautair beleid. Een doorgedreven politieesamenwerking onder de vorm van Europol of een samenwerking tussen de Openbare Ministeries of de rechterlijke macht van de lid-staten zijn slechts een paar voorbeelden.

Toch zijn er tekenen aan de wand dat de complementariteitsge-

Toch zijn er tekenen aan de wand dat de complementariteitsgedachte niet sterk leeft bij de lid-staten. Veeleer wordt gepoogd de in artikel K.1 gedefinieerde materies van gemeenschappelijk belang te lezen als exclusief behorend tot de derde pijler en ze dan ook nog zo extensief mogelijk te lezen.

dachte niet sterk leeft bij de lid-staten. Veeleer wordt gepoogd de in artikel K.1 gedefinieerde materies van gemeenschappelijk belang te lezen als exclusief behorend tot de derde pijler en ze dan ook nog zo extensief mogelijk te lezen. De legislatieve ontwikkelingen op het gebied van EG-fraude en strafrecht zijn daarvan een uitstekende illustratie. Er is een wil om strafrecht in de Europese samenwerking te integreren, maar duidelijk gekoppeld aan een even uitgesproken verlangen om de Gemeenschap daarvan uit te sluiten.

EG-fraudebestrijding in de Unie

Reeds sedert de jaren zestig onderneemt de Europese Commissie pogingen om voor de financiële belangen van de Gemeenschap een voldoende bescherming in de rechtsorde van de lid-staten te voorzien. Het Euro-crimes ontwerp-Verdrag¹² van 1974, bedoeld als een aan de EG-Verdragen gehecht Protocol, voorzagt reeds in de strafbaarstelling van EG-fraude en in een communautair territorialiteitsbeginsel. In het COREPER is nooit de nodige politieke consensus ontstaan tot het goedkeuren van dit Verdrag. Pas eind jaren tachtig is er, door de toenemende kritiek over EG-fraude, opnieuw gewerkt aan oplossingen. Een voorstel voor een kaderverordening voor communautaire controle- en administratieve sanctievoorschriften en een voorstel inzake rechtsbeginselen bij punitieve administratieve sancties¹³ zijn in 1994 door de Commissie ingetrokken en vervangen door twee nieuwe voorstellen.¹⁴ Beide voorstellen zijn gericht op de bescherming van de financiële belangen van de Gemeenschap en zijn te kwalificeren als kadervoorstellen voor een brede, horizontale aanpak inzake materies met implicaties voor de inkomsten en uitgaven van de Gemeenschap (eigen middelen, BTW, landbouwsubsidies, structuurfondssubsidies, etc.). Beide voorstellen bevatten een identieke definitie van communautaire fraude, zijnde 'een op de geldende wetgeving

inbreuk makend handelen of nalaten, hetzij opzettelijk, hetzij voortvloeiend uit gekwalificeerde nalatigheid ten opzichte van de zorgvuldigheidsplicht, dat tot doel of tot resultaat heeft hetzij eigen middelen of enige andere ontvangst van de Gemeenschappen te verminderen, hetzij gelden ten nadele van de Gemeenschappen te innen, wederrechtelijk te behouden of te verduisteren'.

Ondanks de identieke doelstelling en het éénduidige toepassingsgebied vallen de voorstellen toch vooral op door hun verschillende institutionele vormgeving. Immers voorstel 1 is een voorstel voor een verordening in het kader van de eerste, communautaire pijler van het Unie-Verdrag. Alhoewel het voorstel de neutrale titel draagt 'inzake de bescherming van de financiële belangen van de Gemeenschappen' bestaat het voorstel uit een kaderregeling voor administratieve sanctionering. Het voorstel maakt een driedeling in inbreuken op de financiële belangen van de EG. Wie de EG-financiën benadeelt zonder opzet of grove nalatigheid (objectieve inbreuk-variant) begaat een onregelmatigheid, waarvoor de volgende maatregelen kunnen worden opgelegd: intrekking en/of terugvordering van een ten onrechte ontvangen bijdrage, eventueel verhoogd met rente, het verlies van een ten onrechte verkregen voordeel en de gehele of gedeeltelijke verbeurdverklaring van een waarborg of zekerheid. Het betreft hier in feite sanctiebeschikkingen die bestaan uit het intrekken van een begunstigend besluit en als reparatoire sancties zijn te beschouwen. Deze maatregelen worden in de concept-verordening evenwel uitdrukkelijk van het sanctiebegriff uitgezonderd. Wanneer er wel sprake is van intentie of grove schuld (subjectieve inbreuk-variant), dan begaat de dader fraude, die naast de maatregelen voor onregelmatigheden ook dient te worden gesanctioneerd met een door de lid-staat of de Commissie op te leggen bestuurlijke sanctie, wanneer de specifieke communautaire wetgeving daarin voorziet. Hierbij wordt gedacht aan een bestuurlijke geldboete; de gehele of gedeeltelijke intrekking van een bijdrage, zelfs indien maar een deel ten onrechte is ontvangen; de uitsluiting van een subsidieregeling voor een daaropvolgende periode en de schorsing of definitieve intrekking van een erkenning om voor subsidiebijdragen in aanmerking te kunnen komen. Het voorstel voorziet ook dat voor onregelmatigheden administratieve sancties in de specifieke communautaire wetgeving kunnen worden voorzien (strict liability), als daartoe noodzaak bestaat. Ten derde voorziet het voorstel in het *fraus legis* begrip, dat verlies van alle rechten of voordeel tot gevolg heeft. Daarnaast bevat het voorstel ook een kaderregeling voor de bevoegdheden van de euro-controleurs.

Opvallend is dat het voorstel voor verordening niet is gebaseerd op artikel 100a juncto 209a, maar op artikel 235 met de uitdrukkelijke overweging in de explanatory memorandum:

■ 'The Commission considers the legal basis for the Community law instrument to be Articles 235 EC and 203 Euratom. The objective is to establish horizontal Community rules that do not merely provide for Community penalties (a specific

7. Resolutie 13 nov. 1991, Pb. 1991, C 328.

8. Conclusie van A-G Jacobs in zaak C-240/90, Jur 1992, I-5383, overweging 12.

9. Zie de commentaar van C.W.A. Timmermans op zaak 1/78, IAEA, Jur. 1978 (2151) in La sanction des infractions au droit communautaire, in FIDE II, La sanction des infractions au droit communautaire, Lissabon, 1992,

54; zie ook zaak C-9/89, Spanje versus Commissie, Jur. 1990 (I-1405).

10. Zie A. Lo Monaco, Les instruments juridiques de coopération dans les domaines de Justice et des Affaires intérieures, Revue de Science criminelle, 1995, 21.

11. Zie J.J.E Schutte, Europese samenwerking inzake justitie en veiligheid, themanummer

Panopticon, Europees strafrecht in intergouvernementeel en communautair perspectief, 1992, 533.

12. Pb. 1976, C 222.

13. Zie J.A.E. Vervaele, o.c., 161-202.

14. COM (94) 214 def, Pb. 1994, C 216.

sectoral instrument would have sufficed for that purpose) but would apply across the board to the general management of the Community's finances; the 'default' legal bases available in the two Treaties must accordingly be used (...) Article 209a EC writes a specific provision for the Member States' obligation to treat fraud against the Community budget in the same way as fraud against their own, but contains no enabling provisions for subordinate legislation'. ■

Mijns inziens is deze interpretatie juridisch aanvechtbaar en ook een gemiste kans om vorm te geven aan handhavingsharmonisatie met als rechtsbasis artikel 100a juncto 209a. Meer nog, op deze manier wordt voor administratieve sanctievoorschriften bij voorbaat aangenomen dat het Verdrag niet in de bevoegdheid voorziet en er dus beroep gedaan wordt op de noodgreep van artikel 235, en dit voor een bij uitstek communautaire materie als de financiën van de Gemeenschap. Nochtans had het Hof deze bevoegdheid erkend, ook buiten het gemeenschappelijk landbouwbeleid.¹⁵ De artikel 235 optie voor administratieve sanctievoorschriften heeft een bijna automatische buy-out van de strafrechtelijke sanctievoorschriften tot gevolg. Niet te verbazen dus dat het tweede voorstel bestaat uit een voorstel voor een Conventie in het kader van de derde pijler van het Unie-Verdrag met tot doel de lid-staten te verplichten om het fraude-begrip¹⁶ in hun strafrecht als specifieke strafbaarstelling op te nemen. Ook de poging zou strafbaar moeten worden en zowel natuurlijke als rechtspersonen zouden onder de strafrechtelijke aansprakelijkheid dienen te vallen. De strafsancities dienen te bestaan uit vrijheidsstraf of geldboete of beide en er worden een aantal strafverzwarende omstandigheden gedefinieerd. Naast een aantal bepalingen over de strafrechtelijke jurisdictie, bevat het voorstel tevens een reeks bepalingen over de rechtshulp in strafzaken.¹⁷ Tot slot is voorzien in de bevoegdheid van het HvJ, zowel via de prejudiciële 177-weg als op verzoek van een lid-staat of de Commissie.

Deze twee voorstellen zijn het resultaat van moeizame juridische en politieke onderhandelingen binnen de Commissie, waarbij de directoraten-generaal, de juridische dienst en het secretariaat-generaal zelden op één lijn stonden. De persverklaring van het secretariaat-generaal,¹⁸ waarin staat te lezen 'The

Community has no power to legislate in criminal law matters, which are reserved for the Member States. Consequently it is not possible for Community law to harmonize the penalties applicable in the event of criminal fraud' is niet bij alle directoraten-generaal in dank ontvangen. Begrijpelijk, want deze bewering is in ieder geval een bocht van honderd graden. Sedert het Euro-crimes ontwerp-Verdrag heeft de Commissie immers geprobeerd de strafrechtelijke bescherming van de financiële belangen van de EG in de rechtsorde van de Gemeenschap te integreren. Kortom, de bescherming van de financiële belangen van de gemeenschap en daarmee ook de rechtshandhaving van het gemeenschapsrecht wordt met deze voorstellen radicaal uiteengerukt tussen de eerste pijler (administratieve handhaving) en de derde pijler (strafrechtelijke handhaving). Deze nieuwe ontwikkeling is verrassend en kan verstrekkende gevolgen hebben voor de verdieping van de Europese integratie, want we weten maar al te goed dat de handhaving van het gemeenschapsrecht het sluitstuk is van de Europese integratie. Waarom verrassend? Ter voorbereiding van de Justitieraad van november 1991 waren de ambtelijke vertegenwoordigers van de lid-staten het er in de ad-hoc werkgroep gemeenschapsrecht over eens dat 'the intensity and quality of economic and political integration in the Community is also determined by observance of community law in the Member States and the provisions made for law enforcement (monitoring, investigation and the application of sanctions) in the event of violation of community law'.¹⁹ Ten tweede verplicht de juridische inhoud van de derde pijler de Commissie geenszins tot een exclusieve derde-pijler-benadering inzake strafrechtelijke handhaving van het gemeenschapsrecht. In artikel K.1 is nergens sprake van strafrecht of EG-fraude. Er wordt alleen gesproken over internationale fraude en gerechtelijke samenwerking in strafzaken. Daarenboven zijn deze materies van gemeenschappelijk belang niet te lezen als bevoegdheidsaanspraken (in tegenstelling tot de bevoegdheden van de EG), laat staan exclusieve bevoegdheidsaanspraken. Zo dient bij internationale fraudebestrijding, douanesamenwerking en rechtshulp in strafzaken te worden bekeken welke aspecten in de communautaire eerste pijler en welke aspecten in de intergouvernementele derde pijler dienen te worden geregeld. Dat deze analyse niet is gemaakt of opgevolgd voor de bescherming van de financiële belangen van de Gemeenschap, toch een materie in het hart van de Gemeenschap, is zorgwekkend.

EG-fraudevoorstellen in het Europees Parlement

Deze zorg wordt ook gedeeld door het Europees Parlement, dat vanuit zijn begrotingsbevoegdheid veel aandacht hecht aan de inning en besteding van EG-gelden. Op 11 maart 1994 had het EP nog op basis van artikel 138b (2) EG-Verdrag de Commissie verzocht om het uitwerken van een verordening inzake operationele bevoegdheden van de UCLAF; een richtlijn inzake harmonisatie van de strafrechtelijke bescherming van de financiële belangen van de Unie; een verordening inzake de administratieve sancties in het gemeenschapsrecht en een wetgevend besluit betreffende de financiële en disciplinaire verantwoordelijkheid van ambtenaren belast met begrotingsuitvoering.

De twee voorstellen van de Commissie komen in generlei wijze tegemoet aan dit verzoek en het was dan ook te verwachten dat het EP zich uiterst kritisch zou opstellen. Over beide voorstellen werd het EP om advies gevraagd op basis van arti-

De bescherming van de financiële belangen van de gemeenschap en daarmee ook de rechtshandhaving van het gemeenschapsrecht wordt met deze voorstellen radicaal uiteengerukt tussen de eerste pijler (administratieve handhaving) en de derde pijler (strafrechtelijke handhaving). Deze nieuwe ontwikkeling is verrassend en kan verstrekkende gevolgen hebben voor de verdieping van de Europese integratie.

steeds geen ne bis in idem of anti-cumul bepaling, maar in artikel 6 van de verordening is een nieuwe tekst opgenomen die de samenloop van beide procedures reguleert, althans wanneer het gaat over samenloop van punitieve sancties. Kort gesteld: wanneer tegen een persoon omwille van dezelfde feiten naast een lopende administratieve sanctieprocedure een strafrechtelijke procedure wordt geopend, dan *kunnen* de bevoegde autoriteiten de oplegging van de punitieve administratieve sanctie opschorten, totdat de strafrechtelijke procedure is afgesloten (sepot, transactie, buiten vervolging stelling, veroordeling). Achteraf kan de administratieve procedure worden hervat als algemene rechtsbeginselen zich daar niet tegen verzetten. Bij hervatting dient minstens de communautair voorgeschreven sanctie te worden opgelegd, zij het dat rekening *mag* worden gehouden met de eventueel reeds opgelegde strafrechtelijke

In de Europese Unie worden de voorschriften met betrekking tot het punitief bestuursrecht, inclusief de bestuurlijke boete, en de voorschriften met betrekking tot het strafrecht institutioneel uit elkaar getrokken, met vergaande gevolgen voor het welslagen van een geïntegreerde rechtshandhaving, zowel vanuit het oogpunt van instrumenten als van rechtswaarborgen.

sanctie. Deze regeling is dus een combinatie van 'le pénal tient l'administratif en état' en het verrekeningsprincipe. Het is lovenswaardig dat de communautaire wetgever heeft gedacht aan de rechtsbescherming van de gesanctioneerde, maar hier stelt zich toch de vraag of de effectiviteit van het communautair recht, zoals bijvoorbeeld de administratieve sancties in het communautair landbouwrecht, niet volledig wordt ondergraven. In sommige landen duren strafprocedures zeer lang en het heropenen van de administratieve procedure is afhankelijk van het nationale recht. Ook is onduidelijk welke algemene rechtsbeginselen (en van welke nationale, communautaire of internationale oorsprong) hervatting in de weg kunnen staan. De Commissie stond op het standpunt dat de communautaire administratieve sanctievoorschriften, als onderdeel van een rechtstreekse werkende verordening, voorrang dienden te hebben op de strafrechtelijke conventieverplichtingen, maar dit standpunt heeft het dus duidelijk niet gehaald. Ook is de kaderregeling voor eurocontroles grotendeels verdwenen en wordt, in strijd met bestaande sectorale verordeningen, de eis

gesteld van voorafgaande verwittiging aan de lid-staat. Van de oorspronkelijke inhoud van de conventie is nog minder overeind gebleven. Derde pijlersamenwerking loopt niet per definitie vlotter dan de communautaire variant. Zoals in de preambule ook wordt aangegeven is het de bedoeling onder het Spaans voorzitterschap deze conventie aan te vullen met een tweede conventietekst. De verplichting tot specifieke strafbaarstelling voor EG-fraude is vervangen door een vrij complex geheel aan voorschriften. Artikel 1 gaat over het strafbaar gedrag of nalaten; artikel 2 over de strafrechtelijke sanctie. Kort gesteld: het opzettelijk frauderen met EG-gelden, door handelen of nalaten, voor een bedrag boven de 4000 Ecu dient strafbaar te zijn. Een specifieke strafbaarstelling is niet meer vereist, algemene strafbaarstellingen, als bedrog, valsheid in geschrifte, etc. kunnen daarvoor worden gebruikt. Het intentioneel opmaken of gebruiken van valse, onvolledige of onjuiste geschriften dient in ieder geval strafbaar te zijn. Ook medeplichtigheid aan, aanzetten tot of poging tot EG-fraude moeten strafbaar zijn. De sancties op deze strafbare feiten moeten effectief, proportioneel en afschrikwekkend zijn. Voor zware fraude geldt dat daarop gevangenisstraffen moeten staan die uitlevering toelaten. Wat zware fraude is wordt overgelaten aan de lid-staten, maar de lat mag niet hoger worden gelegd dan 50 000 Ecu. Voorts is de strafrechtelijke aansprakelijkheid van rechtspersonen geschrapt; alleen de feitelijk leidinggevenden blijven over. Wat de strafrechtelijke jurisdictie betreft is er geen sprake meer van communautaire territorialiteit of van voorrangregels. Er is slechts een inspanningsverplichting dat de lid-staten zullen samenwerken om, indien mogelijk, de vervolgingen te centraliseren in één lid-staat. Ook de uitleveringsplicht is verdwenen. De tekst bevat enkel nog een aantal bepalingen over 'out dedere out iudicare' en schrapt de fiscale exceptie voor uitlevering inzake EG-fraude. De dubbele strafbaarstelling blijft wel een voorwaarde. Ook de bepalingen over gerechtelijke samenwerking in strafzaken zijn helemaal uitgekleeft. Nieuw is wel een strafrechtelijke ne bis in idem bepaling, maar met een aantal uitzonderingen. Tot slot hebben de regeringsleiders in Cannes brandhout gemaakt van de bevoegdheid van het HvJ. De 177-procedure (prejudiciële vragen) is verdwenen. Geschillen over interpretatie of toepassing van de teksten dienen eerst in de K-pijler van de Raad te worden onderzocht en onderhandeld. Pas na zes maanden en bij het uitblijven van een oplossing wordt het HvJ bevoegd, maar beperkt tot artikel 1 (fraudedefinitie) en 10 (mededeling aan de Commissie over de implementatiemaatregelen). Deze bevoegdheid is zeer minimaal en onbegrijpelijk. Immers de strafrechtelijke fraudedefinitie (strafbaar gedrag en strafsancties) is reeds verspreid over artikel 1 en 2.

Het resultaat is mijns inziens teleurstellend. De verordening is een kaderregeling die een stap terug betekent ten opzichte van bestaande sectorale verordeningen en ten opzichte van de jurisprudentie van het HvJ. Het voorstel conventie is intussen zo uitgekleeft dat sprake is van een lege huls. Of daarmee is voldaan aan het politiek mandaat zoals geformuleerd op de Europese Raad van Essen is zeer de vraag.²⁴

Slot

De legislatieve ontwikkelingen op het gebied van EG-fraude geven duidelijk aan dat de lid-staten de derde pijlerstructuur niet aanwenden als een voor de handhaving van het communautaire recht noodzakelijk complementair deel. Het EG-fraudeprobleem is een bij uitstek communautaire materie, waarbij

evenwel aspecten van douanesamenwerking, politieke en strafrechtelijke samenwerking een belangrijke rol spelen. Het is een functionele thematiek waarvoor zowel de communautaire als de derde pijler een geïntegreerd beleidsplan dienen uit te werken. Naast de communautaire fraudebestrijding door de DG's en UCLAF en gebruik van communautaire instrumenten moet worden onderzocht of en hoe Europol, Schengen, de justitiële samenwerking, etc. een rol kunnen spelen bij een geïntegreerde aanpak van de EG-fraudebestrijding. In plaats van de communautaire en intergouvernementele componenten van de handhavingsaanspak complementair te bundelen, wordt een overloze competentiestrijd uitgevochten, die nog geen zichtbare resultaten heeft opgeleverd. Geen wonder dat de Europese Commissie, het Europees Parlement en enkele lid-staten, met het oog op de Intergouvernementele Conferentie in 1996, pleiten voor een sterkere integratie van de eerste en derde pijler en voor het afschaffen van de unanimiteitsregel in de derde pijler. De aanpak van de EG-fraudebestrijding is illustratief voor vele belangrijke hangende dossiers en dus voor de nieuwe institutionele verhoudingen in de Maastricht-architectuur. Veel laat uitschijnen dat de handhaving van het gemeenschapsrecht meer en meer buiten het gemeenschapsrecht om zal worden geregeld. De lid-staten zijn in de regel niet happig op een effectieve handhaving van het gemeenschapsrecht en hanteren soevereiniteits- of justitiële strafrechtsretoriek om de invloed van het gemeenschapsrecht uit te hollen. Zo heeft de Gemeenschap al jaren verordeningen met betrekking tot wederzijdse administratieve bijstand. Toch is de herziening van de voor de handhaving belangrijke wederzijdse administratieve bijstandsverordening inzake douane en landbouw²⁵ een lijdensweg. Het uitwerken van het Customs Information System (CIS) met communautaire en internationale componenten en de derde pijler CIS-Convention heeft het afgelopen jaar gezorgd voor geanimeerde bevoegdheidsperikelen tussen de eerste en derde pijler. Ook hier geldt dat het landbouw- en douanebeleid tot de kern van het gemeenschapsrecht behoren. Toch wordt met man en macht gepoogd de handhavingsaspecten zoveel mogelijk naar de derde pijler over te hevelen. Aangezien het CIS en het Schengen-SIS later idealiter in het Europees InformatieSysteem (EIS), waarover ook een derde pijlerconventie in voorbereiding is, zouden moeten opgaan, is deze ontwikkeling niet onbelangrijk.

Het resultaat is dat in de Europese Unie de voorschriften met betrekking tot het punitief bestuursrecht, inclusief de bestuurlijke boete, en de voorschriften met betrekking tot het strafrecht institutioneel uit elkaar worden getrokken, met vergaande gevolgen voor het welslagen van een geïntegreerde rechtshandhaving, zowel vanuit het oogpunt van instrumenten als van rechtswaarborgen. Er is sprake van boedelscheiding in het publiek handhavingsrecht.²⁶ Als die ontwikkeling zich doorzet valt ook te verwachten dat de Commissie zich in de communautaire pijler veel meer zal (moeten) richten op communautaire administratieve handhavingsvoorschriften. Dit zal dan weer een toename van de bestuurlijke handhaving in de lid-staten tot gevolg hebben, tenzij de lid-staten natuurlijk nog meer gekunstelde samenloopbepalingen in de verordeningen weten op te nemen.

De discussie lijkt op het eerste zicht beperkt tot een bevoegdheidsstrijd. In feite gaat het evenwel over het feit of en hoe Europa op beleidsterreinen van binnenlandse zaken en justitie verder wil integreren. Lid-staten beseffen dat ze op een aantal punten meer met elkaar moeten samenwerken. Toch doet een aantal dat maar mondjesmaat en liefst dan nog op een manier

dat ze zoveel mogelijk vingers in de pap houden, dus niet via de dwingende communautaire weg. Dat is ook de reden waarom er zoveel tegenstand bestaat tegen gerechtelijke controlebevoegdheid van het Hof van Justitie. Voor alle conventies van de derde pijler, inclusief de Europol- en Buitengrenskonventie, is dit een delicaat discussiepunt, zoals in Cannes nog is gebleken. Door aan het HvJ bevoegdheid te ontnemen of te onthouden is niet alleen de kans verkeken op een geïntegreerde aanpak van de Europese integratie binnen de Unie, maar wordt tevens een punt gezet achter een traditie van rechtsbescherming die door het HvJ is uitgewerkt. Gezien de beperkte mogelijkheden van het EVRM met betrekking tot deze derde-pijler-materies is dit zorgwekkend. Om die reden is de discussie over de huidige bouwstenen van de politieke en justitiële Maastricht-architectuur, in relatie tot de handhaving van het gemeenschapsrecht, zonder meer belangrijk, niet alleen voor de effectiviteit van de handhaving en de Europese integratie, maar evenzeer voor de rechtsbescherming van de burger. □

24. Zie Europa van Morgen, december 1994.

25. Herziening van verordening 1468/81, COM 92, 544 def., Pb. 1993 C 56.

26. Vervaele, J.A.E., *Handen en tanden van het (gemeenschaps)recht*, oratie, Deventer, 1994.