



KU LEUVEN
FACULTEIT RECHTSGELEERDHEID
Academiejaar 2014-2015

**Rechtsbescherming in de context van het Europees
Stabiliteitsmechanisme, met bijzondere aandacht voor de
Memoranda of Understanding tussen het ESM en de Lidstaten**

Promotor: Prof. dr. G. DE BAERE
Assistent: T. VERELLEN

Masterscriptie , ingediend door
Max WOUTERS
bij het eindexamen voor de graad van
MASTER IN DE RECHTEN



KU LEUVEN
FACULTEIT RECHTSGELEERDHEID
Academiejaar 2014-2015

**Rechtsbescherming in de context van het Europees
Stabiliteitsmechanisme, met bijzondere aandacht voor de
Memoranda of Understanding tussen het ESM en de Lidstaten**

Promotor: Prof. dr. G. DE BAERE
Assistent: T. VERELLEN

Masterscriptie , ingediend door
Max WOUTERS
bij het eindexamen voor de graad van
MASTER IN DE RECHTEN

Samenvatting

Het Europees Stabiliteitsmechanisme is een permanente instelling die financiële bijstand kan verschaffen tegen strikte voorwaarden aan lidstaten die de euro als munt hebben en in financiële moeilijkheden zitten. Het is een belangrijk onderdeel van het beleid van de Europese Unie om de effecten van de financiële crisis tegen te gaan. Het Europees Stabiliteitsmechanisme werkt door middel van instellingen van de Unie die memoranda van overeenstemming uitwerken om de voorwaarden van de financiële bijstand uit te tekenen. Deze voorwaarden kunnen een aanzienlijke impact hebben op de sociale rechten van de burgers van de betrokken lidstaat. Het is dan ook belangrijk dat in de context van het ESM wordt voldaan aan het beginsel van effectieve rechtsbescherming. Het Hof van Justitie werd in die zin gevraagd om na te gaan of artikel 47 van het Handvest van de grondrechten van toepassing is op de oprichting en de werking van het ESM. Het Hof bevestigde de wettigheid van het ESM. Dit werk toont echter aan dat onduidelijk is dat het ESM werkelijk niet dient te voldoen aan de vereisten van artikel 47 van het Handvest. Het werk benadrukt het belang van het beginsel van effectieve rechtsbescherming en tracht actief mee te zoeken naar een betere naleving van de vereisten van artikel 47 van het Handvest in de context van het ESM.

Dankwoord

Ik zou vooreerst professor De Baere willen bedanken voor zijn actieve en positieve deelname aan de vorming van dit eindwerk. Verder ben ik dankbaar voor de innemende manier van lesgeven van professor De Baere tijdens het college Judicial Protection dat een goede voorbereiding vormde op het schrijven van dit eindwerk.

Ik wil ook graag Thomas Verellen bedanken. Het maken van dit eindwerk was niet steeds makkelijk maar het waren het optimisme en de instructies van zowel professor de Baere als van Thomas Verellen die er voor zorgden dat de finishlijn werd bereikt.

Verder bedank ik mijn zus wiens aanmoedigingen steeds hartverwarmend enthousiast waren en blijven. Ik bedank mijn gehele familie met heel mijn hart. Zonder hun hulp had deze turbulente periode in mijn leven een heel stuk zwaarder geweest. Ze geven mij de moed en wilskracht om mijn doelen na te streven. Ook een fameus dankwoord aan al de vrienden met wie ik late avonden in de bibliotheek van de Valk heb doorgebracht. Tot slot wil ik nog de KU Leuven bedanken. Ik heb een geweldige rechtenopleiding genoten en zou de keuze voor rechten aan de KUL zo opnieuw maken.

Inhoudstafel

Inleiding	1
Probleemstelling	1
Relevantie en onderzoeksmethode	2
Hoofdstuk 1: Het ESM: een permanente instelling als antwoord op de eurocrisis	5
Afdeling 1. Ontstaan van de crisis en relevant kader	5
Afdeling 2. Initiële steunmaatregelen	8
Afdeling 3. Het Europees Stabiliteitsmechanisme: invoering en werking	9
§1. Invoering	9
§2. De Raad van gouverneurs	11
§3. Instellingen van de Unie binnen het ESM	13
§4. De memoranda van overeenstemming	15
Afdeling 4. Het ESM in de praktijk: Cyprus	17
§1. Aanvraag en ESM-procedure	18
§2. Conclusie	20
Hoofdstuk 2: De <i>Pringle</i>-zaak: het ESM-Verdrag voor het Hof van Justitie.....	21
Afdeling 1. Situering.....	21
Afdeling 2. <i>Pringle</i>-zaak: procedurele bezwaren en bevoegdheidskwesties	21
Afdeling 3. De uitspraak in <i>Pringle</i> en het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie	24
§1. Situering	24
§2. Standpuntbepaling AG Kokott bij <i>Pringle</i>	26
§3. Het Hof in <i>Pringle</i>	27
§4. Relevantie en kritiek	28
§5. Conclusie	34
Hoofdstuk 3: De memoranda van overeenstemming en de grondrechten van het Handvest	36
Afdeling 1. De memoranda van overeenstemming en de mogelijkheid tot schending van de grondrechten.....	36
§1. De juridische kwalificatie van de memoranda van overeenstemming als sui generis rechtshandeling	37
§2. De kwalificatie van de memoranda als aanbevelingen	40
Afdeling 2. De sociale rechten gewaarborgd door het Handvest en de mogelijke inbreuken ten gevolge van de memoranda van overeenstemming	41
§1. Sociale rechten	42
§2. Onderwijs	45
§3. Sociale zekerheid	46
§4. Gezondheidszorg	48
Afdeling 3. Conclusie.....	48
Hoofdstuk 4: Het gebruik van instellingen van de Unie buiten de Unierechtsorde bij verdragen gesloten door de lidstaten	50
Afdeling 1. Grondslag betreffende het gebruik van de instellingen buiten de Unierechtsorde en rechtspraak van het Hof van Justitie	51
§1. De <i>Bangladesh-</i> en <i>Lomé</i> -zaak	51
§2. Relevantie	52
Afdeling 2. De <i>Pringle</i>-uitspraak en het gebruik van instellingen van de Unie bij verdragen gesloten door de lidstaten	53
§1. De algemene regel in <i>Pringle</i>	53
§2. De regel in <i>Pringle</i> toegepast op het ESM	54
Afdeling 3. Institutionele evenwichten.....	55
§1. Ten opzichte van de overige instellingen van de Unie.	55

§2. Ten opzichte van de lidstaten.....	58
Afdeling 4. De rechtsmacht van het Hof van Justitie betreffende verdragen gesloten door de lidstaten	60
§1. Rechtsmacht van het Hof op basis van een compromis bij een geschil tussen lidstaten	60
§2. Rechtsmacht van het Hof naar aanleiding van de uitlegging en de geldigheid van het Unierecht.....	62
§3. De rechtsmacht van het Hof over de instellingen van de Unie in de context van verdragen tussen de lidstaten	63
§4. Conclusie.....	64
Afdeling 5. Nauwere samenwerking	65
Afdeling 6. Conclusie.....	68
Hoofdstuk 5: Rechterlijke toetsing van de memoranda van overeenstemming binnen de Unierechtsorde.....	69
Afdeling 1. De mogelijkheid tot rechtsbescherming binnen de Unierechtsorde wat betreft de memoranda van overeenstemming.....	69
§1. Artikel 37 ESM-verdrag	70
§2. Beroep tot nietigverklaring	70
§3. De prejudiciële geldigheidsprocedure van artikel 267 VWEU.....	73
§4. Conclusie.....	74
Afdeling 2. De mogelijke toepasbaarheid van het Handvest en van het beginsel van effectieve rechtsbescherming.....	75
§1. Het Hof van Justitie	75
§2. Institutionele hervormingen	77
§3. Artikel 352 VWEU	79
§4. Conclusie.....	82
Hoofdstuk 6: Besluit	83
Bibliografie	85

Inleiding

Probleemstelling

Met het Europees Stabiliteitsmechanisme (hierna: ESM) en het Verdrag tot instelling hiervan trachten de Europese Unie en de EU-lidstaten die deel uitmaken van de eurozone (hierna: eurolidstaten) een duurzame oplossing te vinden voor de economische moeilijkheden waarmee de eurozone te kampen heeft sinds het begin van de financiële crisis.¹ De balans beheren van de kredietwaardigheid van alle eurozonelidstaten is geen makkelijke opdracht. Het ESM lijkt sinds zijn ontstaan een relatieve rust gebracht te hebben op de financiële markten van de eurolidstaten die zich in de meest precaire situatie bevonden. Recentelijk haalt de eurocrisis echter de voorpagina's. Gezien de problematiek omtrent Griekenland anno 2015 zijn deze vragen opnieuw actueel en relevant.

Opdat het verdrag en de instelling werkelijk hun karakter van een blijvende en relevante oplossingen kunnen bekomen, moeten zij zich kunnen ontwikkelen conform het geheel van Uniewetgeving en organen die passen binnen de waarden en rechten die de Unie waarborgt. Dit houdt onder meer in dat maatregelen die uitgaan van het geheel van instellingen van de Unie getoetst kunnen worden aan hogere normen van Unierecht en onderworpen zijn aan effectieve rechtsbescherming voor particulieren.

Het ESM is echter opgericht door de eurolidstaten als een onafhankelijke instelling, buiten de sfeer van de Unie. Het ESM is een voorbeeld van een samenwerking tussen de eurolidstaten die gebruik maakt van enkele instellingen van de Unie. Het ESM situeert zich bovendien buiten de Unierechtsorde. Hoewel de inwerkingtreding van het ESM er ogenschijnlijk in is geslaagd de gemoederen omtrent de kritieke toestand van de eurozone te bedaren, steken sinds de inwerkingtreding vragen omtrent de legaliteit van het ontstaan en de werking van het ESM de kop op.

¹ Wet van 20 juni 2012 houdende instemming met het Verdrag tot instelling van het Europees Stabiliteitsmechanisme, *BS* 9 juli 2012.

Dit werk tracht enkele van deze vragen in kaart te brengen met behulp van recente rechtspraak en rechtsleer. Op welke manier kenmerkt zich zulke constructie tegenover de rechtsorde van de Unie en welke moeilijkheden en waarborgen kunnen verwacht worden? Is het beginsel van effectieve rechtsbescherming gewaarborgd met betrekking tot de maatregelen die in het kader van het ESM worden opgelegd aan de eurolidstaten, als dat beginsel hier überhaupt al toepassing kent? Leidt het bestaan van zulke parallelle instelling tot een symbiose van intergouvernementele oplossingen of zorgt het voor rivaliteit en wrijving tussen institutionele kaders?

Relevantie en onderzoeksmethode

Het ESM kan niet louter als noodfonds omschreven worden. Een toekenning van noodsteun is onderhevig aan voorwaarden die doorgaans ernstige hervormingen van het nationale financieel beleid en de arbeidsmarkt inhouden. Het ESM was ten tijde van zijn implementatie van groot belang voor de politieke en economische stabiliteit van de Europese Unie. De kritieke toestand van sommige economieën van de eurolidstaten zoals Griekenland, Spanje, Portugal en Ierland dreigden de overige eurolidstaten mee te zuigen in een overheidsschuldencrisis. Het gebrek aan vertrouwen stelde zelfs het voortbestaan van de eurozone en de euro in vraag. Nadat duidelijk werd dat de voorgaande maatregelen die uitgingen van het Europese niveau onvoldoende waren om de ernstige situatie te neutraliseren, kwam er binnen de Raad op 28 en 29 oktober 2010 een consensus om een permanent crisismechanisme in het leven te roepen.² Dit mechanisme moest de financiële stabiliteit binnen de eurozone waarborgen. Het ESM maakt als onafhankelijke instelling geen onderdeel uit van de rechtsorde van de Unie. Toch spelen een aantal instellingen van de Unie een belangrijke rol binnen de werking van het mechanisme en leunen enkele bevoegdheden van het ESM nauw aan bij de bevoegdheid van de Unie betreffende het toezicht van budgettaire discipline bij de lidstaten.

De politieke druk die op de regeringsleiders stond om met een gezamenlijke oplossing te komen voor het probleem dat een overkoepelende aanpak vereiste bleek niet te

² EUROPESE RAAD, conclusies betreffende de zitting van 28 en 29 oktober 2010, http://europa.eu/rapid/press-release_DOC-10-4_nl.htm.

onderschatten. De economische crisis raakte de Europese Unie bovendien ook als een existentiële crisis door de schijnbare besluiteloosheid en het gebrek aan visie dat volgens sommige critici kenmerkend is voor de gehele Unie.³ Het is tevens het vermelden waard dat het uitwerken van een regeling tussen 19 eurozonelidstaten en 9 overige lidstaten omtrent heikele thema's als nationale budgettaire tucht, economisch beleid en een gezamenlijk, permanent en voorwaardelijk noodfonds een moeilijke en complexe opdracht is.⁴

De politieke en economische realiteiten maken het steeds vaker moeilijk om een ideale juridische structuur in het leven te roepen. Dit neemt niet weg dat de Unie en de lidstaten de doelstellingen van de Unie naast zich neer kunnen leggen. Het beginsel van effectieve rechtsbescherming zoals vastgesteld in artikel 47 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie neemt een belangrijke plaats in binnen de Unierechtsorde. Dit beginsel vormt een belangrijk onderdeel van de rechtstatelijke opmaking van de Europese Unie. De rechtstatelijke idee maakt volgens artikel 2 VEU een waarde uit waarop de Unie berust. Het lijkt dan ook wenselijk dat de reactie op de financiële crisis deze waarde in zich houdt.

De legaliteit van het ESM werd door de complexe institutionele kenmerken en bevoegdheden van het mechanisme in vraag gesteld. Het broodnodige signaal aan de financiële markten waarmee de eurozone kenbaar maakte dat de eurozone zich kan weren tegen de crisis had zo te kampen met enkele vraagtekens. Enkele van deze vragen werden door het Hof van Justitie beantwoord met de uitspraak in de *Pringle*-zaak. Het verraste weinigen dat het Hof de legaliteit en conformiteit aan het Unierecht van het ESM bevestigde. Een vernietiging van de instrumenten waarmee de invoering van het ESM werd gefaciliteerd zou immers mogelijk een doos van Pandora hebben geopend waarvan de economische en politieke gevolgen moeilijk zijn in te schatten. Een nader onderzoek is dan ook interessant om de visie van het Hof omtrent de oprichting en werking van het ESM na te gaan. Het is geenszins het opzet van het werk om over de opportuniteit en geschiktheid van de bezuinigingsmaatregelen te

³ DE BURCA, G., "*Europe's raison d'être*" in KOCHENOV, D, en AMTENBRINK, F., *The European Union's Shaping of the International Legal Order*, Cambridge, Cambridge University Press, 2013, 21-37.

⁴ Letland trad op 1 januari 2014 toe tot de eurozone als 18^{de} lidstaat. Op 1 januari 2015 volgde Litouwen als laatste Baltische staat. De eurozone telt nu 19 lidstaten.

oordelen. Vanuit het perspectief van rechtsbescherming is het daarentegen wel belangrijk na te gaan of de actoren mechanismen en procedures hanteren die een geschikt niveau van rechtsbescherming voor de burgers van de Unie in zich houden.

De belangrijkste methode van onderzoek voor dit werk is de traditionele juridische onderzoeksmethode. Deze masterproef is opgebouwd aan de hand van evaluatie en analyse van relevant Unierecht, literatuur en rechtspraak van het Hof. Het werk vertrekt vanuit de organisatie van het ESM. Daarna wordt dieper op de uitspraak van het Hof in *Pringle* ingegaan aangezien deze uitspraak het vertrekpunt is rond de bespreking omtrent het ESM. Vervolgens wordt geprobeerd aan de memoranda van overeenstemming een correcte juridische kwalificatie te geven. Met deze kwalificatie in gedachte wordt gekeken naar de mogelijkheden tot rechterlijke toetsing van deze memorandum. Verder bespreekt het werk wanneer het gebruik van instellingen van de Unie buiten de Unierechtsorde mogelijk is, welke impact dit gebruik heeft op het institutionele kader en welke de gevolgen zijn vanuit het perspectief van de bescherming van het Handvest.

De centrale vraag die het werk tracht te beantwoorden betreft of de grondrechten van de Europese Unie moeten worden geëerbiedigd binnen de context van het ESM. Indien dit het geval is wordt gekeken naar de conformiteit. Indien deze vereiste van conformiteit niet aanwezig is tracht het werk de oorzaken hiervan uit te tekenen en wordt naar een mogelijke oplossing gezocht. Heeft de Unie, met andere woorden, een kader kunnen creëren als antwoord op de financiële crisis waarin het beginsel van effectieve rechtsbescherming zoals gewaarborgd door het Handvest geëerbiedigd wordt?

Hoofdstuk 1: Het ESM: een permanente instelling als antwoord op de eurocrisis

Afdeling 1. Ontstaan van de crisis en relevant kader

De globale financiële crisis brak uit in 2007.⁵ Deze zette de Europese economieën onder druk. In 2010 kregen de landen die deel uitmaken van de eurozone bovendien te kampen met een overheidsschuldencrisis bovenop het reeds ongunstige financiële klimaat. Het werd het duidelijk dat de markten tot dan toe geen of een beperkt onderscheid hadden gemaakt tussen de kredietwaardigheid van de verschillende eurolidstaten wanneer ze geld leenden aan de verschillende landen van de eurozone. Naarmate analisten grondiger keken naar de verschillende economieën binnen de eurozone, bleek snel dat enkele van deze economieën in slechte papieren verkeerden. Het in vraag stellen van de kredietwaardigheid van deze landen leidde tot een gebrek aan liquiditeit aangezien deze eurolidstaten de kost van het lenen niet meer konden opbrengen.⁶

Het economisch en monetair beleid, toch een belangrijke motor en tegelijk indicator van het Europees project, wordt door de instellingen van de Unie uitgeoefend door middel van de bepalingen in titel VIII van het VWEU. De Economische en Monetaire Unie (hierna: EMU) die ontstond in 1990 en werd ingevoerd bij het Verdrag van Maastricht als een asymmetrische bundeling van beperkt geharmoniseerd economisch en monetair beleid om de monetaire unie te ondersteunen, is een belangrijke veruitwendiging van dit beleid. De bepalingen die werden aangenomen in het kader van het EMU hadden het weliswaar moeilijk met het stimuleren van de opgelegde fiscale en budgettaire discipline. In lijn met het EMU werd het Stabiliteits- en Groeipact aangenomen, gebaseerd op de artikelen 99 en 104 van het EG-verdrag.⁷ De lidstaten die uiteindelijk de euro zouden gebruiken gaven hiermee de belofte hun overheidsschuld beneden een bepaald peil te houden en boetes te aanvaarden indien

⁵ ‘Financiële crisis’ wordt hier gebruikt als een brede term die zowel de crisis op de financiële markten, ontstaan na het faillissement van Lehman Brothers in 2008 als de daaropvolgende fiscale en staatschuldencrisis omvat.

⁶ HINAREJOS, A., “*Fiscal Federalism in the European Union: Evolution and Future Choices for EMU*” in *Common Market Law Review*, 2013, 50 (6), 1623.

⁷ Resolutie van de Europese Raad van 17 juni 1997 betreffende het stabiliteits- en groeipact, *PB. C.*, 236, 1–2. Huidige artikelen 121 en 126 VWEU.

ze dat niet deden. Het SGP legt een plafond van een begrotingstekort van 3% van het BBP en een staatsschuld van 60% van het BBP op. Het Pact bleek niet succesvol in het bewerkstelligen van de discipline waartoe de lidstaten zich hadden verbonden.⁸

Het Stabiliteits- en Groeipact werd voor de derde keer gemodificeerd in het midden van de eurozonecrisis in 2011. Het bleek dat de tweede aanpassing in 2005 de Raad niet voldoende mogelijkheden gaf om op effectieve wijze de budgettaire discipline van de lidstaten te monitoren. Toen tegen het einde van 2011 de situatie niet leek te verbeteren drong de Duitse Bondskanselier Merkel aan op de creatie van een budgettaire en begrotingsunie met versterkt toezicht om de toekomst van de eenheidsmunt veilig te stellen. Ze werd hierin bijgetreden door toenmalig Voorzitter van de Europese Raad Herman Van Rompuy.⁹ Zulke unie vereiste echter een aanpassing van de Verdragen gezien het huidige primair Unierecht deze verandering niet kan faciliteren. Voorstellen in die richting botsten op nogal wat politieke oppositie. Het Verenigd Koninkrijk nam zich voor om zijn veto uit te spreken tegen elke aanpassing van de Verdragen op basis van artikel 48 VEU.

De beleidsmakers diende dan een andere uitweg te zoeken. Zo werd het SGP versterkt met meerdere maatregelen van secundair Unierecht.¹⁰ Het geheel staat bekend als het

⁸ De Raad diende via politiek overleg overeen te komen om deze sancties uit te voeren. Doordat de Raad niet handelde na overtredingen van Duitsland en Frankrijk, verloor het Pact zijn ziel. Zie: HvJ, zaak C-27/04, *Commissie v Raad*, *Jur.* 1-6649, 2004. Bovendien speelde hier ook een probleem van rechtsbescherming. De Commissie trachtte een gebrek aan het nemen van een besluit door de Raad aan te vechten op grond van artikel 230 EG-verdrag (huidig artikel 263 VWEU). De Commissie had deze besluiten aan de Raad aanbevolen. De Raad weigerde echter over te gaan tot een aanname of een afwijzing. Bovendien bevatte het gemeenschapsrecht geen bepaling die een termijn vaststelde waarbij het verstrijken van die termijn geacht werd te zijn als een stilzwijgend besluit van de Raad. Het Hof stelde dat zulk nalaten te besluiten niet voor het Hof kon worden gebracht op basis van artikel 230 EG-verdrag maar dat het rechtsmiddel van artikel 232 EG (huidig artikel 265 VWEU). Gezien er geen tijdsbepaling bepaald was in artikel 104, lid 8 en 9, EG-Verdrag was het geheel onduidelijk of een beroep wegens nalaten te besluiten een gewenst resultaat had behaald. Bovendien ging het nalaten te besluiten van de Raad in tegen het doel en karakter van de buitensporigtekortprocedures.

⁹ The Guardian, 'Fiscal union is only way we'll fix this long term, declares Angela Merkel', 2 December 2011, <http://www.guardian.co.uk/world/2011/dec/02/fiscal-union-angela-merkel> en 'Towards a Stronger Economic Union - Interim Report', 6 December 2011, <http://blogs.ft.com/brusselsblog/files/2011/12/INTERIM-REPORT-FINAL-6-12-.pdf>

¹⁰ Zie bijv.: Verordening (EU) nr. 1175/2011 van het Europees Parlement en de Raad van 16 november 2011 tot wijziging van Verordening (EG) nr. 1466/97 van de Raad over versterking van het toezicht op begrotingssituaties en het toezicht op en de coördinatie van het economisch beleid, *PB L* 306 van 23 november 2011, 12–24 en Verordening 1177/2011 van de Raad van 8 november 2011 tot wijziging van Verordening 1467/97 over de bespoediging en verduidelijking van de tenuitvoerlegging van de procedure bij buitensporige tekorten, *PB L*, 306 van 23 november 2011, 33–40. Deze maatregelen maken deel uit van het zogeheten 'six-pack' dat kadert binnen het globale initiatief van de Unie om economisch beleid en overzicht te hervormen.

‘six pack’. Bovendien werd op 2 maart 2012 een nieuw intergouvernementeel verdrag afgesloten dat op 1 januari 2013 in werking trad, namelijk het Verdrag inzake stabiliteit, coördinatie en bestuur in de Economische en Monetaire Unie.¹¹ Enkel het Verenigd Koninkrijk en Tsjechië hebben het Verdrag niet ondertekend, de overige 26 lidstaten deden dit wel.¹² Artikel 3 van het VSCB introduceerde een ‘gouden regel’ die verdragspartijen oplegt een begroting in evenwicht of een begroting met overschot na te streven met een ondergrens van een structureel tekort van 0,5% van het BBP. Hiernaast voorziet artikel 8 VSCB in een handhavingsmechanisme.

Dit geheel werd in 2013 nog aangevuld door het zogeheten ‘two pack’.¹³ Deze twee verordeningen, aangenomen op grond van artikel 136 VWEU, voeren een gemeenschappelijk budgettair tijds kader en gemeenschappelijke begrotingsregels voor de lidstaten van de eurozone in. Ze zouden hiernaast het toezicht van de lidstaten in moeilijkheden verbeteren en de Commissie toelaten voor te stellen dat de Raad de betrokken lidstaat aanbeveelt maatregelen te nemen of een ontwerp van macro-economisch aanpassingsprogramma op te stellen. Sommige rechtsleer meent dat de toename van secundair Unierecht binnen dit veld er toe leidt dat het juridisch kader voor deze budgettaire discipline van de lidstaten nu meer complex en omvangrijk is geworden.¹⁴ Dit is des te meer het geval nu bepaalde maatregelen zich binnen en andere buiten de Unierechtsorde situeren. De realiteit liet de Unie echter geen andere keuze dan door middel van een corrigerend ingrijpen het geheel van maatregelen betreffende economisch en budgettair beheer te verstrengen en te stroomlijnen. Een diepgaande bespreking van deze maatregelen zou ons hier te ver leiden.

De combinatie van een gedeeld monetair beleid, dat weliswaar nog steeds werkt naar verdere harmonisatie en coördinatie via het EMU en het behoud van nationale

¹¹ Wet van 18 juli 2013 houdende instemming met het Verdrag inzake stabiliteit, coördinatie en bestuur in de Economische en Monetaire Unie, *BS* 7 april 2014. Hierna: VSCB

¹² Met de nuance dat deze twee lidstaten volgens art. 15 VSCB later nog kunnen toetreden.

¹³ Verordening van het Europees Parlement en van de Raad 472/2013/EU van 21 mei 2013 betreffende de versterking van het economische en budgettaire toezicht op lidstaten in de eurozone die ernstige moeilijkheden ondervinden of dreigen te ondervinden ten aanzien van hun financiële stabiliteit, *PB L*, 140, 27 mei 2013, 1-10; Verordening van het Europees Parlement en de Raad 473/2013/EU van 21 mei 2013 betreffende gemeenschappelijke voorschriften voor het monitoren en beoordelen van ontwerp-begrotingsplannen en voor het garanderen van de correctie van buitensporige tekorten van de lidstaten van de eurozone, *PB L*, 140, 27 mei 2013, 11-23.

¹⁴ Zie bijv.: ADAMSKI, D., ‘National powers games and structural failures in the European macroeconomic governance’ in *Common Market Law Review*, 2012, 1319-1364.

soevereiniteit omtrent fiscaal beleid dat enerzijds met beperkte mate van succes werd gecontroleerd door het Europees niveau en anderzijds door de markten niet werd onderscheiden van de overige eurolidstaten, bleek dus moeilijk handelbaar. Het zorgde er, naast andere factoren, voor dat indien sommige lidstaten het disciplinair niet zo nauw namen, de gehele monetaire unie hieronder gebukt ging.¹⁵ De zone van de gemeenschappelijke munt kent duidelijk ‘spillover-effecten’ ten gevolge van het economische en budgettaire beleid van de lidstaten. Dit fenomeen ging gepaard met het feit dat individuele lidstaten door de schok van de kredietcrisis en het falen van het bankensysteem opnieuw heel wat schulden dienden op te vangen.

Dat de lidstaten fiscaal onafhankelijk bleven bij het optekenen van het Verdrag van Maastricht betekent niet enkel dat ze ongestoord hun fiscale beleid kunnen uittekenen. De lidstaten zijn ook volledig verantwoordelijk voor hun fiscale daden en behielden hun volledige inningsbevoegdheid. Het principe van ‘no bail-out’ werd verankerd in het Verdrag van Maastricht wat het onmogelijk maakt voor andere lidstaten om verbintenissen of aansprakelijkheid van andere lidstaten over te nemen of te dragen.¹⁶

Afdeling 2. Initiële steunmaatregelen

De crisis toonde dat de eurozone mechanismen nodig heeft om deze problemen aan te pakken en te ondersteunen. Indien het de bedoeling was geweest om fiscale onafhankelijkheid te behouden, te prioriteren en de logica van de markt te laten prevaleren, wat toch de uiteindelijke bedoeling van artikel 125 VWEU is, had een mogelijke keuze kunnen inhouden om geen leningen te verschaffen aan de lidstaten in problemen.¹⁷ Dat deze weg niet bewandeld werd is geen verrassing; het alternatief had een bom gelegd onder het gemeenschappelijke Europese project. Het toont wel dat volledige fiscale onafhankelijkheid moeilijk houdbaar is voor onze gedeeltelijk geharmoniseerde monetaire unie.¹⁸

¹⁵ HINAREJOS, A., “*Fiscal Federalism in the European Union: Evolution and Future Choices for EMU*” in *Common Market Law Review*, 2013, 50 (6), 1625.

¹⁶ Artikel 125 VWEU.

¹⁷ HALLERBERG, M., “*Fiscal federalism reforms in the European Union and the Greek crisis*” in *European Union Politics*, 2011, 12, 127.

¹⁸ HINAREJOS, A., “*Fiscal Federalism in the European Union: Evolution and Future Choices for EMU*” in *Common Market Law Review*, 2013, 50 (6), 1641.

De Unie trachtte in te grijpen met maatregelen die zowel financiële bijstand verleenden als een preventief karakter vertoonden.¹⁹ Initieel deed het dit via twee tijdelijke instrumenten: het Europees Financieel Stabiliteitsmechanisme en de Europese Financiële Stabiliteitsfaciliteit.²⁰ Het EFSM had een kredietcapaciteit van 60 miljard euro nadat het door een verordening gebaseerd op artikel 122, lid 2, VWEU werd opgericht. Deze Verordening geeft aan onder welke voorwaarden en procedures lidstaten aanspraak konden maken op financiële steun. De bewuste lidstaat diende onder meer te kampen hebben met een ernstige dreiging ten gevolge van een zware economische of financiële stoornis die veroorzaakt werd door buitengewone voorvallen die niet door de lidstaat te beheersen vielen.

Het EFSF was een private Luxemburgse vennootschap die een kredietcapaciteit van 440 miljard had. Het EFSF werd opgericht door middel van een intergouvernementele overeenkomst en kende de eurolidstaten als de aandeelhouders. De voorwaarden, procedures en verplichtingen werden vastgelegd in de EFSF-kaderovereenkomst. Deze stabiliteitsfaciliteit was echter ingevoerd als een tijdelijk instrument waarvan de bevoegdheid uitdoofde op 30 juni 2013.²¹ Aangezien het EFSM en het EFSF onvoldoende bleken om de markten te stabiliseren, kwam er binnen de Europese Raad de overeenstemming omtrent het instellen van een permanent mechanisme om crisissituaties tegen te gaan en de financiële stabiliteit van de eurozone te faciliteren.

Afdeling 3. Het Europees Stabiliteitsmechanisme: invoering en werking

§1. Invoering

Gedurende 2010 gaven cijfers aan dat de financiële situatie binnen de eurozone steeds verder achteruitging. Het percentage van overheidsschuld ten opzichte van het BBP

¹⁹ ADAM, S., PARRAS, F., “*The European Stability Mechanism through the legal meanderings of the Union’s constitutionalism: comment on Pringle*” in *European Law Review*, 2013, 38 (6), 845.

²⁰ Hierna: respectievelijk EFSM en EFSF; het EFSM werd opgericht door Verordening 407/2010 van de Raad van 11 mei 2010 houdende instelling van een Europees financieel stabilisatiemechanisme, *PB L* 118, 1; het EFSF werd opgericht als een vennootschap onder Luxemburgs recht.

²¹ DE GREGORIO MERINO, A., “*Legal Developments in the Economic and Monetary Union during the Debt Crisis: Mechanisms of Financial Assistance*” in *Common Market Law Review*, 2012, 49, 1618-1621.

groeide van 79,3% aan het einde van 2009 tot 85,1% aan het einde van 2010.²² De lidstaten reageerden door voor het eerst gebruik te maken van de vereenvoudigde herzieningsprocedure van artikel 48 6^e lid VEU om een verdragsaanpassing door te voeren teneinde de instelling van een permanent stabiliteitsmechanisme mogelijk te maken. De Europese Raad nam op 25 maart 2011 Besluit 2011/199 aan dat artikel 136 VWEU aanvulde met een derde paragraaf die het de lidstaten die de euro als munt hebben mogelijk maakt om een stabiliteitsmechanisme in te stellen.²³

De derde paragraaf van artikel 136 VWEU hield geen aanwijzing in van de wijze waarop de totstandkoming van dit stabiliteitsmechanisme kon ingesteld worden. Het is dan ook opvallend dat de lidstaten besloten het geheel van Unierecht niet aan te wenden en een afzonderlijke internationale overeenkomst af te sluiten. Het Verdrag tot instelling van het Europees Stabiliteitsmechanisme werd door 17 eurolidstaten aangenomen op 2 februari 2012. Deze internationale overeenkomst staat los van de nieuwe derde paragraaf van artikel 136 VWEU dat pas op 1 mei 2013 in werking trad en het ESM-Verdrag gebruikt deze dus niet als rechtsgrondslag. Het Verdrag maakt bovendien duidelijk dat het ESM de taken van het EFSF en het EFSM absorbeert.²⁴ De oorspronkelijke kredietcapaciteit van het ESM bedroeg 500 miljard euro en werd in maart 2012 opgetrokken tot 700 miljard euro.

Het doel van het ESM valt terug te vinden in artikel 3 van het Verdrag. Het doel van het Europees Stabiliteitsmechanisme bestaat uit:

“het vrijmaken van middelen en het verstrekken van stabiliteitssteun, onder stringente voorwaarden die passend zijn voor het gekozen financiële bijstandsinstrument, ten gunste van ESM-leden die te maken hebben met of worden bedreigd door ernstige financieringsproblemen, indien zulks onontbeerlijk is om de financiële stabiliteit van de eurozone in haar geheel en van de lidstaten ervan te vrijwaren. Daartoe wordt het ESM gemachtigd middelen te verwerven

²² EUROSTAT, persbericht euro-indicatoren, 60/2011, 26 april 2011 (html link in bibliografie ingeven).

²³ Besluit van de Raad 2011/199/EU van 25 maart 2011 tot wijziging van artikel 136 van het verdrag betreffende de werking van de Europese Unie met betrekking tot een stabiliteitsmechanisme voor de lidstaten die de euro als munt hebben, *PB L*, 91, 6 april 2011, 1.

²⁴ R.o. 1 bij het ESM-Verdrag.

door financiële instrumenten uit te geven, dan wel door financiële of andere overeenkomsten of regelingen aan te gaan met ESM-leden, financiële instellingen of andere derden”.

Op welke manier het dat doel bereikt, wordt hier nader ingegaan. Het is nuttig te vermelden dat dit een bespreking is van de juridische structuur van het ESM als instelling. Dit werk gaat voorbij aan de werking van het ESM waar dit, hoewel interessant, niet relevant is vanuit juridisch institutioneel perspectief.

§2. De Raad van gouverneurs

Het centrale besluitorgaan is de Raad van gouverneurs.²⁵ Deze bestaat uit de ministers van Financiën van de eurolidstaten en kent als waarnemende leden de voorzitter van de Europese Centrale Bank, de voorzitter van de Eurogroep en de commissaris van de Europese Commissie belast met economische en monetaire zaken.²⁶ De Raad van gouverneurs kan het niet-volgestort maatschappelijk kapitaal van lidstaten opvragen en hiervoor een passende termijn voorzien.²⁷ De Raad van gouverneurs kan tevens besluiten de grootte van het kapitaal dat voor ondersteuning bestemd is te doen toenemen.²⁸ Bovenal beslist de Raad van gouverneurs over elke aanvraag voor financiële steun van een ESM-lidstaat en keurt het de voorwaarden die hieraan worden gekoppeld goed.²⁹ Een verzoek tot toekenning van financiële steun dient overigens aan de voorzitter van de Raad van gouverneurs te worden gericht.

De Raad van gouverneurs besluit voornamelijk met unanimiteit. Onthoudingen staan niet in de weg van een beslissing die unaniem wordt aangenomen.³⁰ Het besluit

²⁵ Artikel 5 1^e lid ESM-Verdrag.

²⁶ Hierna ECB; Artikel 5, lid 3, van het ESM-verdrag. De Eurogroep is een vergadering van de ministers van Financiën van de eurozone met als doel op informele manier hun fiscale en economische beleid te coördineren en ondersteunen om zodoende de werking van het EMU te verzekeren. Haar bestaan werd geformaliseerd bij het Verdrag van Lissabon door het 14^{de} Protocol aan de Verdragen. Haar voorzitter is sinds 21 januari 2013 de Nederlander Jeroen Dijsselbloem. Mr. Dijsselbloem is tevens voorzitter van de Raad van gouverneurs verkozen krachtens artikel 5 2^e lid ESM-Verdrag. De Europees commissaris voor economische en monetaire zaken in de Commissie Juncker is Pierre Moscovici uit Frankrijk. De voorzitter van de ECB is de Italiaan Mario Draghi.

²⁷ Artikel 9 ESM-verdrag.

²⁸ Artikel 10 ESM-verdrag.

²⁹ Artikel 13 ESM-verdrag.

³⁰ Artikel 4, lid 2 en 3, van het ESM-verdrag.

waarbij stabiliteitssteun wordt toegekend aan een lidstaat gebeurt bijvoorbeeld via unanimitieit.³¹ Indien er een bedreiging is voor de economische en financiële duurzaamheid van de eurozone volgens de Commissie en de ECB wordt gebruik gemaakt van de zogeheten spoedstemprocedure. Een besluit genomen binnen het kader van deze spoedstemprocedure kan worden bereikt door middel van een gekwalificeerde meerderheid van 85%. Deze 85 procent wordt niet berekend op basis van het aantal uitgebrachte stemmen maar op basis van het gewicht dat aan de stem van elke lidstaat wordt toegekend op grond van de financiële bijdrage die de lidstaat aan het ESM heeft gedaan. Duitsland heeft zo bijvoorbeeld een stem die overeenkomt met een percentage van 27,15 procent.³²

Deze manier van besluitvorming oogt vreemd. Stemming bij gekwalificeerde meerderheid binnen het EU-recht tracht immers een evenwicht tussen de belangen van de grotere en die van de kleinere lidstaten voorop te stellen.³³ Nu hebben enkel de grotere eurolanden een veto wanneer niet gestemd wordt via unanimitieit.³⁴ Dit onevenwicht institutionaliseert de ongelijke economische verhoudingen binnen de eurozone.³⁵ Bovendien worden de stemrechten van een ESM-lid geschorst indien het een deel van de op hem rustende financiële verplichtingen niet kan nakomen.³⁶ Dit lijkt erg nadelig voor een lidstaat die reeds met moeilijkheden te kampen heeft en hierboven zijn stem verliest binnen de instelling die redding kan brengen. De keerzijde hiervan is natuurlijk wel dat deze grotere landen een aanzienlijk groter aandeel in het kapitaal van het ESM hebben wat deze wijze van stemverdeling niet ongewoon maakt.

³¹ Artikel 5, lid 6 f, van het ESM-verdrag.

³² Artikel 4 ESM-verdrag en bijlage I bij het ESM-verdrag.

³³ VAN DEN BRINK, A, VAN ROSSEM, J., “*De zaak Pringle en de eurocrisis: juridische paradoxen en constitutionele perspectieven*” in Nederlands tijdschrift voor Europees Recht, 2013, 255-264.

³⁴ DAWSON, M., DE WITTE, F., “*Constitutional Balance in the EU after the Euro-Crisis*” in Modern Law Review, 2013, 76, 828-835.

³⁵ SCHWARZ, M., “*A Memorandum of Understanding – The Doomed Road of the European Stability Mechanism and a Possible Way Out*” in Common Market Law Review, 2014, 51 (2), 392.

³⁶ Artikel 4, lid 8, van het ESM-verdrag.

§3. Instellingen van de Unie binnen het ESM

3.1 De Commissie en de Europese Centrale Bank

Aangezien het gebruik van instellingen van de Unie in internationale verdragen meerdere vragen oproept zal het hieronder als een globaal thema worden besproken. Hier beperken we ons tot de specifieke taken die de instellingen vervullen binnen het kader van het ESM. De kwestie van de conformiteit aan de Verdragen wordt besproken bij de bespreking van het uitspraak in de *Pringle*-zaak.

De Commissie en de ECB krijgen meermaals vermeldingen in het ESM-verdrag en spelen een actieve rol binnen de werking van het ESM. Enkele taken worden gezamenlijk door de ECB en de Commissie uitgevoerd. Reeds eerder is vermeld dat de Commissie en de ECB kunnen besluiten dat een toekenning van financiële ondersteuning aan een lidstaat essentieel is voor de economische en financiële stabiliteit van de eurozone en zodoende een spoedstemprocedure opstarten krachtens artikel 4, lid 4, van het ESM-verdrag. De Commissie en de ECB werken hiernaast ook samen op vraag van de voorzitter van de Raad van gouverneurs om binnen de procedure betreffende het toekennen van financiële ondersteuning, het risico voor de eurozone en de schuld en middelen van de vragende lidstaat na te gaan.³⁷ Indien de Raad van gouverneurs besluit de financiële-bijstandsfaciliteit toe te staan, draagt het de Commissie op om in samenwerking met de ECB een memorandum van overeenstemming te onderhandelen die de voorwaarden voor de ondersteuning inhoudt.³⁸ Deze instellingen volgen tevens gezamenlijk de naleving van de voorwaarden op.³⁹ De Raad van bewind die wordt aangesteld door de Raad van gouverneurs en zich meer om het dagelijks bestuur en het opvolgen van ESM-maatregelen bekommert, besluit verder of de kredietlijn die een ESM-lid heeft opgenomen nog steeds adequaat is dan wel of er andere vormen van financiële bijstand vereist zijn na een onderzoek van de Commissie en de ECB.⁴⁰

Bovendien zijn er nog taken die enkel aan de Commissie zijn toebedeeld door het Verdrag. Zo tekent de Commissie bijvoorbeeld in naam van de ESM het

³⁷ Artikel 13, lid 1, van het ESM-verdrag.

³⁸ Artikel 13, lid 3, van het ESM-verdrag.

³⁹ Artikel 13, lid 7, van het ESM-verdrag.

⁴⁰ Artikel 14, lid 6, van het ESM-verdrag.

memorandum van overeenstemming met de verzoekende lidstaat.⁴¹ De ECB heeft ten slotte ook nog de specifieke opdracht te onderzoeken of er uitzonderlijke omstandigheden en risico's zijn die interventies op de secundaire markt rechtvaardigen en deze voor te leggen aan de Raad van bewind.⁴² Het ESM werkt verder nauw samen met het Internationaal Monetair Fonds.⁴³

Het Verdrag kent dus verscheidene taken toe aan meerdere supranationale en internationale actoren. Dit leidt er toe dat het niet steeds duidelijk is bij welk orgaan of instelling de beslissingsbevoegdheid ligt en waar de politieke en financiële verantwoordelijkheid moet worden gezocht.⁴⁴ Er wordt voorgehouden dat de Commissie en de ECB geen bevoegdheden toegekend zijn die beslissend of doorslaggevend kunnen zijn binnen het ESM.⁴⁵ Deze bevoegdheden betreffen bovendien enkel de interne werking van het ESM en raken niet aan de bevoegdheden van deze instellingen zoals die door de Verdragen worden bepaald. De instellingen vervullen op die manier een beherende en coördinerende rol. Desondanks zal in het Hoofdstuk 4 gekeken worden naar de rechtmatigheid van het gebruik van deze instellingen binnen het ESM in het bijzonder en buiten de Unierechtsorde in het algemeen.

3.2 Het Hof van Justitie

Het Hof van Justitie wordt door artikel 37 van het ESM-verdrag aangewezen als orgaan waaraan lidstaten geschillen kunnen voorleggen over de interpretatie of toepassing van het Verdrag. Het Hof van Justitie is echter enkel bevoegd indien het geschil door de organen van het ESM niet tot overeenstemming worden gebracht. Het Hof fungeert in deze positie dus als een tweede instantie en komt enkel aan bod indien het ESM er intern niet in slaagt de kwestie rond interpretatie te bemiddelen. Dat het Hof door de lidstaten de bevoegdheid krijgt om uitspraak te doen bij gebrek aan

⁴¹ Artikel 13, lid 4, van het ESM-verdrag.

⁴² Artikel 18, lid 2, van het ESM-verdrag.

⁴³ R.o. 8 bij het ESM-verdrag; wanneer deze drie instelling betrokken zijn wordt soms de term 'trojka' gebruikt om naar hen als geheel te verwijzen.

⁴⁴ SCHWARZ, M., "A Memorandum of Understanding – The Doomed Road of the European Stability Mechanism and a Possible Way Out" in *Common Market Law Review*, 2014, 51 (2), 393.

⁴⁵ DE LHONEUX, E., VASSILOPOULOS, C., *The European Stability Mechanism before the Court of Justice of the European Union : comments on the Pringle case*, Cham, Springer, 2014, 58. Het Hof vond dit tevens in de *Pringle*-zaak: HvJ C-370/12, *Pringle*, ECR I-000, 2012, 161.

voorgaande oplossing van het geschil, wordt door de Verdragen mogelijk gemaakt op grond van artikel 273 VWEU.⁴⁶ De rechtsmacht van het Hof in de context van het ESM en het gebruik van de instellingen van de Unie buiten de Unierechtsorde worden uitgebreid besproken in Hoofdstuk 4 en 5.

§4. De memoranda van overeenstemming

De Commissie en de ECB, mogelijk in samenwerking met het IMF, onderhandelen met de vertegenwoordigers van de lidstaat die financiële ondersteuning zoekt over een memorandum van overeenstemming dat de voorwaarden voor het toekennen van die financiële steun uiteenzet.⁴⁷ Het memorandum wordt gevoegd bij de overeenkomst tot het toekennen van het financiële-bijstandsinstrument waardoor het via het memorandum een voorwaardelijk luik bekommt. Die voorwaardelijkheid heeft tot doel de effectiviteit van de steun te waarborgen en mogelijke financiële besmetting van andere ESM-leden tegen te gaan.⁴⁸ De voorwaarden kunnen verscheidene vormen aannemen en gaan van het zich schikken naar de vooraf vastgestelde selectiecriteria tot grote macro-economische aanpassingen. Die voorwaardelijkheid moet wel gepast zijn gezien de aard van de verleende steun. Dit valt af te leiden uit het feit dat het memorandum in overeenstemming moet zijn de maatregelen tot coördinatie van het economische beleid waarin het VWEU voorziet, in het bijzonder met alle rechtsbesluiten van de Europese Unie, met inbegrip van adviezen, waarschuwingen, aanbevelingen of besluiten die tot het betrokken ESM-lid worden gericht.⁴⁹ Het memorandum moet dus consistent zijn met het Unierecht.⁵⁰

Zoals hoger vermeld is het aan de Commissie in samenwerking met de ECB en mogelijks het IMF om het naleven van de voorwaarden na te gaan. De aanvragende regering dient dan de inhoud van het memorandum om te zetten in de binnenlandse rechtsorde. Hierdoor kunnen rechtsonderhorigen de nationale rechter aanspreken.

⁴⁶ Deze regeling lijkt sterk op de bevoegdheid die het Hof van Justitie krachtens artikel 16 (2) van de EFSF-kaderovereenkomst werd toegekend, hoewel dit artikel de rechtsgrondslag van artikel 273 VWEU niet uitdrukkelijk vermeld.

⁴⁷ Artikel 12, lid 1 jo. artikel 13, lid 3, van het ESM-verdrag.

⁴⁸ R.o. 3 bij het ESM-verdrag.

⁴⁹ Artikel 13, lid 3, paragraaf 2, van het ESM-verdrag.

⁵⁰ SCHWARZ, M., "A Memorandum of Understanding – The Doomed Road of the European Stability Mechanism and a Possible Way Out" in *Common Market Law Review*, 2014, 51 (2), 394.

Weliswaar zijn dan enkel de verenigbaarheid van de nationale wetten met de grondwet van de aanvragende lidstaat inhoud van een eventuele rechtsgang. De kwalificatie van het memorandum van overeenstemming is naar mijn mening onduidelijk. Het is de veruitwendiging van de voorwaardelijkheid van de overeenkomst tot toekenning van het financiële-bijstandsinstrument. Het is onduidelijk of het memorandum als een instrument dat rechtsgevolgen met zich meebrengt door een rechter kan worden getoetst. Er dient dus gekeken te worden naar de garanties die de procedure rond het memorandum bevat om de verenigbaarheid met het Unierecht te garanderen. Hier wordt dieper op ingegaan in Hoofdstuk 2 en 3.

Het macro-economisch aanpassingsprogramma dat de voorwaarde uitmaakt om een ESM-lening te bekomen wordt aldus opgenomen in het memorandum van overeenstemming. Het memorandum dient zoals vermeld verenigbaar te zijn met het Unierecht. Deze moeilijkheid werd in de praktijk vermeden doordat de compatibiliteit met Uniemaatregelen verzekerd werd door elementen van de memoranda inhoudelijk op te nemen in besluiten van de Raad op grond van artikels 126 en 136 VWEU in het geval van Griekenland, Spanje en Cyprus.⁵¹ De Raad nam dan eerst het betrokken besluit aan waarna de regering van de verzoekende ESM-lidstaat en de Commissie het memorandum ondertekenden. Op die manier bracht de Raad de inhoud van de memoranda binnen het geheel van het Unierecht. Deze methode impliceerde echter dat de memoranda de inhoud van de besluiten van de Raad bepaalden en niet omgekeerd.⁵²

Toekomstige aanvragen tot verstrekking van financiële steun zullen weliswaar gebaseerd moeten zijn op de bepalingen die het 'two-pack' betreffende de macro-economische aanpassingsprogramma's bevat.⁵³ Dit houdt in dat lidstaten die een

⁵¹ Besluit van de Raad 2011/734/EU van 12 juli 2011 gericht tot Griekenland met het oog op de versterking en verdieping van het begrotingstoezicht en tot aanmaning van Griekenland om maatregelen te treffen om het tekort te verminderen in de mate die nodig wordt geacht om de buitensporig tekortsituatie te verhelpen, *PB L*, 296, 15 november 2011, 38-52; Besluit van de Raad 2012/443/EU van 23 juli 2012 gericht tot Spanje inzake specifieke maatregelen om de financiële stabiliteit te versterken, *PB L*, 202, 28 juli 2012, 17-20; Besluit van de Raad 2013/236/EU van 25 april 2013 gericht tot Cyprus inzake specifieke maatregelen om de financiële stabiliteit en de duurzame groei te herstellen, *OJ L*, 141, 28 mei 2013, 32-36.

⁵² TUORI, K., TUORI, K., *The Eurozone Crisis: A Constitutional Analysis*, Cambridge University Press, Cambridge, 2014, 157.

⁵³ TUORI, K., TUORI, K., *The Eurozone Crisis: A Constitutional Analysis*, Cambridge University Press, Cambridge, 2014, 157.

aanvraag willen indienen zelf zulke programma's ter voorbereiding aanbieden. Artikel 7, lid 2, van Verordening 472/2013 bepaalt verder dat de goedkeuring omtrent de strikte voorwaardelijkheid vereist is door middel van een besluit van de Raad dat de inhoud bevat van de voorwaarden ter verkrijging van de bijstandsfaciliteit.⁵⁴ Van de Raad wordt dus verwacht dat men het macro-economisch aanpassingsprogramma opgemaakt door de aanvragende lidstaat en de ECB, de Commissie en het IMF goedkeurt in de vorm van een besluit van de Raad.⁵⁵ Bovendien worden de strikte voorwaarden ook vastgelegd in een intentieverklaring gebaseerd op het memorandum van overeenstemming gericht aan het IMF zodat de naleving van de voorwaarden ook door het IMF kunnen worden afgedwongen.

Afdeling 4. Het ESM in de praktijk: Cyprus

De bespreking van het ESM kan nogal technisch en theoretisch overkomen. Tot nu toe trad dit werk enkel over de instellingen die de bijstand verlenen in detail. Hier wordt dieper ingegaan op welke stappen een verzoekende lidstaat moet zetten om te voldoen aan de voorwaarden voor de financiële bijstand te bekomen en wat voor een verplichtingen vanaf dat moment op deze lidstaat rusten. Er wordt getracht te kijken wat het maatschappelijke tol is die de saneringsmaatregelen eisen in een lidstaat die er reeds financieel slecht voor staat. Bovendien wordt geprobeerd een inzicht te verkrijgen omtrent de ongewenste effecten die de bezuinigingsmaatregelen kunnen inhouden en de impact die deze kunnen hebben op de rechten van de burgers. Dit maakt hopelijk duidelijk waarom de garantie van rechtsbescherming zo belangrijk is binnen de Unierechtsorde en binnen de gehele Europese Unie.

Cyprus was in het begin van 2012 één van de landen die het hardst werden geraakt door de ineenstorting van Griekenland. Cyprus had weliswaar zelf te kampen met structurele moeilijkheden die het onder meer aan zichzelf te danken had. Cyprus had de bankensector grondig laten groeien waardoor de bankensector werd gevaluteerd op

⁵⁴ Artikel 7, lid 2, van de Verordening van het Europees Parlement en van de Raad 472/2013/EU van 21 mei 2013 betreffende de versterking van het economische en budgettaire toezicht op lidstaten in de eurozone die ernstige moeilijkheden ondervinden of dreigen te ondervinden ten aanzien van hun financiële stabiliteit, *PB L*, 140, 27 mei 2013, 1-10

⁵⁵ POULOU, A., "Austerity and European Social Rights: How Can Courts Protect Europe's Lost Generation?" in *German Law Journal*, 15 (6), 2014, 1156.

acht keer de waarde van de onderliggende Cypriotische economie.⁵⁶ De rentes die de banken aanbood lagen verscheidene percentagepunten boven dat van de concurrenten in de rest van eurozone. Dit leidde tot een aantrekking van kapitaal van over de hele wereld en voornamelijk vanuit Rusland. Het financieel bestel van het land bleek niet bestendig tegen de opeenvolgende klappen die het kreeg door de financiële crisis, de krediet- en eurocrisis en het ineenstuiken van de Griekse economie, toch één van de belangrijkste handelspartners van het land.

§1. Aanvraag en ESM-procedure

De Cypriotische regering vroeg in juni van 2012 financiële ondersteuning aan bij de voorzitter van het ESM en de Eurogroep en bij het IMF. Volgend op de parlements- en presidentsverkiezingen in het begin van 2013, bereikte de nieuwe regering een overeenkomst met de Europese Unie waarbij 10 miljard euro werd vrijgemaakt door de 16 andere eurolidstaten en het IMF als reddingsboei voor Cyprus. De Cyprioten konden zich niet vinden in een akkoord dat iedereen binnen de Cypriotische samenleving trof. Een gedeponerd kapitaal van boven de 100,000 euro werd onderworpen aan een éénmalige stabiliteitstaks van 9,9%, een kapitaal dat onder dat bedrag lag moest 6,75% inleveren. Bovendien moest de belasting op meerwaarde en de vennootschapsbelasting met 2,5% omhoog.⁵⁷

Door de enorme golf van burgerlijke verontwaardiging en daaropvolgende politieke weerstand moest opnieuw onderhandeld worden. Bovendien kent de Cypriotische banksector een significante instroom van Russisch geld. De Russische oligarchen en het Kremlin konden zich niet vinden met die maatregelen en dreigden met opnames van deposito's en het nadeliger maken van toegestane leningen.⁵⁸ Toch werd op 25 maart aangekondigd dat een aangepast akkoord werd bereikt binnen de Eurogroep en dus met de Cypriotische regering, één dag voor de ECB haar de noodsteun die zij had toegekend zou terugtrekken. De belangrijkste verandering die de nieuwe

⁵⁶ BEARY, B., *"Eurozone Responds to Cyprus Crisis"* in Historic Documents of 2013, CQ Press, Los Angeles, 2014, 100.

⁵⁷ BEARY, B., *"Eurozone Responds to Cyprus Crisis"* in Historic Documents of 2013, CQ Press, Los Angeles, 2014, 101.

⁵⁸ Rusland dreigde de toegestane lening van 2,5 miljard van 2011 te herstructureren.
<http://www.bloomberg.com/news/articles/2013-03-19/eu-threatens-russia-restructuring-of-cyprus-loan-kudrin>.

onderhandelingsronde had voortgebracht bestond uit de vrijstelling van depositohouders die minder dan 100,000 euro op hun bankrekening hadden staan. In die verklaring stelde de Eurogroep dat financiële bijstand gegrond is om de financiële stabiliteit van Cyprus en de eurozone te vrijwaren.⁵⁹

Hierop volgend besloot de Raad van gouverneurs om in principe stabiliteitssteun toe te kennen aan Cyprus. Op 25 april 2013 nam de Raad Besluit 2013/236/EU aan dat de belangrijkste elementen van het macro-economische aanpassingsprogramma bevatte.⁶⁰ Het memorandum van overeenstemming werd goedgekeurd door de Raad van gouverneurs op 26 april 2013. Dit zette de voorwaarden uiteen voor de effectieve verlening van de eerste en daaropvolgende uitbetalingen van de steun. Op 30 april 2013 stemde het Cypriotische parlement voor het macro-economisch aanpassingsprogramma met een marge van slechts 2 stemmen.⁶¹ Het akkoord betreffende de financiële-bijstandsfaciliteit werd op 8 mei 2013 door de Raad van bewind goedgekeurd.⁶² De 10 miljard euro bestaat uit 8,968 miljard die door het ESM werd vrijgemaakt en 1 miljard die het IMF bijdraagt.⁶³ Dit akkoord bevatte de gegevens over de wijze en de momenten van de uitbetaling van de eerste tranche van de bijstand.

De Cypriotische regering diende ten gevolge van de verstrekte steun nog steeds harde hervormingen door te voeren en bezuinigingsmaatregelen in te voeren. Een grondige hervorming van de Cypriotische financiële sector stond bovenaan de lijst van maatregelen. Deze aanpassingen, waaronder een verhoogd banktoezicht en een inperking van die bankensector zijn verbonden aan een strikt tijdschema dat door de regering moet worden nageleefd. Verder moest er gesnoeid worden in de sociale dienstverlening en de openbare gezondheidszorg waardoor patiënten de rekening

⁵⁹ EUROGROEP, Mededeling omtrent Cyprus, 25 maart 2013,

http://www.consilium.europa.eu/uedocs/cms_data/docs/pressdata/en/ecofin/136487.pdf.

⁶⁰ Dit Besluit werd intussen reeds ingetrokken en vervangen door Uitvoeringsbesluit 2013/463/EU van de Raad van 13 september 2013 inzake de goedkeuring van het macro-economische aanpassingsprogramma voor Cyprus en inzake de intrekking van Besluit 2013/236/EU, *PB L*, 250, 40-44.

⁶¹ BEARY, B., *“Eurozone Responds to Cyprus Crisis”* in *Historic Documents of 2013*, CQ Press, Los Angeles, 2014, 102.

⁶² ESM, Overeenkomst betreffende de financiële-bijstandsfaciliteit van 8 mei 2013 tussen het ESM, de Cypriotische Republiek en de Centrale Bank van Cyprus,

<http://www.esm.europa.eu/pdf/ESM%20FFA%20Cyprus%20publication%20version%20final.pdf>.

⁶³ Volgens gegevens van het ESM: <http://www.esm.europa.eu/assistance/cyprus/index.htm>.

kregen doorgeschoven. Bovendien kwam er een verhoging van de BTW van 17% naar 18% in 2013 wat in 2014 nog werd opgetrokken naar 19%. Verder gaat de minimum pensioenleeftijd met zes maanden omhoog en met twee jaar voor ambtenaren.⁶⁴

§2. Conclusie

Het scheen dat de ESM-steun aan Cyprus hoognodig was en het is mogelijk dat Cyprus zonder deze steun momenteel slechter af zou zijn. Wat net de toestand van Cyprus zou zijn is een puur hypothetische denkoefening. Het was in ieder geval wel duidelijk dat de Cypriotische regering dringend een oplossing diende te zoeken voor de financiële problemen waarmee het land kampte. Het Cypriotisch parlement werd echter geconfronteerd met de keuze tussen het niet voldoen aan de schuldverplichtingen van het land of de aanvaarding van de tussen de trojka en de nationale autoriteiten overeengekomen memorandum van overeenstemming. De Cypriotische regering heeft enkele onpopulaire toegevingen moeten doen om de kredietwaardigheid van het land te waarborgen. Daarbij moet vermeld worden dat men gewoonlijk accepteert dat fiscale maatregelen omtrent belastingen en overheidsuitgaven aanzienlijke herverdelende effecten met zich meebrengt. Verhogingen van de BTW hebben zo gemiddeld een negatieve impact op consumenten wiens uitgavenpatroon eerder noodzakelijk hetzelfde blijft, bijvoorbeeld voor gezinnen. De gevolgen van de structurele hervormingen die het memorandum oplegt aan de Cypriotische regering blijven nauwelijks beperkt tot de beleidsvelden die ze trachten aan te pakken. De bezuinigingsmaatregelen resulteren in afslankingen in de sociale sector en onderwijs, inkrimpingen van pensioenfondsen en een beperking van het sociale vangnet. Uit het Cypriotische voorbeeld blijkt dat indien de strikte voorwaarden opgelegd door het memorandum volgens artikel 12, lid 1, ESM-verdrag jo. artikel 125 en 136, lid 3, VWEU verder gaan dan de voorwaarden van Uniemaatregelen aangenomen op grond van artikel 126 VWEU, het ESM in de

⁶⁴ SCHWARZ, M., “*A Memorandum of Understanding – The Doomed Road of the European Stability Mechanism and a Possible Way Out*” in *Common Market Law Review*, 2014, 51 (2), 395.

praktijk een ongewenste en directe impact kan hebben op de sociale en economische rechten van burgers van de Unie.⁶⁵

Hoofdstuk 2: De *Pringle*-zaak: het ESM-Verdrag voor het Hof van Justitie⁶⁶

Afdeling 1. Situering

Een volksvertegenwoordiger uit het Ierse Lagerhuis, Thomas Pringle, stelde voor de Ierse High Court zowel de legaliteit van het ESM-Verdrag als het besluit van de Raad in vraag. Pringle meende tevens dat een ratificatie of aanvaarding van het ESM-Verdrag door Ierland een schending van de verplichtingen uit de Verdragen zou inhouden. De High Court heeft Pringle's beroep in zijn geheel verworpen. Pringle is tegen die uitspraak in beroep gegaan bij het Ierse Supreme Court. Daarop stelde het Supreme Court enkele prejudiciële vragen aan het Hof van Justitie. Aangezien het antwoord op deze vragen van belang is voor de geldigheid van het hele ESM gaan we hier nader op in. Het Hof sprak zich onder meer uit over de toepasselijkheid van het Handvest van de grondrechten van de Unie binnen de context van het ESM. Dit specifiek aspect van de uitspraak is des te meer relevant en wordt afzonderlijk besproken.

Afdeling 2. *Pringle*-zaak: procedurele bezwaren en bevoegdheidskwesties

De eerste prejudiciële vraag handelde over de geldigheid van besluit 2011/199/EU van de Europese Raad dat ertoe strekte het VWEU aan te passen via de vereenvoudigde procedure van artikel 48, lid 6, VEU.⁶⁷ Deze bepaling beperkt haar gebruik tot herzieningen die de bevoegdheden van de Unie niet uitbreiden en enkel aanpassingen van bepalingen betreft die behoren tot Deel III van het VWEU. Het

⁶⁵ DE WITTE, B., BEUKERS, T., "*The Court of Justice approves the creation of the European Stability Mechanism outside the EU legal order: Pringle*" in *Common Market Law Review*, 2013, 50 (3), 840.

⁶⁶ HvJ C-370/12, *Pringle*, ECR I-000, 2012.

⁶⁷ Besluit van de Raad 2011/199/EU 25 maart 2011 tot wijziging van artikel 136 van het verdrag betreffende de werking van de Europese Unie met betrekking tot een stabiliteitsmechanisme voor de lidstaten die de euro als munt hebben, *PB L*, 91, 6 april 2011.

knelpunt ligt hier niet bij de bevoegdheid van de actoren maar bij de inhoud van de wijziging en de mogelijke overtreding van de twee hierboven geschetste beperkingen.

Om aan de voorwaarden te voldoen kon het ESM niet samenvallen met de bevoegdheden van de Unie betreffende monetair beleid aangezien dat een bevoegdheid is die in deel I van het VWEU als exclusieve bevoegdheid van de Unie wordt bestempeld. Het Hof van Justitie stelde dat hoewel het stabiliteitsmechanisme gevolgen kan hebben op het beleid met betrekking tot het hoofddoel van het monetair beleid van de Unie, de handhaving van de prijsstabiliteit, deze gevolgen indirect zijn en dat dit er niet voor zorgt dat het ESM raakt aan de bevoegdheid van de Unie.⁶⁸ Dat lijkt paradoxaal; de effecten op de waarde van de munt door de instelling van het ESM blijken niet onrechtstreeks te zijn als de instelling van het ESM wordt beoordeeld binnen de gehele problematiek rond de eurocrisis. De instelling van het ESM lijkt een temperend effect te hebben gehad op de problematiek rond de stabiliteit van de munt.

Toch heeft het Hof het bij het rechte eind wanneer het stelde dat het ESM geen instrumenten kan aanwenden die rechtstreeks een effect op de stabiliteit van de munt hebben. Het ESM beoogt immers enkel te voldoen aan de financieringsbehoeften van de ESM-leden. Het ESM kan geen rentetarieven vaststellen of tot de emissie van euro's overgaan. De exclusieve bevoegdheid omtrent monetair beleid van de Unie wordt door de instelling van het ESM niet geschonden, aldus het Hof.⁶⁹ Het Hof erkende dat de instelling van dit mechanisme binnen de gedeelde bevoegdheid van coördinatie van het economische beleid en het regelingskader ter versterking van de economische governance valt.⁷⁰ Het ESM vormt een financieringsmechanisme dat niet de coördinatie van het economisch beleid zelf tot doel heeft maar aansluit op de bepalingen van het VWEU die deze materie als onderwerp hebben en de maatregelen die op grond van deze bepalingen zijn aangenomen.⁷¹

De andere voorwaarde heeft betrekking op het feit dat het besluit van de Raad om artikel 136 VWEU te wijzigen nieuwe bevoegdheden aan de Unie zou kunnen geven.

⁶⁸ HvJ C-370/12, *Pringle*, ECR I-000, 2012, 54-56.

⁶⁹ HvJ C-370/12, *Pringle*, ECR I-000, 2012, 63.

⁷⁰ HvJ C-370/12, *Pringle*, ECR I-000, 2012, 60.

⁷¹ HvJ C-370/12, *Pringle*, ECR I-000, 2012, 69 jo. 110.

Het Hof van Justitie antwoordde dat hoewel het ESM een nieuw mechanisme is om het economisch beleid mee vorm te geven, het de bevoegdheid van de Unie geenszins uitbreidt. Het besluit 2011/199/EU is een uiting van de reeds bevestigde bevoegdheid van de eurolanden om gezamenlijk een stabiliteitsmechanisme in te stellen volgens de regels van het internationaal publiekrecht. Ook hier speelt weer de belangrijke nuance dat het niet de Unie is die de bevoegdheid toekent aan het ESM, het zijn de eurolidstaten. De Verdragen voorzien de Unie niet van de specifieke bevoegdheid om een stabiliteitsmechanisme vast te stellen zoals dat in het bestreden besluit is vastgelegd.⁷² Artikel 136, lid 3, VWEU vormt geen grondslag, het is louter een bevestiging van de bevoegdheid van de lidstaten. Hierdoor vormde het geen bezwaar dat de lidstaten het ESM-Verdrag reeds voor de inwerkingtreding van het betrokken Besluit hadden aangenomen.⁷³ Het Hof bevestigde verder dat de bevoegdheden die worden toegekend aan de instellingen van de Unie die gebruikt worden binnen het ESM niet van die aard zijn dat er voor zorgen dat die instelling zelf eigen beslissingsbevoegdheid hebben. Dit is één van de voorwaarden die moeten weerhouden dat de taken die aan deze instellingen worden toegekend de wezenlijke aard van de bevoegdheden die het VEU en het VWEU aan de instellingen toekennen, niet veranderen.⁷⁴

De tweede prejudiciële vraag betrof de verenigbaarheid van het ESM-verdrag met het Unierecht waaronder de vraag of de handelingen van de lidstaten hierdoor een inbreuk maken op de bevoegdheden van de Unie. Het Hof van Justitie had reeds bevestigd dat het monetair beleid en het ESM niet samenvallen met betrekking tot zijn oordeel over het besluit van de Europese Raad. Pringle bracht aan dat ook de coördinatie van het economisch beleid tegen de Verdragen in zou gaan. Het Hof van Justitie antwoordde daarop dat het ESM niet de coördinatie van het economisch beleid inhoudt maar dat het ESM een financieringsmechanisme vormt en dit geen inbreuk vormt op de bevoegdheden van de Unie.⁷⁵

⁷² HvJ C-370/12, *Pringle*, ECR I-000, 2012, 64.

⁷³ VAN DEN BRINK, A, VAN ROSSEM, J., “*De zaak Pringle en de eurocrisis: juridische paradoxen en constitutionele perspectieven*” in *Nederlands tijdschrift voor Europees Recht*, 2013, 259.

⁷⁴ HvJ C-370/12, *Pringle*, ECR I-000, 2012, 158-161.

⁷⁵ HvJ C-370/12, *Pringle*, ECR I-000, 2012, 135.

Tevens werd het ESM aan artikel 125 VWEU getoetst. De ‘no bail out’-clausule houdt strikt gezien in dat er een verbod is op garantstellingen door de lidstaten voor elkaars verbintenissen. Artikel 125 VWEU sluit dus niet a priori elke vorm van financiële bijstand uit.⁷⁶ Het Hof keek naar het doel van artikel 125 VWEU, namelijk de begrotingsdiscipline voorop stellen. De strikte voorwaardelijkheid bij het ESM-verdrag is nodig om het nieuwe artikel 136, lid 3, VWEU te rijmen met het doel van artikel 125 VWEU. Het Hof was van oordeel dat stringente voorwaarden een noodzakelijke vereiste zijn bij het verlenen van financiële bijstand en dat deze bijdragen tot het behoud van financiële stabiliteit binnen de monetaire unie. Op die manier blijven de ESM-leden onderworpen aan de regels van de markt aangezien die hen in geval van hoge overheidsschulden ook tot budgettaire discipline en nationale hervormingen zouden dwingen.⁷⁷

Afdeling 3. De uitspraak in *Pringle* en het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie

§1. Situering

In *Les Verts* stelde het Hof van Justitie dat: “de Europese Economische Gemeenschap een rechtsgemeenschap is in die zin, dat noch haar lidstaten noch haar instellingen ontkomen aan een toezicht op de verenigbaarheid van hun handelingen met het constitutionele handvest waarop de Gemeenschap is gegrond, namelijk het Verdrag”.⁷⁸ Hiermee zei het Hof dat indien de toenmalige Economische Gemeenschap tevens als rechtsgemeenschap wilde fungeren, er een mogelijkheid zou moeten zijn waarmee de rechtmatigheid van de handelingen van de instellingen gecontroleerd kan worden.

In *Les Verts* werd het Hof geconfronteerd met het feit dat het EG-Verdrag niet voorzag in de mogelijkheid om tegen besluiten van het Parlement beroep in te stellen. Het Hof maakt duidelijk dat rechtstreeks beroep dient open te staan tegen alle door de

⁷⁶ HvJ C-370/12, *Pringle*, ECR I-000, 2012, 130-132.

⁷⁷ HvJ C-370/12, *Pringle*, ECR I-000, 2012, 135.

⁷⁸ HvJ 294/83, *Les Verts*, *Jur.*, 1986, 1339.

instellingen genomen bepalingen die beogen rechtsgevolgen teweeg te brengen.⁷⁹ Volgens het Hof hebben de Verdragen een volledig stelsel van rechtsmiddelen en procedures in het leven geroepen, waarbij het Hof het toezicht op de wettigheid van de handelingen van de instellingen is opgedragen.⁸⁰ De Unie vormt een rechtsgemeenschap en dient garanties te bieden zoals die zijn vastgesteld door het Hof in *Les Verts*.

Het stelsel van rechtsbescherming speelt een essentiële rol voor het behoud van het communautaire karakter van het bij de Verdragen ingevoerde recht. Het heeft onder meer tot doel te verzekeren dat dat recht onder alle omstandigheden dezelfde werking heeft in alle lidstaten. Het beginsel van effectieve rechtsbescherming omvat tevens een rechtstreekse samenwerking tussen het Hof en de nationale rechterlijke instanties op basis van artikel 267 VWEU, in het kader waarvan deze laatste nauwlettend deelnemen aan de juiste toepassing en de eenvormige uitlegging van het recht van de Unie en aan de bescherming van de door die rechtsorde aan particulieren verleende rechten.⁸¹

Het beginsel van effectieve rechtsbescherming valt tevens te lezen in artikel 6 en 13 van het Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden en is opgenomen in artikel 47 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie, bindend ex artikel 6 VEU.⁸² Zoals boven reeds is vastgesteld, bevindt het ESM zich niet binnen de sfeer van het recht van de Unie. De instellingen van het ESM, de maatregelen en zijn effecten met betrekking tot particulieren en het optreden van het ESM vertonen echter een sterke link met het Unierecht. Gelden dezelfde waarborgen voor rechtsonderhorigen ten opzichte van het ESM als diegene die gelden ten opzichte van het Unierecht? Sommige rechtsleer stelt vragen bij de eerbiediging van het beginsel van effectieve rechtsbescherming, vervat in artikel 47 van het

⁷⁹ DE WAELE, H.C., *Rechterlijk activisme en het Europees Hof van Justitie*, Den Haag, Boom juridische uitgevers, 2009, 185.

⁸⁰ HvJ 294/83, *Les Verts*, *Jur.*, 1986, 1339, 23.

⁸¹ HvJ Advies 1/09, *Jur.* I-01137, 2011, 83-84.

⁸² ARTS, D., LENAERTS, K., *Europees Procesrecht*, Antwerpen, Maklu, 2003, 99; LENAERTS, K., MASELIS, I., GUTMAN, K., *EU Procedural Law*, Oxford, Oxford University Press, 2014, 117; Verdrag van 4 november 1950 tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden, *B.S.*, 19 augustus 1955; Handvest van de grondrechten van de Europese Unie, *PB C* 364, 18 december 2000.

Handvest van de grondrechten van de Europese Unie.⁸³ Thomas Pringle haalde tevens het onvoldoende niveau van bescherming van de sociale en economische rechten van Unieburgers beschermd door Titel IV van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie aan.

§2. Standpuntbepaling AG Kokott bij *Pringle*.

Advocaat-generaal Kokott stelde in haar standpuntbepaling bij de *Pringle*-zaak dat: "hoewel het ESM een zelfstandige internationale organisatie is, moeten de lidstaten bij hun optreden in het kader van deze organisatie het Unierecht respecteren. Zij dienen immers bij de uitvoering van de verbintenissen die zij krachtens internationale overeenkomsten zijn aangegaan, de ingevolge het Unierecht op hen rustende verplichtingen nakomen".⁸⁴ De Lidstaten kunnen dus geen inbreuk maken op de op hen rustende verplichtingen van het Unierecht, dat wil echter nog niet zeggen dat ze gebonden zijn door het gehele Unierecht. De instellingen van de Unie zijn wel volledig gebonden door het Unierecht bij hun optreden in het ESM-verdrag, met inbegrip van het Handvest van de grondrechten.⁸⁵ Ze haalde verder aan dat overeenkomstig artikel 37, lid 2, van het ESM-verdrag het Hof slechts een beperkte toetsingsbevoegdheid heeft, hoewel de voorwaarden die de door het ESM toegekende stabiliteitssteun nadelige gevolgen kunnen hebben voor de door Hoofdstuk IV van het Handvest gewaarborgde sociale rechten. Hierbij komt dat enkel de eurolidstaten een procedure aanhangig kunnen maken bij het Hof, wat bepaald wordt in artikel 37 ESM-verdrag en ondersteund wordt door rechtsoverweging 16 bij het ESM-verdrag. De advocaat-generaal maakte zelf de slotsom dat wat de activiteiten van het ESM betreft niet voldaan is aan de vereisten van het in artikel 47 geformuleerde beginsel van effectieve rechtsbescherming.⁸⁶ Desondanks blijft de vraag of de regels van het Handvest gelden met betrekking tot het ESM onbeantwoord.

⁸³ BARNARD, C., *The Charter, the Court and the Crisis*, University of Cambridge Faculty of Law Research Paper No. 18/2013; BECK, G., "*The Court of Justice, legal reasoning, and the Pringle case – law as the continuation of politics by other means*" in *European Law Review*, 2014, 39 (2), 246.

⁸⁴ In die zin: HvJ C-55/00, *Gottardo*, *Jur*, I-413, 2002, 33..

⁸⁵ Standpuntbepaling van advocaat-generaal Kokott bij HvJ C-370/12, *Pringle*, *ECR* I-000, 2012, 176.

⁸⁶ Standpuntbepaling van advocaat-generaal Kokott bij HvJ C-370/12, *Pringle*, *ECR* I-000, 2012, 109 en 192-194.

Of het Handvest nu al dan niet van toepassing is met betrekking tot het ESM is uiteindelijk niet aan de orde volgens de advocaat-generaal. Zij meende dat het recht van een particulier op een doeltreffende voorziening in rechte hoe dan ook voldoende gewaarborgd is doordat de verenigbaarheid van het optreden van de lidstaten in het kader van het ESM met het Unierecht volgens de gebruikelijke procedure van artikel 267 VWEU en via de nationale rechterlijke instanties kan getoetst worden.⁸⁷ De waarborg van effectieve rechtsbescherming hangt volgens de advocaat-generaal niet af van de eventuele toepasselijkheid van het Handvest. De lidstaten hebben volgens artikel 19, lid 1, VEU voldoende rechtsmiddelen voorzien teneinde een doeltreffende juridische beschermingsgraad te garanderen, toch wat betreft de nationale toepassing van de voorwaarden bij het memorandum. De advocaat-generaal besloot dat de sluiting en ratificatie van het ESM-verdrag niet in strijd met artikel 47 van het Handvest en met het rechtszekerheidsbeginsel zijn.⁸⁸

§3. Het Hof in *Pringle*

Het Hof stelde dat: “krachtens artikel 51, lid 1, van het Handvest de bepalingen ervan enkel tot de lidstaten zijn gericht wanneer zij het recht van de Unie ten uitvoer brengen. Krachtens het tweede lid van diezelfde bepaling breidt het Handvest de werkingssfeer van het recht van de Unie niet verder uit dan de bevoegdheden van de Unie reiken, schept het geen nieuwe bevoegdheden voor de Unie, noch wijzigt het de in de Verdragen omschreven bevoegdheden en taken. Het Hof moet dus het recht van de Unie binnen de grenzen van de daaraan toegekende bevoegdheden, in het licht van het Handvest uitleggen”.

Het Hof meende hier dat artikel 47 van het Handvest betreffende effectieve rechtsbescherming niet van toepassing is in de context van het ESM of dat het op zijn minst buiten beschouwing moet gelaten worden. De lidstaten passen immers geen Unierecht toe zoals begrepen in artikel 51, lid 1, van het Handvest wanneer zij een stabiliteitsmechanisme als het ESM instellen.⁸⁹ Het Hof stelde weliswaar dat bij de werking van het ESM het Unierecht in ieder geval zal worden geëerbiedigd en dat de

⁸⁷ In die zin: HvJ C-432/05, *Unibet*, Jur. I-2271, 2007, 38-42.

⁸⁸ Standpuntbepaling van advocaat-generaal Kokott bij HvJ C-370/12, *Pringle*, ECR I-000, 2012, 196.

⁸⁹ HvJ C-370/12, *Pringle*, ECR I-000, 2012, 179-180.

samenwerking met de Commissie in dit opzicht hiertoe zal bijdragen.⁹⁰ Het Hof liet de vraag of het Handvest van toepassing was op de instellingen van de Unie binnen de context van het ESM onbeantwoord, terwijl de advocaat-generaal de toepasselijkheid hiervan wel aanvaardde. De status van artikel 47 van het Handvest en van het beginsel van effectieve rechtsbescherming binnen het kader van het ESM oogt dus onduidelijk na de lezing van de rechtspraak van het Hof. De vraag oppert zich wanneer de toepasselijkheid ervan wordt erkend en wanneer niet.

§4. Relevantie en kritiek

4.1. De toepasselijkheid van het Handvest op de strikte voorwaardelijkheid zoals bepaald in de memoranda van overeenstemming

In *Pringle* besloot het Hof dat lidstaten niet onder het toepassingsgebied vallen van het Handvest wanneer zij handelingen stellen ten gevolge van hun verplichtingen volgens het ESM-Verdrag, gezien de Unie geen specifieke bevoegdheid had omtrent de materie in dat verdrag. Het gegeven van de toepasselijkheid van het Handvest is van groot belang gezien het ESM en de voorwaarden aan de verleende financiële bijstand een impact kunnen hebben op de sociale rechten in het Handvest.

Zulke voorwaarden zijn ook verbonden aan financiële bijstand verleend aan lidstaten die geen onderdeel zijn van de eurozone op grond van artikel 143 VWEU. Met betrekking tot deze financiële ondersteuning is het Hof meerdere malen gevraagd of bepaalde nationale bezuinigingsmaatregelen in strijd zijn met het Handvest.⁹¹ Het Hof wees zijn bevoegdheid telkens af. Toch bepaalde het Hof terzelfdertijd dat het Handvest geen toepassing vindt wegens het gebrek aan betrekking tussen het geschil en Unierecht of wegens het feit dat lidstaten niet gebonden zijn door het Handvest wanneer zijn geen Unierecht implementeren.

Deze interpretatie oogt moeilijk verenigbaar met het feit dat er maatregelen van de Raad op basis van artikel 122 en 143 VWEU voorhanden zijn waarin diezelfde

⁹⁰ HvJ C-370/12, *Pringle*, ECR I-000, 2012, 72 en 163.

⁹¹ Zie bijv.: HvJ C-434/11, *Corpul Național al Polițiștilor*, PB C 73, 2011, 13; HvJ C-134/12, *Ministerul Administrației și Internelor*, PB C 303, 2012, 9; HvJ C-369/12, *Corpul Național al Polițiștilor — Biroul Executiv Central*, PB C 108, 2012, 12.

bezuinigingsmaatregelen worden vooropgesteld als voorwaarde voor de financiële bijstand.⁹² Hieruit volgt niet noodzakelijk dat de nationale maatregelen in strijd zijn met het Handvest maar hieruit volgt wel dat lidstaten Unierecht implementeren en dat dit binnen de bevoegdheid van het Hof valt.⁹³ Het Hof weigerde hier te voldoen aan de vereiste van artikel 47 van het Handvest wegens het ontbreken van enige aanknopng met het Unierecht. De nationale bezuinigingsmaatregelen vertonen weliswaar een aanzienlijke aanknopng met het memorandum van overeenstemming dat werd overeengekomen naar aanleiding van een beschikking van de Raad waarin financiële bijstand werd verleend. De verdere integratie van financiële bijstand en financiële en begrotings supervisie in het Unierecht op basis van boven reeds besproken secundair Unierecht doet bovendien des te meer uitschijnen dat de voorwaarden van de verleende bijstand binnen het werkzaamheidsveld van het Unierecht vallen.

Deze redenering kan analogisch worden toegepast op het ESM ondanks het duidelijke verschil dat het ESM zich buiten de Unierechtsorde situeert. Het ESM is immers maar één van de pijlers waarop het institutionele kader dat financiële bijstand verleent aan de leden van de eurozone rust. Zoals vermeld vereist artikel 7, lid 2, van Verordening 472/2013 dat de stringente voorwaardelijkheid die werd onderhandeld bij het sluiten van het memorandum van overeenstemming ter goedkeuring wordt opgenomen in een besluit van de Raad.⁹⁴ Deze bepaling creëert een directe band tussen het financiële bijstandsmechanisme en het Unierecht. De Verordening verankert de procedure voor het verlenen van de financiële bijstandsfaciliteit in het secundair Unierecht en bevat bovendien een expliciete vereiste van verenigbaarheid met artikel 28 van het

⁹² Zie bijv.: Het memorandum van overeenstemming aangenomen naar aanleiding van de relevante Beschikking van de Raad. Beschikking 2009/459/EG van de Raad van 6 mei 2009 tot verlening van financiële middellangetermijnbijstand van de Gemeenschap aan Roemenië, *PB L* 150, 8-10.

⁹³ PEERS, S., “*Towards a New Form of EU Law?: The Use of Institutions outside the EU Legal Framework*” in *European Constitutional Law Review*, 2013, 9 (1), 53.

⁹⁴ Verordening van het Europees Parlement en van de Raad 472/2013/EU van 21 mei 2013 betreffende de versterking van het economische en budgettaire toezicht op lidstaten in de eurozone die ernstige moeilijkheden ondervinden of dreigen te ondervinden ten aanzien van hun financiële stabiliteit is een onderdeel van het reeds besproken ‘two-pack’ hetgeen toch een belangrijk onderdeel vormt van de respons van de Unie op de financiële crisis. Deze verordening werd aangenomen na de uitspraak van het Hof in *Pringle*.

Handvest. Hoewel het ESM zich situeert buiten de Unierechtsorde, valt er een aanzienlijk niveau van inhoudelijke samenhang met het Unierecht aan te treffen.⁹⁵

Het is verder nuttig te herhalen dat het Hof in *Pringle* het ESM kenmerkte als vallend onder het gebied van het economisch beleid zonder evenwel de coördinatie van het economisch beleid mee vorm te geven. Recente rechtspraak van het Hof voerde aan dat: “de door het Handvest gewaarborgde grondrechten moeten geëerbiedigd worden wanneer een nationale regeling binnen het toepassingsgebied van het Unierecht valt, zodat er geen gevallen kunnen zijn waarin het Unierecht geldt zonder dat die grondrechten toepassing vinden”.⁹⁶ Nu het Unierecht de inhoud van een memorandum verinnerlijkt door middel van besluiten aangenomen op grond van Verordening 472/2013, lijkt hier toch op een zekere manier het Unierecht te gelden. Aan de ene kant verzekert de strikte voorwaardelijkheid van de memoranda van overeenstemming dat de overeenkomsten tussen de lidstaten en het ESM consistent zijn met de maatregelen tot coördinatie van het economische beleid waarin het VWEU voorziet. Aan de andere kant wordt deze strikte voorwaardelijkheid weer formeel binnen de sfeer van het Unierecht gebracht door middel van een besluit van de Raad op grond van Verordening 472/2013.⁹⁷

Het Hof haalde voorts als rechtvaardiging aan dat het Handvest niet van toepassing is aangezien lidstaten geen Unierecht ten uitvoer brengen omdat de Verdragen de Unie geen specifieke bevoegdheid verlenen om een permanent stabiliteitsmechanisme in te stellen.⁹⁸ Dit argument van het Hof oogt vreemd nu het gebrek aan bevoegdheid van de Unie om zulk mechanisme te creëren niet afdoet aan het feit dat de beleidsinhoud van het ESM verenigbaar dient te zijn met bepaalde maatregelen van secundair Unierecht en de memoranda vaak zelf het voorwerp uitmaken van secundair Unierecht. Dit versterkt de inhoudelijke band die het ESM heeft met het recht van de Unie.

⁹⁵ POULOU, A., “Austerity and European Social Rights: How Can Courts Protect Europe’s Lost Generation?” In *German Law Journal*, 15 (6), 2014, 1158.

⁹⁶ HvJ C-671/10, *Åkerberg Fransson*, *Jur.*, 2013, 21.

⁹⁷ SCHWARZ, M., “A Memorandum of Understanding – The Doomed Road of the European Stability Mechanism and a Possible Way Out” in *Common Market Law Review* 51, 2014, 412.

⁹⁸ HvJ C-370/12, *Pringle*, *ECR* I-000, 2012, 180 jo. 105.

Het argument van het Hof dat het Handvest geen toepassing vindt wegens een gebrek aan betrekking met het Unierecht of het gebrek aan implementatie van Unierecht bij de beoordeling van de bezuinigingsmaatregelen, aangenomen naar aanleiding van het verlenen van de financiële bijstandsfaciliteit zowel binnen als buiten de Unierechtsorde, valt gezien het voorgaande moeilijk te begrijpen. In Hoofdstuk 3 wordt nader onderzocht of de juridische kwalificatie van het memorandum van overeenstemming een invloed kan hebben op de mogelijke toepasselijkheid van het Handvest op de strikte voorwaardelijkheid.

4.2. De toepasbaarheid van het Handvest op de handelingen van de lidstaten en de instellingen van de Unie

De vereiste van verenigbaarheid met de maatregelen tot coördinatie van het economische beleid van het Unierecht wat betreft de memoranda van overeenstemming houdt een begrenzend effect in voor de betrokken actoren. Het ESM als subject van het internationaal recht dient op deze manier bij het stellen van handelingen te voldoen aan inhoudelijke vereisten die door het Unierecht worden gesteld. Zo moeten de lidstaten en instellingen van de Unie zich beperken tot handelingen die niet in strijd zijn met het Unierecht.

De redenering van het Hof gaat dan op wat betreft de eigenlijke formatie van het ESM maar is naar mijn mening minder overtuigend wat betreft de beleidsinhoud van het ESM en de maatregelen die de lidstaten en instellingen van de Unie in het kader van het ESM nemen. De band tussen het ESM en het Unierecht gaat immers verder dan de loutere oprichting van de instelling. Het is dan wel zo dat lidstaten en instellingen van de Unie technisch gezien geen Unierecht ten uitvoer brengen bij hun handelingen binnen het ESM, deze handelingen lijken toch erg sterk begrensd en beïnvloed door het Unierecht. Boven is reeds aangetoond dat het argument dat de memoranda van overeenstemming binnen de sfeer van het Unierecht vallen niet zomaar kan worden afgewezen. De verwerping van de toepasselijkheid van het Handvest op de handelingen van de lidstaten binnen de context van het ESM voelt gezien deze inhoudelijke relatie onbevredigend aan.

Het Hof meent dat het Handvest geheel niet van toepassing is ten opzichte van de lidstaten bij de beoordeling van het ESM in *Pringle*. Het Hof spreekt zich weliswaar niet uit over de toepassing van het Handvest op de handelingen van de instellingen binnen het kader van het ESM, in tegenstelling tot advocaat-generaal Kokott. De advocaat-generaal meende dat het Handvest wel degelijk van toepassing is op de instellingen van de Unie ongeacht de specifieke context.⁹⁹ Dit is tevens het geval indien er zich een overdracht van taken naar de instellingen van de Unie voordoet op grond van een verdrag dat gesloten werd tussen de lidstaten.¹⁰⁰

De moeilijkheid wat betreft de toepasbaarheid van het Handvest op de handelingen van de instellingen van de Unie in het kader van het ESM ligt naar mijn mening bij de formele goedkeuring die van de Raad van gouverneurs wordt vereist.¹⁰¹ Bovendien verleent het ESM-verdrag het ESM en de Raad van gouverneurs een aanzienlijk niveau van immuniteit van rechtsvervolging voor wat zij in hun officiële hoedanigheid hebben gedaan en genieten ze onschendbaarheid wat hun documenten betreft op grond van artikel 35 ESM-verdrag. Deze immuniteiten maken het bijzonder moeilijk om deze personen te berechten voor hun handelingen binnen het kader van het ESM en geeft het de indruk dat de Raad van gouverneurs opereert in een soort van juridisch vacuüm.¹⁰² Toch zal in Hoofdstuk 4 getracht worden aan te tonen dat de ondertekening van de Commissie de memoranda van overeenstemming bindende werking verleent en dat de goedkeuring van de Raad van gouverneurs een formaliteit is. Het zijn de Commissie en de ECB, in samenspraak met de regering van de lidstaat met zware financiële problemen, die het memorandum inhoudelijk vormgeven. Bovendien is de rol van de Commissie en de ECB niet beperkt tot het onderhandelen van de memoranda maar volgen deze instellingen van de Unie tevens de naleving van de strikte voorwaardelijkheid op.

Verder is het oordeel van de Commissie Constitutionele Zaken binnen het Europees Parlement hier relevant. In een onderzoeksverslag over de rol en werkzaamheden van

⁹⁹ BARNARD, C., *“The Charter, the Court and the Crisis”*, University of Cambridge Faculty of Law Research Paper No. 18/2013, 13.

¹⁰⁰ FISCHER-LESCANO, A., *Human Rights in Times of Austerity Policy: The EU Institutions and the Conclusion of Memoranda of Understanding*, Nomos, Baden-Baden, 2014, 9.

¹⁰¹ Artikel 13, lid 4, ESM-verdrag.

¹⁰² SCHWARZ, M., *“A Memorandum of Understanding – The Doomed Road of the European Stability Mechanism and a Possible Way Out”* in *Common Market Law Review* 51, 2014, 421.

de trojka met betrekking tot de landen die vallen onder een programma voor de eurozone onderstreepte deze commissie dat instellingen van de Unie onder alle omstandigheden het Unierecht dienen te eerbiedigen met inbegrip van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie.¹⁰³ Artikel 51 van het Handvest kent dus ten allen tijde toepassing wat betreft de handelingen van de instellingen van de Unie. Tot slot brengen de Commissie en de ECB na de aanneming van een besluit van de Raad ten gevolge van artikel 7, lid 2, van Verordening 472/2013/EU weldegelijk secundair Unierecht ten uitvoer. Indien de aanvragende lidstaat hervormingen doorvoert op grond van het memorandum van overeenstemming dat is opgenomen in een besluit van de Raad voert deze aanvragende lidstaat overigens ook Unierecht uit.¹⁰⁴

Nu is vastgesteld dat de toepasselijkheid van het Handvest wenselijk en juridisch beargumenteerbaar is, moet gekeken worden naar welke implicaties het Handvest heeft in de context van het ESM. Het Hof stelde in de *Pringle*-uitspraak dat het de taak van de Commissie is om de verenigbaarheid van de memoranda van overeenstemming met het Unierecht te verzekeren.¹⁰⁵ De toepasselijkheid van het Handvest bevat zowel voor de handelingen van de instellingen van de Unie als de inhoud van de strikte voorwaardelijkheid een positief en een negatief aspect. De Commissie en de ECB dienen bij de opmaking van het memorandum zich te onthouden van voorwaarden voor te dragen die niet in overeenstemming zijn met het Handvest. Het positieve aspect van deze vaststelling houdt in dat de Commissie en de ECB niet instemmen met voorwaarden die door de andere actoren worden voorgelegd die niet voldoen aan de vereiste van conformiteit met het Handvest.¹⁰⁶

¹⁰³ Resolutie van het Europees Parlement van 13 maart 2014, Onderzoeksrapport over de rol en werkzaamheden van de trojka (ECB, Commissie en IMF) met betrekking tot de landen die vallen onder een programma voor de eurozone, 2013/2277(INI), *PB C* 85, 81.

¹⁰⁴ Het is hier relevant te herhalen dat de uitspraak in *Pringle* dateert van voor de aanneming van Verordening 472/2013/EU.

¹⁰⁵ HvJ C-370/12, *Pringle*, *ECR* I-000, 2012, 164.

¹⁰⁶ POULOU, A., "Austerity and European Social Rights: How Can Courts Protect Europe's Lost Generation?" In *German Law Journal*, 15 (6), 2014, 1159.

§5. Conclusie

Rechtsoverweging 4 van de preambule van het Verdrag tot instelling van het ESM verklaart dat een strikte inachtneming van het kader van de Europese Unie de eerste verdedigingslijn blijft tegen vertrouwenscrises die een aantasting van de stabiliteit van de eurozone kunnen uitmaken. Boven is reeds vastgesteld dat de memoranda van overeenstemming consistent moeten zijn met het Unierecht. Nu het Handvest krachtens artikel 6 VEU onderdeel uitmaakt van het Unierecht zou wat de memoranda betreft artikel 47 van het Handvest van toepassing moeten zijn indien de memoranda van overeenstemming binnen het toepassingsgebied van de Unie vallen. Verder houdt de verplichting tot loyale samenwerking vervat in artikel 4, lid 3, VEU de opdracht in het Unierecht niet te schenden wanneer de lidstaten en de instellingen van de Unie bilaterale en multilaterale verdragen sluiten waarbij de Unie geen partij is. De verplichting vereist van de lidstaten en de instellingen van de Unie dat ze de verwezenlijking van de doelstellingen van de Unie met hun handelingen vergemakkelijken en zich onthouden van daden die hiermee tegenstrijdig zijn. Het Hof houdt vast aan de regel dat de lidstaten door deze verplichting zijn gebonden telkens zij een internationale overeenkomst waar de Unie geen verdragspartij bij is onderhandelen, sluiten en uitvoeren.¹⁰⁷

De verplichting tot het verder realiseren van de doelstellingen van de Unie strekt zich ook uit tot de grondrechten vervat in het Handvest. Dit houdt in dat de instellingen en de lidstaten bij het opmaken van de memoranda van overeenstemming trachten te voorzien in garanties die een voldoende niveau van rechtsbescherming en sociale rechtvaardigheid waarborgen. Een mogelijke miskening van de waarden en doelstellingen van de Unie zoals bepaald in artikel 2 en 3 VEU die vervat zijn in bepalingen van het Handvest maakt dan volgens een gevolgtrekking een schending uit van artikel 4 lid 3 VEU en van artikel 6 VEU.¹⁰⁸ Het ESM lijkt bij afwezigheid van garanties omtrent rechtsbescherming en sociale rechtvaardigheid de waarden van het kader van de Europese Unie waarvan het ESM-verdrag stelt dat het de eerste

¹⁰⁷ Zie bijv.: HvJ C-45/07, *Commissie v Griekenland*, Jur. I-701, 2009; HvJ C-246/07, *Commissie v Zweden*, Jur. I-03317, 2010.

¹⁰⁸ BECK, G., “*The Court of Justice, legal reasoning, and the Pringle case – law as the continuation of politics by other means*” in *European Law Review*, 2014, 39 (2), 247.

verdedigingslijn tegen vertrouwenscrises die de eurozone kunnen aantasten, te verlaten.

De Europese Unie ziet zichzelf als een Unie die haar waarden en de rechten van haar burgers hoog in het vaandel draagt. Het Handvest is hier een belangrijke manifestatie van en heeft al een aanzienlijke invloed gehad op de Unierechtsorde als op het mensenrechten aankomt.¹⁰⁹ De eurocrisis is één van de meest substantiële beproevingen voor het voortbestaan en geloofwaardigheid in haar geschiedenis. De manier waarmee de Unie haar respons op deze beproeving rijmt met één van haar meest fundamentele doelstellingen bepaalt mede de toekomst van de Unie als een politieke, juridische en economische organisatie. Het lijkt mij dan dat de Unie in haar eigen vlees snijdt door een belangrijk onderdeel van haar antwoord op de crisis niet binnen de Unierechtsorde vorm te geven en dit antwoord niet bloot te stellen aan het Handvest. De argumenten die het Hof aanhaalt om de afwezigheid van toepassing van het Handvest te verantwoorden schieten na analyse tekort. Hopelijk ziet het Hof snel in dat de weigering om vragen te beantwoorden met betrekking tot de verenigbaarheid van de maatregelen op grond van de memoranda en het Handvest zowel politiek als juridisch onbevredigend zijn.

¹⁰⁹ BARNARD, C., *“The Charter, the Court and the Crisis”*, University of Cambridge Faculty of Law Research Paper No. 18/2013, 1.

Hoofdstuk 3: De memoranda van overeenstemming en de grondrechten van het Handvest

Boven is reeds beargumenteerd op welke manier de redenen die het Hof aanhaalt om de niet-toepasselijkheid van het Handvest te rechtvaardigen onbevredigend zijn. Dit hoofdstuk probeert aan te geven welke rechten een betere eerbiediging zouden kennen mocht de garantie van het beginsel van effectieve rechtsbescherming van artikel 47 van het Handvest van toepassing zijn. De rol die de memoranda van overeenstemming spelen in de operationele werking van het ESM dient daarvoor nauwer te worden bekeken. Brengen de memoranda binnen het kader van het ESM met andere woorden bindende verplichtingen met zich mee voor de aanvragende lidstaat die mogelijks een inbreuk op de gewaarborgde rechten impliceren?

Afdeling 1. De memoranda van overeenstemming en de mogelijkheid tot schending van de grondrechten

De juridische kwalificatie van de memoranda is zoals gesteld niet geheel duidelijk. Het voelt paradoxaal aan dat er veel aandacht wordt gevestigd in zowel de media als in rechtsleer op de oplegging van bezuinigingsmaatregelen aan de lidstaten door de Unie terwijl de juridische kwalificatie van een essentieel onderdeel van het mechanisme waarmee dit gebeurt onduidelijk is. Vanuit het perspectief van rechtsbescherming is echter niet de exacte juridische kwalificatie van belang. Wat relevant is binnen deze materie is of de memoranda een inbreuk kunnen maken op fundamentele rechten of grondrechten zoals gewaarborgd door verschillende instrumenten binnen de Unie. Indien dit het geval is stelt het beginsel van effectieve rechtsbescherming dat natuurlijke en rechtspersonen de mogelijkheid dienen te hebben om via een rechtsgang tegen het memorandum op te komen. Het is onduidelijk of de memoranda van overeenstemming kwalificeren als een sui generis rechtshandeling of als loutere aanbevelingen. Bovendien kan het moeilijk zijn om vast te stellen dat memoranda van overeenstemming een inbreuk op grondrechten uitmaken aangezien de memoranda aan de lidstaten in vele gevallen een marge van

appreciatie laten.¹¹⁰ Zelfs indien de memoranda geen marge van appreciatie laten aan de lidstaten ontstaat er bij afwezigheid van een oplegging van juridische verplichtingen de mogelijkheid dat de memoranda niet kunnen worden geacht afbreuk te doen aan de grondrechten.¹¹¹

§1. De juridische kwalificatie van de memoranda van overeenstemming als sui generis rechtshandeling

De keuze voor de vorm van een memorandum wordt in de praktijk vaak gemaakt om bindende gevolgen naar internationaal recht uit te sluiten. Desondanks wordt erkend dat gedragingen op het internationaal niveau rechtsgevolgen met zich mee kunnen brengen zelfs indien zulke gevolgen niet gewenst zijn.¹¹² Een uitspraak van het Internationaal Gerechtshof stelde dat een overeenkomst die niet was opgesteld in de traditionele verdragsvorm toch werd geacht een verdrag te zijn volgens het internationale recht.¹¹³ Hieruit leidt sommige rechtsleer af dat elke overeenkomst gesloten tussen twee actoren van het internationaal recht met een normatieve structuur en inhoud als verdrag kan gekwalificeerd worden indien het bedoeld is om de gedragsverwachtingen van deze actoren te kaderen.¹¹⁴ In die zin heeft het Portugese Grondwettelijk Hof benadrukt dat memoranda van overeenstemming juridisch bindende gevolgen hebben.¹¹⁵ Volgens deze interpretatie is het memorandum de eigenlijke overeenkomst waarin de verlening van de financiële bijstand wordt opgezet. Het memorandum bevat immers de voorwaarden die uiteenzetten waaraan een lidstaat dient te voldoen om de opeenvolgende delen van de bijstandsfaciliteit te

¹¹⁰ Ger. T-541/10, *Adedy, Papaspyros and Iliopoulos v. Raad*, *Jur.* 2012, 70. Het onderwerp van het geschil was hier weliswaar Besluit 2010/320/EU van de Raad van 10 mei 2010 gericht tot Griekenland met het oog op de versterking en verdieping van het begrotingstoezicht en tot aanmaning van Griekenland om maatregelen te treffen om het tekort te verminderen in de mate die nodig wordt geacht om de buitensporigtekortsituatie te verhelpen, *PB L* 145, 6. Dat besluit was echter aangenomen naar aanleiding van het memorandum van overeenstemming dat gehecht was aan de bijstandsfaciliteit die door Griekenland werd verkregen in 2010 en vertoonde sterke inhoudelijke gelijkenissen.

¹¹¹ FISCHER-LESCANO, A., *Human Rights in Times of Austerity Policy: The EU Institutions and the Conclusion of Memoranda of Understanding*, Nomos, Baden-Baden, 2014, 32.

¹¹² AUST, A., *Modern Treaty Law and Practice* (2nd edition), Cambridge University Press, Cambridge, 2007, 32.

¹¹³ IGH, *Qatar v Bahrain (Jurisdiction and Admissibility)*, *ICJ Reports* 1994, 112.

¹¹⁴ FISCHER-LESCANO, A., *Human Rights in Times of Austerity Policy: The EU Institutions and the Conclusion of Memoranda of Understanding*, Nomos, Baden-Baden, 2014, 33.

¹¹⁵ Tribunal Constitucional, Acórdão, No 187/2013, *Lei do Orçamento do Estado*, 2013, 29.

bekomen. Dit vormt een belangrijk onderdeel van het gehele juridische mechanisme van het ESM.

Artikel 2, lid 1 a, van het Verdrag van Wenen inzake het verdragenrecht definieert een verdrag als volgt: “een internationale overeenkomst in geschrifte tussen Staten gesloten en beheerst door het volkenrecht, hetzij nedergelegd in een enkele akte, hetzij in twee of meer samenhangende akten, en ongeacht haar bijzondere benaming”.¹¹⁶ Hoewel deze definitie bedoeld is om de termen binnen dat verdrag te verduidelijken, kan deze definitie verheldering brengen omtrent de juridisch karakter van de memoranda van overeenstemming.

Indien men niet aanvaard dat de memoranda van overeenstemming volledig bindend zijn ten overstaan van de partijen, zijn in ieder geval juridische gevolgen verbonden aan de memoranda van overeenstemming die de verwachting van betalingen koppelen aan een strikte voorwaardelijkheid volgens internationale rechtspraak.¹¹⁷ De memoranda voorzien in een omvangrijke en gedetailleerde structuur voor de lidstaten om de betaling van de bijstandsfaciliteit te bekomen. De memoranda roepen op deze manier verwachtingen van gedragingen langs beide zijden in het leven en brengen een wederkerige relatie tot stand.¹¹⁸ Het is immers die verwachting van het voldoen aan de voorwaarden van het memorandum dat de bijstandsfaciliteit onderscheidt van een ‘bail-out’ die door artikel 125 VWEU expliciet wordt uitgesloten. Men kan dan stellen dat hier de memoranda een bindend karakter verkrijgen op grond van het principe van de legitieme verwachtingen zoals vastgesteld door de rechtspraak van het Internationaal Gerechtshof.¹¹⁹

Binnen het kader van het ESM worden op grond van artikel 13 ESM-Verdrag de memoranda onderhandeld door de Commissie in samenwerking met de ECB en ondertekend door de Commissie. De ondertekening van de Commissie bij het memorandum stelt de strikte voorwaardelijkheid verbonden aan de bijstandsfaciliteit vast en impliceert dat deze stringente voorwaarden het recht van de Unie

¹¹⁶ Verdrag van Wenen van 23 mei 1969 inzake het verdragenrecht, *B.S.*, 25 december 1993.

¹¹⁷ AUST, A., *Modern Treaty Law and Practice* (2nd edition), Cambridge University Press, Cambridge, 2007, 49-54.

¹¹⁸ FISCHER-LESCANO, A., *Human Rights in Times of Austerity Policy: The EU Institutions and the Conclusion of Memoranda of Understanding*, Nomos, Baden-Baden, 2014, 33.

¹¹⁹ IGH, *Cambodia v Thailand (Case Concerning the Temple of Preah Vihear)*, *ICJ Reports* 1962, 6.

eerbiedigen.¹²⁰ Op deze manier doet de Commissie in opdracht van de Raad van gouverneurs wederzijdse verplichtingen en verwachtingen ontstaan met als doel een solide begrotingsbeleid op te leggen.¹²¹ Bovendien houdt dit in dat het memorandum van overeenstemming als instrument verenigbaar dient te zijn met het recht van de Unie. Het is dus de Commissie die een bindend karakter doet ontstaan met betrekking tot het memorandum van overeenstemming door de stringente voorwaarden vast te stellen na de onderhandelingen met de aanvragende lidstaat. Het Hof zegt in *Pringle* tevens dat de activiteiten van de Commissie en de ECB binnen het kader van het ESM-Verdrag het ESM binden.¹²² Het is hierbij belangrijk om niet uit het oog te verliezen dat de Raad van gouverneurs instemt met het memorandum van overeenstemming.¹²³ Toch zijn het de Commissie en de ECB die in overleg met de aanvragende lidstaat het memorandum vormgeven.

Bovendien verschilt de strikte voorwaardelijkheid van de aanbevelingen die de instellingen van de Unie kunnen geven op basis van de bevoegdheid van de Unie omtrent de coördinatie van het economisch beleid. Het Hof heeft ook benadrukt dat deze stringente voorwaarden geen coördinatie-instrument vormen voor het economisch beleid van de lidstaten. De stringente voorwaarden beogen immers te verzekeren dat de activiteiten van het ESM verenigbaar zijn met artikel 125 VWEU en de door de Unie genomen coördinatiemaatregelen..¹²⁴

Uit het voorgaande valt af te leiden dat de strikte voorwaardelijkheid die wordt opgelegd door het memorandum van overeenstemming meer inhoudt dan een louter vrijwillige en vrijblijvende coördinatie van gedragingen. De memoranda van overeenstemming binnen het ESM tekenen nauwkeurig de voorwaarden en procedures uit en kunnen aanleiding geven tot schadevergoeding in het geval van schending. Ze hebben aldus een bindend karakter met juridische gevolgen volgens internationale rechtspraak.¹²⁵ Hieruit volgt in ieder geval dat de memoranda van

¹²⁰ HvJ C-370/12, *Pringle*, *Jur.* I-000, 2012, 69 jo. 112.

¹²¹ FISCHER-LESCANO, A., *Human Rights in Times of Austerity Policy: The EU Institutions and the Conclusion of Memoranda of Understanding*, Nomos, Baden-Baden, 2014, 33.

¹²² HvJ C-370/12, *Pringle*, *Jur.* I-000, 2012, 161.

¹²³ Artikel 13, lid 4, ESM-verdrag.

¹²⁴ HvJ C-370/12, *Pringle*, *Jur.* I-000, 2012, 111.

¹²⁵ FISCHER-LESCANO, A., *Human Rights in Times of Austerity Policy: The EU Institutions and the Conclusion of Memoranda of Understanding*, Nomos, Baden-Baden, 2014, 34.

overeenstemming lidstaten de verplichting kunnen opleggen om hervormingen aan te nemen die mogelijks een inbreuk vormen op de grondrechten zoals beschermd door het Unierecht.

§2. De kwalificatie van de memoranda als aanbevelingen

In het geval men de memoranda kwalificeert als loutere aanbevelingen zonder een bindend karakter kunnen deze aanbevelingen nog steeds een inbreuk vormen op de grondrechten zoals gewaarborgd binnen het Unierecht. In zulk geval kunnen de memoranda onder de kwalificatie van maatregelen van gelijke werking vallen zoals vastgesteld door de rechtspraak van het Hof van Justitie. De rechtspraak van het Hof die hier relevant is situeert zich voornamelijk binnen de sfeer van de fundamentele vrijheden van de interne markt. Het Hof hield meermaals dat maatregelen van gelijke werking kunnen leiden tot inbreuken op fundamentele vrijheden en dus een rechtvaardigingsgrond vereisen.¹²⁶ Een maatregel van gelijke werking is volgens deze rechtspraak iedere handelsregeling van de lidstaten die de intracommunautaire handel zoals gewaarborgd door het recht op vrij verkeer van goederen al dan niet rechtstreeks, daadwerkelijk of potentieel, kan belemmeren. Het enige relevante criterium voor de vaststelling van een mogelijke inbreuk is het effect van de maatregel.¹²⁷ Hoewel de toepasbaarheid van deze rechtspraak niet expliciet is erkend binnen dit domein, gaat deze analogische redenering wel op.

Het is dus mogelijk dat de memoranda al dan niet rechtstreeks een potentiële belemmering kunnen vormen voor de uitoefening van de grondrechten zoals gewaarborgd door het Unierecht. Deze rechtspraak situeert zich weliswaar binnen de Unierechtsorde terwijl het ESM zich buiten die rechtsorde bevindt. Toch maakt deze redenering duidelijk op welke manier de instellingen van de Unie die gebonden zijn door het Unierecht ook bij hun optreden buiten de Unierechtsorde in de vorm van de memoranda van overeenstemming een inbreuk kunnen maken op de rechten zoals gewaarborgd door het Unierecht. Men kan stellen dat memoranda van

¹²⁶ HvJ 8/74, *Dassonville*, *Jur.*, 1974, 851.

¹²⁷ WILS, W., *Wat betekent gelijke werking (als een kwantitatieve invoerbepijking) in art 30 E.E.G. verdrag?* in *Jura Falconis*, 26 (3), 1990, 323. Deze kwalificatie is voornamelijk voorbehouden voor de context van het recht op vrij verkeer en verwijst meestal naar maatregelen van de lidstaten. Het begrip wordt hier analogisch gebruikt.

overeenstemming schijnbaar een niet bindend karakter hebben. Deze instrumenten spelen echter een essentiële en functionele rol binnen de operatie van het ESM en hebben hier een duidelijk juridisch belang.

Bovendien is reeds aangehaald dat de verplichting van loyale samenwerking ook een verplichting tot het verder realiseren van de doelstellingen van de Unie inhoudt die zich tevens uitstrekt tot de grondrechten vervat in het Handvest. Een memorandum van overeenstemming zou kunnen leiden tot een indirecte belemmering van de uitoefening van de grondrechten die het Handvest waarborgt en tot een schending van artikel 6 VEU. Uit het voorgaande valt af te leiden dat de kwalificatie van de memoranda als een loutere aanbeveling met een niet-bindend karakter niet in de weg staat van een mogelijke schending van de grondrechten. Indien men immers de toepasbaarheid van het Handvest aanvaardt, geldt de verplichting tot het respecteren van de grondrechten ongeacht de classificatie van de handeling van de instelling van de Unie. Het reeds aangehaalde onderzoeksverslag van het Europees Parlement benadrukte tevens dat de instellingen van de Unie onder alle omstandigheden het Unierecht dienen te respecteren met inbegrip van het Handvest.¹²⁸

Afdeling 2. De sociale rechten gewaarborgd door het Handvest en de mogelijke inbreuken ten gevolge van de memoranda van overeenstemming

Nu boven is vastgesteld dat de memoranda een inhoud kunnen bevatten die een schending zou kunnen inhouden van de grondrechten, is het nuttig te kijken welke bepalingen van het Handvest geschonden kunnen worden door de strikte voorwaardelijkheid die de memoranda opleggen. Dit werk tracht geenszins een uitgebreide bespreking van de sociale rechten in het Handvest neer te zetten. Het dient echter wel benadrukt te worden waarom het beginsel van effectieve rechtsbescherming van groot belang is binnen de Unierechtsorde. Er wordt hier getracht dit te doen aan de hand van de uitwerking van de memoranda van overeenstemming in de nationale rechtsordes.

¹²⁸ Resolutie van het Europees Parlement van 13 maart 2014, Onderzoeksrapport over de rol en werkzaamheden van de trojka (ECB, Commissie en IMF) met betrekking tot de landen die vallen onder een programma voor de eurozone, 2013/2277(INI), *PB C* 85, 81.

§1. Sociale rechten

1.1. Situering

De strikte voorwaardelijkheid raakt in vele gevallen sterk aan de regelgeving omtrent de arbeidsmarkt en arbeidscondities.¹²⁹ De verleningen van de bijstandsfaciliteit werden voorwaardelijk gemaakt aan onder meer verminderingen van het minimumloon, verminderingen van de maandlonen van ambtenaren en werknemers in de publieke sector en inperkingen aan de mogelijkheid tot collectieve onderhandelingen door middel van de introductie van persoonsgebonden, tijdelijke en ruimtelijke beperkingen aan collectieve arbeidsovereenkomsten.¹³⁰ In Griekenland raakten de strikte voorwaarden bovendien sterk aan de sociale rechten van jongeren. Waar de bij collectieve arbeidsovereenkomsten vastgestelde minimumlonen gemiddeld met 22% omlaag gingen, lag dit voor personen met een leeftijd onder de 25 jaar op 33%.¹³¹

De maatregelen en de bijzondere behandeling van jongeren in het bijzonder werden doorgevoerd om de competitiviteit en de productiviteit van de economieën van de aanvragende lidstaten te verbeteren. Echter, volgens gegevens van Eurostat van juni 2014 werd de hoogste werkloosheidsgraden van de eurozone opgemeten in Griekenland en Spanje met respectievelijk 27,2% en 24,5%.¹³² De werkloosheidsgraad voor personen onder de leeftijd van 25 jaar lag in diezelfde door crisis getroffen lidstaten boven de 50% volgens een rapport van de Commissie uit 2012.¹³³ Deze cijfers zeggen weliswaar niets over een mogelijke schending van de bepalingen van het Handvest betreffende sociale rechten. Toch benadrukken de cijfers dat bezuinigingsmaatregelen genomen op basis van memoranda van

¹²⁹ POULOU, A., *Austerity and European Social Rights: How Can Courts Protect Europe's Lost Generation?* In *German Law Journal*, 15 (6), 2014, 1161.

¹³⁰ Zie bijv.: DIRECTORAAT-GENERAAL VOOR ECONOMISCHE EN FINANCIËLE ZAKEN, het Economische Aanpassingsprogramma voor Ierland, http://ec.europa.eu/economy_finance/publications/occasional_paper/2011/pdf/ocp76_en.pdf, 63.

¹³¹ DIRECTORAAT-GENERAAL VOOR ECONOMISCHE EN FINANCIËLE ZAKEN, het Tweede Economische Aanpassingsprogramma voor Griekenland, http://ec.europa.eu/economy_finance/publications/occasional_paper/2012/pdf/ocp94_en.pdf, 147.

¹³² EUROSTAT, Werkloosheidsgraad in de eurozone van 11,5%, 29 augustus 2014, <http://ec.europa.eu/eurostat/documents/2995521/5176670/3-30092014-BP-EN.PDF/7e9d2b65-dc8b-4a27-a08c-8cd4702d3da8>.

¹³³ EUROPESE COMMISSIE, EU Jongeren Rapport 2012, 10 september 2012, http://www.youthpolicy.org/library/wp-content/uploads/library/2012-EU_Youth_Report_DOCUMENTS_Eng.pdf, 24.

overeenstemming de sociale rechten zoals gewaarborgd door het Handvest onder druk kunnen zetten.¹³⁴

1.2. Relevante bepalingen

De relevante bepalingen van het Handvest situeren zich in artikel 15 en Hoofdstuk IV van het Handvest. Artikel 15 bevat het recht om een vrijelijk gekozen beroep uit te oefenen. Artikel 28 van het Handvest stelt een subjectief en collectief recht vast van werknemers en werkgevers op collectieve onderhandelingen.¹³⁵ Artikel 30 van het Handvest bevat het recht van werknemers op bescherming tegen kennelijk onredelijk ontslag. Artikel 31 omvat het recht van werknemers op gezonde, veilige en waardige arbeidsomstandigheden waaronder een minimumniveau van werkzekerheid, een eerlijk loon en een minimalisatie van werk gerelateerde risico's worden begrepen.¹³⁶ Artikel 32 van het Handvest bevat onder meer het recht van jongeren op arbeidsvoorwaarden aangepast aan hun leeftijd en een bescherming tegen economische uitbuiting.

Overigens voorziet het Handvest in een bepaling die de gelijkheid van mannen en vrouwen op het vlak van tewerkstelling, arbeid en loon in de vorm van de algemene non-discriminatie bepaling van artikel 21 van het Handvest waarborgt. Toch dragen vrouwen in de arbeidsmarkt de gevolgen van de bezuinigingsmaatregelen meer dan mannen.¹³⁷ Zo weegt de hogere werkloosheid zwaarder door op vrouwen met het oog op onder meer moederschapsrechten. Deze ongelijkheden raken verder aan het recht op een behoorlijk bestuur zoals gewaarborgd door artikel 41 van het Handvest. Dit artikel impliceert dat deze bezuinigingsmaatregelen worden aangenomen na een grondige overweging van de sociale impact.¹³⁸ Deze overwegingen trachten de noodzaak van deze besparingen te rijmen met een beperking van de negatieve impact op de meest kwetsbare segmenten van de maatschappij en met de vereisten voor de

¹³⁴ POULA, A., *Austerity and European Social Rights: How Can Courts Protect Europe's Lost Generation?* In German Law Journal, 2014, 15 (6), 1164.

¹³⁵ FISCHER-LESCANO, A., *Human Rights in Times of Austerity Policy: The EU Institutions and the Conclusion of Memoranda of Understanding*, Nomos, Baden-Baden, 2014, 25.

¹³⁶ POULA, A., *"Austerity and European Social Rights: How Can Courts Protect Europe's Lost Generation?"* In German Law Journal, 2014, 15 (6), 1164.

¹³⁷ SALOMON, M., *"Of Austerity, Human Rights and International Institutions"* in European Law Journal, 21 (2), 2015, 14.

¹³⁸ SALOMON, M., *"Of Austerity, Human Rights and International Institutions"* in European Law Journal, 21 (2), 2015, 14.

instellingen van de Unie om op ruime schaal een transparante dialoog te voeren met de betrokken partijen.¹³⁹

1.3. Beoordeling

Het gebrek aan impactstudies en multilaterale gesprekken maakt mogelijk een schending uit van artikel 7, lid 1, paragraaf 3 en artikel 8 van Verordening 472/2013/EU. Hier wordt bepaald dat het ontwerp voor een macro-economisch aanpassingsprogramma rekening houdt met de nationale gebruiken voor loonvorming en dat de sociale partners en het maatschappelijk middenveld worden betrokken bij de uitwerking van het macro-economisch aanpassingsprogramma.¹⁴⁰ Deze verordening verwijst verder in artikel 7, lid 1, paragraaf 5 expliciet naar artikel 28 van het Handvest en de vereiste van inachtneming van deze bepaling. Het reeds aangehaalde onderzoeksverslag van de Commissie Constitutionele Zaken van het Europees Parlement spreekt van een afkeuring betreffende het gebrek aan transparantie en inclusie van de sociale partners bij de onderhandelingen omtrent het memorandum van overeenstemming.¹⁴¹

Het Europees Comité voor Sociale Rechten, een orgaan binnen de Raad van Europa dat toeziet op de naleving van het Europees Sociaal Handvest, oordeelde over het nadelige verschil in daling van de wettelijke vastgestelde minimumlonen in Griekenland voor jongeren onder de leeftijd van 25 jaar in vergelijking met overige werknemers.¹⁴² Het Comité oordeelde dat deze maatregel artikel 4, lid 1, van het Europees Sociaal Handvest dat een recht op een eerlijke vergoeding voorziet en het beginsel van non-discriminatie in de Preambule van het Europees Sociaal Handvest schendt.¹⁴³ Deze bepalingen van het Europees Sociaal Handvest komen inhoudelijk sterk overeen met artikels 21 en 31 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie. Het Comité sprak van een disproportionele benadeling van jongere

¹³⁹ Artikel 11 2^e en 3^e lid VWEU.

¹⁴⁰ Deze mogelijke inbreuk op het secundair Unierecht is enkel relevant voor macro-economische aanpassingsprogramma's die worden onderhandeld na de aanneming van Verordening 472/2013/EU van 23 mei 2013.

¹⁴¹ Resolutie van het Europees Parlement van 13 maart 2014, Onderzoeksrapport over de rol en werkzaamheden van de trojka (ECB, Commissie en IMF) met betrekking tot de landen die vallen onder een programma voor de eurozone, 2013/2277(INI), *PB C* 85, 30.

¹⁴² Europees Sociaal Handvest, *B.S.*, 28 december 1990.

¹⁴³ Europees Comité voor Sociale Rechten, Beslissing ten Gronde van 23 mei 2012, GENOP-DEI en ADEDY v. Griekenland, Klacht nr. 66/2011. Het Comité kan echter enkel inbreuken vaststellen en overheden aansporen hun wetgeving conform te maken aan het Europees Sociaal Handvest.

werknemers. Deze jongeren zagen hun minimumloon zakken tot onder de armoedegrens.¹⁴⁴ Boven is aangehaald dat de aanpassing van deze nationale wetten was voorgeschreven door een memorandum van overeenstemming.

De bescherming van deze rechten door middel van het Handvest verandert verder niets aan de bevoegdheidsverdeling binnen de Unie.¹⁴⁵ De Unie heeft omtrent deze materie een beperkt aantal bevoegdheden op grond van artikel 153 VWEU. Het staat bovendien niet zeker vast in welke mate subjectieve rechten worden ontleend aan deze bepalingen en hoe ver de bescherming hiervan rijkt indien men de rechtspraak van het Hof van Justitie bekijkt. Toch bevatten de bovengenoemde bepalingen een voorschrift om rechtvaardige en billijke arbeidsomstandigheden en –voorwaarden te garanderen. De instellingen van de Unie dienen geen handelingen te stellen binnen of buiten de Unierechtsorde die direct of indirect afbreuk kunnen doen aan de minimumniveaus die de bepalingen van het Handvest vaststellen.¹⁴⁶

§2. Onderwijs

De strikte voorwaardelijkheid bevat in een aantal gevallen structurele hervormingsmaatregelen in de onderwijssector. De overheidsuitgaven in de onderwijssector werden in het bijzonder beperkt.¹⁴⁷ Zo wordt in bepaalde memoranda van overeenstemming onder meer voorzien in een vermindering van het aantal leraren, een inkrimping van studiebeurzen en een toename van de bijdragen van studenten.¹⁴⁸ Besparingen in de onderwijssector raken aan het recht op onderwijs zoals bepaald door artikel 14 van het Handvest. Dit artikel voorziet in een recht op non-discriminatoire toegang tot onderwijs, een recht op een gratis toegang tot onderwijs tot aan de wettelijk verplichte onderwijsleeftijd alsmede een recht op toegang tot een beroepsopleiding. Het is de Unie en de instellingen van de Unie niet

¹⁴⁴ Europees Comité voor Sociale Rechten, Beslissing ten Gronde van 23 mei 2012, GENOP-DEI en ADEDY v. Griekenland, Klacht nr. 66/2011, 65-69.

¹⁴⁵ Artikel 51 2^e lid Handvest van de grondrechten van de Europese Unie.

¹⁴⁶ FISCHER-LESCANO, A., *Human Rights in Times of Austerity Policy: The EU Institutions and the Conclusion of Memoranda of Understanding*, Nomos, Baden-Baden, 2014, 22.

¹⁴⁷ POULA, A., *“Austerity and European Social Rights: How Can Courts Protect Europe’s Lost Generation?”* In *German Law Journal*, 2014, 15 (6), 1165.

¹⁴⁸ Zie bijv.: DIRECTORAAT-GENERAAL VOOR ECONOMISCHE EN FINANCIËLE ZAKEN, het Economisch Aanpassingsprogramma voor Cyprus, http://ec.europa.eu/economy_finance/publications/occasional_paper/2013/pdf/ocp149_en.pdf, 80 en 102.

toegestaan de uitoefening van dit recht te hinderen door de waarborging van dit recht door de lidstaten te bemoeilijken.¹⁴⁹

§3. Sociale zekerheid

Artikel 34 van het Handvest bevat de relevante bepalingen omtrent de bescherming van het recht op sociale zekerheid en sociale dienstverlening. Het artikel erkent in het eerste lid het recht op sociale zekerheid en dienstverlening in een aantal specifieke gevallen zoals moederschap, ouderdom en verlies van arbeid. Het tweede lid bevat een non-discriminatie bepaling betreffende de toegang tot deze diensten. Het derde lid van artikel 34 benadrukt het belang van sociale dienstverlening als een middel in de strijd tegen sociale uitsluiting en armoede. De verlening van de bijstandsfaciliteit werd in bepaalde gevallen ook voorwaardelijk gemaakt aan een inperking van sociale uitkeringen.¹⁵⁰

Zo schrijven memoranda van overeenstemming onder meer reducties van de pensioenen, werkloosheidsuitkeringen en de gezinsbijslagen voor. Beperkingen van de sociale bijstand treffen bovendien een groot deel van de maatschappij in door crisis getroffen lidstaten aangezien een groter aantal jongeren nu beroep moet doen op een beperkter sociale zekerheidstelsel.¹⁵¹ De Unie heeft in deze materie wederom slechts een bijzonder beperkte bevoegdheid maar heeft ook hier de verplichting om zich te onthouden van maatregelen die de lidstaten er toe zouden aanzetten de bescherming van hun burgers op het recht vervat in artikel 34 van het Handvest te verminderen of te verhinderen.¹⁵²

Het Europees Comité voor Sociale Rechten oordeelde in een reeks beslissingen over mogelijke inbreuken van Griekenland op artikel 12 van het Europees Sociaal

¹⁴⁹ POULA, A., “*Austerity and European Social Rights: How Can Courts Protect Europe’s Lost Generation?*” In *German Law Journal*, 2014, 15 (6), 1166.

¹⁵⁰ Zie bijv.: DIRECTORAAT-GENERAAL VOOR ECONOMISCHE EN FINANCIËLE ZAKEN, het Economische Aanpassingsprogramma voor Ierland, http://ec.europa.eu/economy_finance/publications/occasional_paper/2011/pdf/ocp76_en.pdf, 60.

¹⁵¹ EUROPESE COMMISSIE, EU Jongeren Rapport 2012, 10 september 2012, 29.

¹⁵² POULA, A., “*Austerity and European Social Rights: How Can Courts Protect Europe’s Lost Generation?*” In *German Law Journal*, 2014, 15 (6), 1167.

Handvest dat bepalingen omtrent het recht op sociale zekerheid bevat.¹⁵³ Het Comité stelde vast dat de implementering van bezuinigingsmaatregelen door Griekenland een schending inhoudt van artikel 12, lid 3, van het Europees Sociaal Handvest.¹⁵⁴ Griekenland nam als argument aan dat het deze aanpassingen in de sociale bescherming van gepensioneerden diende door te voeren op grond van overige internationale verplichtingen van Griekenland.¹⁵⁵ Het Comité verwierp de gegrondheid van dat argument volledig. Deze vaststelling van het Comité leidt niet automatisch tot een schending van artikel 34 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie door Griekenland. Het toont wel aan dat het recht op sociale zekerheid en bijstand in de door crisis getroffen landen sterk onder druk komt te staan.

De vaststelling van het Comité toont bovendien aan dat lidstaten die de bijstandsfaciliteiten ontvingen niet kunnen beweren dat ze een gedeelte van hun soevereiniteit hebben overgedragen aan of delen met externe actoren om de bijstandsfaciliteit te verkrijgen en zo doende zich van de verantwoordelijkheid voor de bezuinigingsmaatregelen kunnen ontdoen, zeker wat betreft andere internationale mensenrechtenverdragen.¹⁵⁶ Lidstaten die zulke leningen aangaan behouden aldus hun verplichtingen omtrent grondrechten ondanks de invloed van externe actoren op hun binnenlands beleid. Het is echter betwistbaar om te stellen dat zulke lidstaten zich in een redelijke positie bevinden om hun verplichtingen op het vlak van grondrechten na te komen wanneer zij de bijstandsfaciliteit met strikte voorwaardelijkheid verkrijgen.¹⁵⁷

¹⁵³ Europees Comité voor Sociale Rechten, Beslissing ten Gronde van 7 december 2012, IKA-ETAM v. Griekenland, Klacht nr. 76/2012.

¹⁵⁴ Europees Comité voor Sociale Rechten, Beslissing ten Gronde van 7 december 2012, IKA-ETAM v. Griekenland, Klacht nr. 76/2012, 81. Griekenland voldeed niet aan de vereiste van artikel 12 3^e lid van het Europees Sociaal Handvest om een voldoende niveau van bescherming te garanderen voor de kwetsbaarste personen in de samenleving ondanks het feit dat de relevante maatregelen het risico inhielden om de verarming van een aanzienlijk deel van de maatschappij met zich mee te brengen.

¹⁵⁵ Europees Comité voor Sociale Rechten, Beslissing ten Gronde van 7 december 2012, IKA-ETAM v. Griekenland, Klacht nr. 76/2012, 10.

¹⁵⁶ SALOMON, M., “*Of Austerity, Human Rights and International Institutions*” in *European Law Journal*, 21 (2), 2015, 11.

¹⁵⁷ SALOMON, M., “*Of Austerity, Human Rights and International Institutions*” in *European Law Journal*, 21 (2), 2015, 28.

§4. Gezondheidszorg

Het recht op gezondheidszorg en -bescherming wordt gewaarborgd door artikel 35 van het Handvest. De financiële bijstandsfaciliteit vereist in enkele gevallen van de aanvragende lidstaten dat ze maatregelen aannemen ter hervorming van de gezondheidssector teneinde de overheidsuitgaven in de sector te reduceren.¹⁵⁸ Zo werden er onder meer verminderingen van het aantal werknemers in de zorgsector en beperkingen op de vrijstellingen van behandelingskosten voorgeschreven door de memoranda van overeenstemming. De onafhankelijke expert van de Verenigde Naties, Cephias Lumina, onderzocht in 2013 de gevolgen van de bezuinigingsmaatregelen in Griekenland en stelde een daling vast van het gebruik van gezondheidszorg door het armste segment van de maatschappij.¹⁵⁹ Hij wees verder onder meer op het feit dat er tussen 2010 en 2011 een toename met meer dan 50% van nieuwe gevallen van HIV voorhanden was.¹⁶⁰ De onafhankelijke expert keek ter verklaring naar de grote groep jonge werklozen die verslaafd worden aan drugs. Verder kampt Griekenland nu ook met ziektes die voorheen niet meer in het land voorkwamen zoals malaria als gevolg van het stopzetten van bestrijdende programma's.

Afdeling 3. Conclusie

Wat het voorgaande aantoont en wat duidelijk werd in de zaken die door het Europees Comité voor Sociale Rechten werden behandeld, is dat weinig rekening wordt gehouden met de gevolgen die de bezuinigingsmaatregelen hebben op mensenrechten. De memoranda kaderen binnen een grotere trend van deregulering van nationale

¹⁵⁸ Zie bijv.: DIRECTORAAT-GENERAAL VOOR ECONOMISCHE EN FINANCIËLE ZAKEN, het Economisch Aanpassingsprogramma voor Cyprus, http://ec.europa.eu/economy_finance/publications/occasional_paper/2013/pdf/ocp149_en.pdf, 83.

¹⁵⁹ VERENIGDE NATIES, Rapport van de Onafhankelijk Expert voor de effecten van buitenlandse schulden en andere aanverwante internationale financiële verplichtingen van staten op de ongehinderde uitoefening van alle mensenrechten, in het bijzonder sociale, economische en culturele rechten van 27 maart 2014, VN-missie naar Griekenland, 22-26 april 2013.

¹⁶⁰ VERENIGDE NATIES, Rapport van de Onafhankelijk Expert voor de effecten van buitenlandse schulden en andere aanverwante internationale financiële verplichtingen van staten op de ongehinderde uitoefening van alle mensenrechten, in het bijzonder sociale, economische en culturele rechten van 27 maart 2014, VN-missie naar Griekenland, 22-26 april 2013, 17.

standaarden binnen de gebieden van het arbeidsrecht waar geen Unierecht speelt.¹⁶¹ Deze deregulering kan er toe leiden dat de sociale rechten van burgers worden gelimiteerd. De inperking van de sociale rechten maakt niet noodzakelijk een schending van het Handvest uit. Er zijn immers rechtvaardigingsgronden voorhanden die een inperking van deze rechten aanvaardbaar maken. Het Europees Comité voor Sociale Rechten oordeelde echter dat het cumulatief effect van de beperkende maatregelen en de procedures die werden aangewend om deze maatregelen aan te nemen een schending van het Europees Sociaal Handvest uitmaakt.¹⁶²

Een uitgebreide bespreking van de mogelijke rechtvaardigingsgronden zou ons hier te ver leiden aangezien het een gedetailleerde analyse van elk recht vereist.¹⁶³ Aangezien de bezuinigingsmaatregelen werden aangenomen ter verkrijging van de financiële bijstandsfaciliteit valt de kwestie omtrent de attributie van de internationale juridische verantwoordelijkheid voor de geleden schade tevens moeilijk te beantwoorden.¹⁶⁴ Het is zelfs niet geheel duidelijk of de verantwoordelijkheid voor deze schade überhaupt valt toe te wijzen aan één of meerdere internationale actoren.

Vanuit het perspectief van rechtsbescherming zijn deze aspecten echter niet geheel belangrijk. Het is vanuit de invalshoek van rechtsbescherming dat hier gekeken wordt naar eventuele schendingen van het Handvest. Wat boven duidelijk werd, is dat de memoranda van overeenstemming schendingen kunnen bevatten op rechten die het Handvest waarborgt. De remedie hiertegen kan tevens gevonden worden in het Handvest. Het beginsel van effectieve rechtsbescherming van artikel 47 van het Handvest houdt garanties in die de onduidelijkheden weg kunnen nemen en een voldoende niveau van de eerbiediging van de grondrechten kunnen waarborgen. Nu bij de bespreking van *Pringle* is vastgesteld dat de toepasbaarheid van het Handvest op de inhoud van de memoranda en op de handelingen van de betrokken actoren

¹⁶¹ BARNARD, C.; DE BAERE, G., *Towards a European Social Union: Achievements and Possibilities under the Current EU Constitutional Framework*, Policy Paper by Euroforum KU Leuven, 2014, 23.

¹⁶² Europees Comité voor Sociale Rechten, *Beslissing ten Gronde van 7 december 2012, IKA-ETAM v. Griekenland*, Klacht nr. 76/2012, 83.

¹⁶³ Voor een uitgebreide kijk op deze materie zie: FISCHER-LESCANO, A., *Human Rights in Times of Austerity Policy: The EU Institutions and the Conclusion of Memoranda of Understanding*, Nomos, Baden-Baden, 2014, 37-52.

¹⁶⁴ SALOMON, M., “*Of Austerity, Human Rights and International Institutions*” in *European Law Journal*, 21 (2), 2015, 17.

wenselijk is en juridisch onderbouwd kan worden, benadrukken deze vaststellingen de nood aan effectieve rechtsbescherming. Hoofdstuk 4 gaat dieper in op het institutionele kader en de rechtsmacht van het Hof omtrent verdragen die de lidstaten met elkaar sluiten.

Hoofdstuk 4: Het gebruik van instellingen van de Unie buiten de Unierechtsorde bij verdragen gesloten door de lidstaten

Het ESM bevat kenmerken die het deelt met gelijkvormige constructies die zich buiten de Unierechtsorde hebben ontwikkeld. Zoals reeds werd vastgesteld, zijn deze kenmerken onder meer een gedeeltelijke deelneming van de lidstaten, een sterke band met Unierecht dat niet op alle lidstaten van toepassing is en de aanwezigheid van instellingen van de Unie.

Een intergouvernementele aanpak maakt het mogelijk om bepaalde aangelegenheden aan te pakken zonder dat er een aanpassing van de Verdragen voor nodig is. Een aanpassing van de Verdragen vereist immers goedkeuring van alle lidstaten. Wanneer deze unanimititeit vereist is maar niet gevonden wordt, laat deze procedure toe dat een gedeelte van de lidstaten die wel het internationale platform verkiezen verder kunnen. De effectiviteit van deze methode wordt geholpen door de mogelijkheid van het gebruik van reeds bestaande instellingen van de Unie, in tegenstelling tot het opzetten van een nieuwe organisatie of organen met allerlei kinderziekten tot gevolg.¹⁶⁵ In bepaalde gevallen kan deze vorm van intergouvernementele besluitvorming de beste manier vormen om een gezamenlijk doel te bereiken.

Aan de andere kant schakelt deze aanpak onder meer de deelneming en inbreng van het Europees parlement uit. Bovendien houdt deze benadering de mogelijkheid in dat Europese integratie gesegmenteerd en onoverzichtelijker wordt. Het heeft tot gevolg dat de middelen van instellingen van de Unie worden gespreid over verschillende niveaus. Dit maakt afbakening van de handelingen van deze instellingen moeilijk. Dit

¹⁶⁵ PEERS, S., “Towards a New Form of EU Law?: The Use of Institutions outside the EU Legal Framework” in *European Constitutional Law Review*, 2013, 9 (1), 40.

is zeker het geval nu de handelingen van de instellingen een verschillend regime ondergaan indien ze worden gesteld binnen of buiten de Unierechtsorde. Zo is er het verschil in transparantie, rechterlijke controle en de vereiste van verenigbaarheid met het Handvest.¹⁶⁶ De moeilijkheid situeert zich er verder in dat het niet steeds duidelijk is waar de bevoegdheid van de Unie begint en die van de lidstaten eindigt. Verdragen die raken aan de bevoegdheid van de Unie tussen lidstaten met deelneming van instellingen van de Unie worden soms dan ook aanzien als een bedreiging voor de Unierechtsorde.¹⁶⁷ Gezien de uitspraak van het Hof in *Pringle* is het relevant om te kijken welke beperkingen het Unierecht oplegt aan de lidstaten om zulke overeenkomsten met elkaar te sluiten. Een grondige kijk op deze materie is vereist om de opportuniteit van het ESM in de huidige vorm en met de beperkte mogelijkheid tot rechterlijke controle van de memoranda te kunnen beoordelen.

Afdeling 1. Grondslag betreffende het gebruik van de instellingen buiten de Unierechtsorde en rechtspraak van het Hof van Justitie

§1. De Bangladesh- en Lomé-zaak

Voor de uitspraak van het Hof in *Pringle*, bestond de rechtspraak omtrent het gebruik van de instellingen van de Unie uit twee zaken, namelijk de *Bangladesh*-zaak en de *Lomé*-zaak.¹⁶⁸ Beide zaken dateren van 1993 en situeren zich in het pre-Maastricht tijdperk van het Unierecht. De feiten in de *Bangladesh*-zaak betroffen humanitaire hulp van de lidstaten aan Bangladesh op basis van een instrument dat zich buiten de Gemeenschapsrechtsorde bevond. Het Europees Parlement vocht de rechtmatigheid aan van de gemeenschappelijke beslissing van de lidstaten om die hulp te verlenen en de Commissie de bevoegdheid te geven deze hulp te beheren. Het Hof besloot dat de lidstaten de mogelijkheid hadden om hun bevoegdheden met betrekking tot humanitaire hulp zowel binnen als buiten de context van de Raad gezamenlijk uit te

¹⁶⁶ PEERS, S., “Towards a New Form of EU Law?: The Use of Institutions outside the EU Legal Framework” in *European Constitutional Law Review*, 2013, 9 (1), 41.

¹⁶⁷ DE WITTE, B., “Old-Fashioned Flexibility: International Agreements between Member States of the EU” in DE BURCA, G. en SCOTT, J., *Constitutional Change in the EU: From Uniformity to Flexibility*, Hart Publishing, Oxford, 2000, 31.

¹⁶⁸ Respectievelijk HvJ C-181/91 en C-248/91, *Europees Parlement v Raad en Commissie*, Jur. I-3685, 1993; HvJ C-316/91, *Europees Parlement v Raad*, Jur. I-625, 1994.

oefenen. Bovendien vond het Hof dat de vierde paragraaf van artikel 155 van het EEG-Verdrag niet belette dat de lidstaten aan de Commissie konden vragen om de gezamenlijk handeling van de lidstaten te coördineren op basis van een maatregel van hun vertegenwoordigers in de Raad.¹⁶⁹ Dit houdt volgens advocaat-generaal Jacobs in dat lidstaten die individueel of collectief handelen binnen hun bevoegdheid aan de Commissie het verzoek kunnen doen om zulke actie te coördineren. Het is dan aan de Commissie om te oordelen over de geschiktheid van dat verzoek en te kijken of het mogelijk is voor de Commissie om de taak die zich situeert buiten de sfeer van de Verdragen uit te oefenen op een manier die verenigbaar is met verplichtingen in de Verdragen.¹⁷⁰

De feiten in de *Lomé*-zaak betroffen tevens humanitaire hulp van de lidstaten op basis van de Overeenkomst van Lomé. Hier betwistte het Europees Parlement een besluit van de Raad om een mechanisme op te zetten dat zich buiten de budgettaire procedure van de Gemeenschappen situeerde om de hulp van lidstaten op basis van de Overeenkomst van Lomé te beheren. Ook hier besloot het Hof in het nadeel van het Europees Parlement, verwijzend naar de uitspraak in *Bangladesh*. Het hield dat geen enkele verdragsbepaling belet dat lidstaten buiten het kader van de Verdragen procedurele elementen gebruiken die zijn ontleend aan de geldende regels voor gemeenschapsuitgaven, en om een instelling van de Gemeenschap bij deze procedure in te schakelen.¹⁷¹ Uit deze rechtspraak volgt dat instellingen op initiatief van de lidstaten ook andere dan de door de Verdragen toebedeelde taken kan uitoefenen.

§2. Relevantie

Het oogt moeilijk om uit deze twee uitspraken een normatieve regel te extrapoleren, zeker nu deze uitspraken relatief dicht op de feiten zijn gemoduleerd. Hoewel de regel die deze rechtspraak formuleert mogelijks redelijk breed kon zijn, was het eigenlijke toepassings- en afbakeningsgebied van wat deze rechtspraak mogelijk maakt

¹⁶⁹ HvJ C-181/91 en C-248/91, *Europees Parlement v Raad en Commissie*, Jur. I-3685, 1993, 20.

¹⁷⁰ Conclusie van advocaat-generaal Jacobs bij HvJ C-181/91 en C-248/91, *Europees Parlement v Raad en Commissie*, Jur. I-3685, 1993, 26-27

¹⁷¹ HvJ C-316/91, *Europees Parlement v Raad*, Jur. I-625, 1994, 41.

beperkt.¹⁷² Deze uitspraken betroffen immers het beperkt gebruik van instellingen van de Gemeenschappen om voornamelijk als beheerder te handelen van fondsen voor humanitaire hulp en de betaling daarvan te organiseren met instemming van de lidstaten. Het is tevens van belang te melden dat in beide zaken alle lidstaten instemden met de toekenning van de bevoegdheid aan de instelling van de Gemeenschap. Toch werd het door middel van deze zaken mogelijk dat een instelling van de Gemeenschap namens de lidstaten bepaalde bevoegdheden die daarvoor niet in de Verdragen worden voorzien en die zich situeren buiten het kader van de Verdragen, uitoefent indien de tenuitvoerlegging ervan verenigbaar is met de Verdragen.¹⁷³

Afdeling 2. De *Pringle*-uitspraak en het gebruik van instellingen van de Unie bij verdragen gesloten door de lidstaten

§1. De algemene regel in *Pringle*

Het Hof heeft ook in *Pringle* geoordeeld over de modaliteiten van het gebruik van instellingen van de Unie buiten de Unierechtsorde.¹⁷⁴ Zoals reeds eerder besproken bestond de reactie van de Unie op de financiële crisis uit een tweeledige aanpak. De Unie trachtte via zowel verhoogde supervisie als met financiële ondersteuning de situatie te verbeteren. Het is relevant hier nogmaals te vermelden dat het ESM-verdrag het nieuwe artikel 136, lid 3, VWEU niet als grondslag gebruikte aangezien dit ten tijde van de inwerkingtreding van het ESM op 8 oktober 2012 zelf nog niet in werking was getreden. Het gaat in *Pringle* dus wel degelijk om het gebruik van instellingen van de Unie buiten de Unierechtsorde op basis van een supranationale overeenkomst gesloten door de lidstaten.

Het Hof verwees naar de uitspraken in *Bangladesh* en *Lomé* om te bevestigen dat deze instellingen bijkomende functies kunnen vervullen. Daarnaast refereerde het Hof

¹⁷² CRAIG, P., “*Pringle and Use of EU Institutions the EU Legal Framework: Foundations, Procedure and Substance*” in *European Constitutional Law Review*, 2013, 9 (2), 265.

¹⁷³ PEERS, S., “*Towards a New Form of EU Law?: The Use of Institutions outside the EU Legal Framework*” in *European Constitutional Law Review*, 2013, 9 (1), 44.

¹⁷⁴ HvJ C-370/12, *Pringle*, *Jur.* I-000, 2012, 155-169.

aan rechtspraak betreffende het gebruik van instellingen van de Unie in verdragen tussen de Unie en derde staten.¹⁷⁵ Het Hof voegde zo het voorbehoud toe dat deze bevoegdheden enkel aan de instellingen kunnen worden overgedragen indien dit er voor zorgt dat er geen wijziging plaatsvindt van de wezenlijke aard van de bevoegdheden die de instelling op basis van de Verdragen worden toegekend. Bovendien zijn de reeds besproken voorwaarden hier wederom het vermelden waard: het gebruik van deze instellingen kan niet indien de Unie zelf een exclusieve bevoegdheid heeft omtrent de materie en daarenboven kunnen de taken van de instellingen niet van zulke aard zijn dat ze een eigen beslissingsbevoegdheid inhouden voor deze instellingen. Overigens verbinden de handelingen van deze instellingen de Unie niet.

Jammer genoeg treedt het Hof weinig in detail omtrent het vervullen van deze voorwaarden. Het neemt deze eerder op relatief bondige wijze over van eerdere rechtspraak in plaats van uitgebreid na te gaan op welke manier aan deze voorwaarden in casu wordt voldaan.¹⁷⁶ De actieve taken van de Commissie en de ECB kunnen echter voor verwarring zorgen omtrent de laatste voorwaarde betreffende beslissingsbevoegdheid, zeker wat betreft het uittekenen van de voorwaarden voor financiële bijstand binnen het memorandum van overeenstemming. De bevoegdheden van deze instellingen voldoen volgens het Hof aan de voorwaarden die het Hof in *Pringle* schetst. Wat volgt is een beknopte kijk op hoe aan enkele voorwaarden is voldaan.

§2. De regel in *Pringle* toegepast op het ESM

De rol van de Commissie binnen het ESM is consistent met artikel 17 1^e lid VEU aangezien het doel van het ESM-Verdrag, het verzekeren van de financiële stabiliteit van de eurozone, het algemeen belang van de Unie dient en de functie van de Commissie binnen het ESM het verzekeren van samenhang van de voorwaarden van financiële ondersteuning met het Unierecht inhoudt. Daarmee is de rol van de

¹⁷⁵ HvJ C-370/12, *Pringle*, ECR I-000, 2012, 158. Zo verwees het Hof onder meer naar HvJ Advies 1/92, *Jur.* I-02821, 1992, 32 en 41 en HvJ Advies 1/00, *Jur.* I-03493, 2002, 20.

¹⁷⁶ LO SCHIAVO, G., *The Judicial 'Bail Out' of the European Stability Mechanism: Comment on the Pringle Case*, onuitg. seminariewerk Europacollege, 2013, 11.

Commissie binnen het ESM sterk verbonden met de globale rol van de Commissie binnen de sfeer van het Unierecht, namelijk het toezicht verzorgen van de naleving van het Unierecht in het geheel.¹⁷⁷ De Commissie dient dus bij de uitoefening van diens taken binnen het ESM de conformiteit met het Unierecht in belangrijke mate na te streven, hetgeen ook bepaald is in het ESM-Verdrag.

De functie van de ECB binnen het ESM-Verdrag is consistent met artikel 282 2^o lid VWEU waarin diens rol wordt omschreven als het ondersteunen van het algemene economische beleid en met het ECB Statuut dat bepaald dat het ECB kan deelnemen in internationale monetaire instellingen.¹⁷⁸ De opdrachten die door de Commissie en de ECB binnen het ESM worden uitgevoerd liggen dus in lijn met de taken die ze vervullen binnen de Unierechtsorde.¹⁷⁹ De redenering is dan dat deze instellingen geen eigen beslissingsbevoegdheid hebben aangezien hun handelingen reeds worden gestuurd door middel van hun verplichtingen binnen de Verdagen. Wat als algemene regel op basis van de *Pringle*-uitspraak kan onthouden worden is dat instellingen van de Europese Unie kunnen deelnemen in een verdrag dat gesloten werd door de lidstaten onderling indien de functies van de instellingen verenigbaar zijn met het Unierecht en indien die functies de wezenlijke aard van de bevoegdheden die de Verdragen aan de instellingen toekennen, niet veranderen.

Afdeling 3. Institutionele evenwichten.

§1. Ten opzichte van de overige instellingen van de Unie.

De voorwaarden waaraan de functies van de instellingen binnen verdragen die door lidstaten zijn gesloten dienen te voldoen zijn reeds uitgebreid besproken. Omtrent de procedure betreffende de beslissing van de instelling tot deelname is het Hof echter stil. Er wordt niet voorzien in voorwaarden omtrent het besluitvormingsproces en de

¹⁷⁷ PEERS, S., “Towards a New Form of EU Law?: The Use of Institutions outside the EU Legal Framework” in *European Constitutional Law Review*, 2013, 9 (1), 45.

¹⁷⁸ HvJ C-370/12, *Pringle*, ECR I-000, 2012, 165.

¹⁷⁹ PEERS, S., “Towards a New Form of EU Law?: The Use of Institutions outside the EU Legal Framework” in *European Constitutional Law Review*, 2013, 9 (1), 45.

vorm van zulke beslissing. Bovendien is er geen verplicht overleg of overeenstemming vereist met andere instellingen van de Unie.¹⁸⁰

Vanzelfsprekend is de instemming van de betrokken instelling vereist zodat de deelneming kan doorgaan maar er is geen enkele omschrijving omtrent hoe zulke instemming moet worden gevormd of hoe deze er dient uit te zien. In zijn conclusie bij de *Bangladesh*-zaak stelt AG Jacobs dat de beslissing van een instelling om een functie te vervullen op vraag van de lidstaten binnen het kader van een verdrag dat zich buiten de Unierechtsorde bevindt, geenszins als een handeling van de Unie kan worden gekwalificeerd.¹⁸¹ De beslissing ligt dus volledig bij de instelling en er kan niet worden gesteld dat de raadpleging van overige instellingen vereist is of zelfs maar aangemoedigd wordt. Geen enkele van de procedurele voorwaarden die worden voorzien in artikel 218 VWEU dienen te worden nageleefd. Dit wordt door bepaalde rechtsleer als negatief onthaald aangezien bij grootschalige deelnemingen zoals het ESM of het VSCB het voordeliger kan zijn om de opportuniteit van de deelneming te beoordelen vanuit de gehele Unie aangezien deze deelneming een effect kan hebben op de overige instellingen en de Unie als geheel.¹⁸² Het kan niet voldoende zijn te stellen dat de verdragen waarbinnen deelneming wordt gezocht verenigbaar moeten zijn met de Verdragen aangezien deze verenigbaarheid niet altijd voldoende is om de goedkeuring van de overige instellingen te bekomen.¹⁸³

Het is onduidelijk waarom zulke procedurele voorwaarden nog niet zijn geëxpliciteerd door het Hof. Het geheel van regels betreffende zulke deelneming is afkomstig van de vermelde uitspraken van het Hof die zijn gebaseerd op de interpretatie van de Verdragen. Het Hof heeft de algemene regel en de beperkingen aan deze regel vormgegeven. Het had mogelijks procedurele vereisten kunnen opleggen.¹⁸⁴ Bovendien zijn de handelingen gesteld door de participerende instelling

¹⁸⁰ CRAIG, P., “*Pringle and Use of EU Institutions the EU Legal Framework: Foundations, Procedure and Substance*” in *European Constitutional Law Review*, 2013, 9 (2), 270.

¹⁸¹ Conclusie van AG Jacobs bij HvJ C-181/91 en C-248/91, *Europees Parlement v Raad en Commissie*, Jur. I-3685, 1993, 26.

¹⁸² CRAIG, P., “*Pringle and Use of EU Institutions the EU Legal Framework: Foundations, Procedure and Substance*” in *European Constitutional Law Review*, 2013, 9 (2), 270.

¹⁸³ CRAIG, P., “*Pringle and Use of EU Institutions the EU Legal Framework: Foundations, Procedure and Substance*” in *European Constitutional Law Review*, 2013, 9 (2), 270.

¹⁸⁴ CRAIG, P., “*Pringle and Use of EU Institutions the EU Legal Framework: Foundations, Procedure and Substance*” in *European Constitutional Law Review*, 2013, 9 (2), 271.

niet bindend ten aanzien van de Unie. Echter, in het geval van het ESM en het VSCB hebben zulke handelingen mogelijks een impact op de Unie in haar geheel.¹⁸⁵ Het lijkt weliswaar waarschijnlijk dat een minimale informele consultatie tussen de instellingen van de Unie plaatsvindt, zeker in het geval van participatie bij grootschalige projecten.

Dit is naar mijn mening echter onvoldoende bij deelnemingen die een effect kunnen hebben op de institutionele evenwichten en op de Unie als geheel. Geen van de procedurele voorwaarden of verantwoordelijkheden van de verschillende instellingen zijn van toepassing zoals in artikel 218 VWEU bij het onderhandelen van een internationale overeenkomst tussen de EU en derde staten of zoals het geval is bij nauwere samenwerking. Artikel 218 VWEU bevat een zorgvuldige verdeling van de bevoegdheden van de verschillende instellingen in de afzonderlijke stages van de totstandkoming van de overeenkomst. Zo erkent artikel 218 VWEU de evenwichten tussen de verschillende instellingen en geeft het de gewijzigde visie weer op het belang van bijvoorbeeld het Europees Parlement.¹⁸⁶ Het lijkt dat dit recentelijk erkende belang voor zorgvuldig institutioneel evenwicht niet wordt doorgetrokken naar de verdragen die zich buiten de Unierechtsorde bevinden. Nu er een toename is van zulke verdragen waarin een instelling van de Unie participeert is het jammer dat het Hof geen procedurele voorwaarden heeft uiteengezet.¹⁸⁷ Zo kan een vereiste van een parlementaire meerderheid een Europees draagvlak creëren en reflecteren. Toch geldt er met betrekking tot de belangen van het Europees Parlement de beperking dat instellingen van de Unie geen wetgevende functie kunnen vervullen indien die legislatieve functie binnen de overeenkomst niet feitelijk dezelfde is als de bevoegdheid die de instelling op grond van de Verdragen wordt toegekend.¹⁸⁸

In de context van het ESM wordt het Europees Parlement tevens op een onredelijke wijze opzij geschoven. Wanneer het Hof bevestigt dat bij de werking van het ESM het

¹⁸⁵ CRAIG, P., “*Pringle and Use of EU Institutions the EU Legal Framework: Foundations, Procedure and Substance*” in *European Constitutional Law Review*, 2013, 9 (2), 271.

¹⁸⁶ CRAIG, P., “*Pringle and Use of EU Institutions the EU Legal Framework: Foundations, Procedure and Substance*” in *European Constitutional Law Review*, 2013, 9 (2), 269.

¹⁸⁷ PEERS, S., “*Towards a New Form of EU Law?: The Use of Institutions outside the EU Legal Framework*” in *European Constitutional Law Review*, 2013, 9 (1), 39.

¹⁸⁸ PEERS, S., “*Towards a New Form of EU Law?: The Use of Institutions outside the EU Legal Framework*” in *European Constitutional Law Review*, 2013, 9 (1), 55.

Unierecht geëerbiedigd zal worden impliceert dit ook dat het democratisch beginsel van artikel 10 VEU wordt nageleefd.¹⁸⁹ Het Europees Parlement zou gezien de mogelijke kwalificatie van de memoranda als sui generis rechtshandelingen volgens internationaal recht betrokken moeten zijn bij de onderhandeling van het memorandum van overeenstemming op grond van artikel 218, lid 6, VWEU. De werking van het ESM ondertekent de democratische waarden van de Unie op een duidelijke wijze. De band tussen de Unie en haar burgers wordt verstoord indien het karakter van de Unie wordt veranderd door de instelling van een parallel mechanisme op het internationale niveau.

§2. Ten opzichte van de lidstaten.

Boven is reeds vastgesteld dat er geen enkele regel is die bepaalt dat de deelnemende instellingen de overige instellingen dienen te consulteren. Het meest voor de hand liggende vraagstuk betreft of de toestemming van alle lidstaten al dan niet vereist is om het gebruik van een instelling van de Unie mogelijk te maken. Er is reeds besproken hoe de vertegenwoordigers van alle lidstaten in de Raad tot het gebruik van de instellingen bij het ESM toestemden maar het Verenigd Koninkrijk en Tsjechië gaven die toestemming niet met betrekking tot het VSCB. De kwestie van het verlenen van zulke toestemming is van groot politiek belang. Indien de toestemming van alle lidstaten vereist is, kan één lidstaat het hele proces blokkeren of de toestemming voorwaardelijk maken.¹⁹⁰

De rechtsleer van het Hof raakt niet aan mogelijke vereisten van toestemming van de lidstaten. In *Bangladesh* verwees het Hof naar de beslissing van de afgevaardigden van de lidstaten binnen de Raad. Het Hof vermeldde echter niet of deze beslissing al dan niet een noodzakelijke vereiste vormt noch gaf het Hof aan of alle regeringsvertegenwoordigers hun akkoord dienen te geven om het gebruik van de instelling mogelijk te maken. Het Hof maakt in zijn rechtspraak eveneens geen onderscheid naar gelang de juridische aard van de betrokken overeenkomst wat

¹⁸⁹ FISCHER-LESCANO, A., *Human Rights in Times of Austerity Policy: The EU Institutions and the Conclusion of Memoranda of Understanding*, Nomos, Baden-Baden, 2014, 39.

¹⁹⁰ PEERS, S., “*Towards a New Form of EU Law?: The Use of Institutions outside the EU Legal Framework*” in *European Constitutional Law Review*, 2013, 9 (1), 53.

betreft een eventuele vereiste van toestemming van alle lidstaten.¹⁹¹ Terwijl Advocaat-Generaal Kokott in haar standpuntbepaling leek te poneren dat een blijk van voldoende gemeenschappelijkheid van het optreden van de lidstaten nodig is, heeft het Hof dit in zijn uitspraak niet overgenomen.¹⁹²

De rechtsleer is verdeeld over deze kwestie.¹⁹³ Wat volgt is een summier schets van waarover onenigheid bestaat. Er wordt geopperd dat de instemming van alle regeringsvertegenwoordigers van de lidstaten niet vereist is en dat de legitieme belangen van de lidstaten die niet deelnemen aan de overeenkomst voldoende gewaarborgd worden door de vereiste dat de wezenlijke aard van de instelling niet wordt gewijzigd door de participatie binnen de overeenkomst en de verdere beperkingen die gelden.

De tegengestelde visie houdt in dat een deelneming van een instelling van de Unie eigenlijk een verlating impliceert van de regels betreffende procedures en rechtsbescherming binnen de Verdragen. Zulke participatie is toch geoorloofd indien de toestemming van alle regeringsvertegenwoordigers van de lidstaten voorhanden is. Dit is echter niet het geval indien deze unanieme instemming afwezig is. Er wordt voorgehouden dat het argument dat dergelijke overeenkomst buiten de Unierechtsorde inhoudelijk verenigbaar is met de Verdragen wel gegrond maar hier irrelevant is. De overeenkomst zou binnen de procedurele grenzen van de Verdragen niet in werking getreden zijn.

Verder maken de tegenstanders het onderscheid tussen de notie van verenigbaarheid en een feitelijke beleidskeuze. Het feit dat de relevante overeenkomsten verenigbaar zijn met de Verdragen houden nog niet in dat de beleidskeuzes die ze inhoudelijk stellen tevens de beste opties voor de EU meebrengen. Het gevaar schuilt er dan in dat een lidstaat die zijn instemming niet wenst te geven omtrent de deelneming van de

¹⁹¹ PEERS, S., “Towards a New Form of EU Law?: The Use of Institutions outside the EU Legal Framework” in *European Constitutional Law Review*, 2013, 9 (1), 54.

¹⁹² Standpuntbepaling van AG Kokott bij C-370/12, HvJ C-370/12, *Pringle*, *Jur.* I-000, 2012, 173.

¹⁹³ Vergelijk PEERS, S., “Towards a New Form of EU Law?: The Use of Institutions outside the EU Legal Framework” in *European Constitutional Law Review*, 2013, 9 (1), 54-55 en CRAIG, P., “Pringle and Use of EU Institutions the EU Legal Framework: Foundations, Procedure and Substance” in *European Constitutional Law Review*, 2013, 9 (2), 272; PIRIS, J.C., *The future of Europe: towards a two-speed EU?*, Cambridge, Cambridge University Press, 2012, 114.

instelling in zulke overeenkomst zijn inbreng aan zich ziet voorbij gaan. De lidstaten worden op die manier uitgesloten van een inhoudelijk debat. Dit is des te meer problematisch bij omvangrijke projecten nu deze vaak het toekomstig beleid van de Unie wat betreft de betrokken materie mee vorm geven.

Naar mijn mening is het niet vereist dat de toestemming van alle regeringsvertegenwoordigers van de lidstaten binnen de Raad wordt gegeven om een deelneming van een instelling van de Unie toe te laten aan een overeenkomst die zich situeert buiten de Unierechtsorde. Het gebrek aan unanieme instemming is reeds het geval bij het VBSC, hoewel deze formatie nog geen juridische test heeft doorstaan. Het is wachten op een verduidelijking van het Hof aangezien de regels betreffende zulke deelneming van de hand van het Hof zijn. Het valt echter te betwijfelen of zulke verduidelijking er op korte termijn komt daar het Hof de mogelijkheid niet greep dit te doen in *Pringle*.

Afdeling 4. De rechtsmacht van het Hof van Justitie betreffende verdragen gesloten door de lidstaten

§1. Rechtsmacht van het Hof op basis van een compromis bij een geschil tussen lidstaten

Het Hof van Justitie is bevoegd krachtens artikel 273 VWEU uitspraak te doen in elk geschil tussen lidstaten dat met de materie van de Verdragen verband houdt, indien het geschil op grond van een compromis aan het Hof wordt voorgelegd. Deze bepaling laat lidstaten toe een compromis te sluiten om elk geschil dat tussen hen rijst en dat betrekking houdt met de inhoud van de Verdragen door het Hof te laten beslechten.¹⁹⁴ Het Hof werd in *Pringle* gevraagd dit artikel te interpreteren. Het stelde dat aan de vereiste van zulk akkoord voldaan kan zijn door middel van een voorafgaande clause die een hele categorie van vooraf beschreven geschillen uittekent zoals artikel 37, lid 3, van het ESM-verdrag.¹⁹⁵

¹⁹⁴ LENAERTS, K., MASELIS, I., GUTMAN, K., EU Procedural Law, Oxford, Oxford University Press, 2014, 698.

¹⁹⁵ HvJ C-370/12, *Pringle*, *Jur.* I-000, 2012, 172.

Het geschil dient gerelateerd te zijn aan de materie van de Verdragen. Dit betekent niet dat het onderwerp van het geschil integraal onder deze noemer dient te vallen. In *Pringle* hield het Hof dat een geschil dat verband hield met de interpretatie of toepassing van het ESM-Verdrag voldoende gerelateerd is aan de materie van de Verdragen aangezien de voorwaarden verbonden aan de toekenning van de bijstandsfaciliteit door een lidstaat gedeeltelijk worden bepaald door het Unierecht.¹⁹⁶ In een conclusie opperde advocaat-generaal Maduro dat indien een geschil tussen lidstaten slechts gedeeltelijk binnen de bevoegdheid van het Hof valt, het raadzaam is om het gehele geschil op grond van voormalig artikel 239 EG aan het Hof voor te leggen.¹⁹⁷ De bevoegdheid van het Hof binnen dit werkzaamheidsveld lijkt dus relatief ruim maar het is geenszins geheel duidelijk welke de exacte omvang van de bevoegdheid van het Hof is.

Advocaat-generaal Kokott meende dat de werkingssfeer van artikel 273 zowel ruimer als nauwer was dan de beoordeling die het Hof er op na hield. De advocaat-generaal beschouwde elk geschil betreffende het ESM-verdrag als vallende binnen de sfeer van artikel 273 VWEU maar vond ook dat artikel 273 VWEU gezien moest worden als *lex specialis* ten opzichte van artikel 259 VWEU.¹⁹⁸ Er bestaat geen bepaling die de relatie tussen artikel 273 VWEU en artikel 259 VWEU reguleert. De rechtsgang op grond van artikel 273 VWEU kan gezien worden als een aanvullende mogelijkheid om geschillen tussen lidstaten voor het Hof te brengen gezien de dwingende aard van artikel 259 VWEU wat betreft inbreuken van lidstaten op de Verdragen.¹⁹⁹

Het Hof kan zijn rechtsmacht op grond van artikel 273 VWEU enkel aanvaarden indien uitsluitend lidstaten partij zijn bij het geschil. Het Hof stelde in *Pringle* wel dat aangezien het ESM uitsluitend lidstaten van de Unie als partijen kent, een geschil dat het ESM als partij heeft kan gezien worden als een geschil tussen lidstaten binnen de context van artikel 273 VWEU.²⁰⁰ Artikel 344 VWEU verplicht de lidstaten om geschillen omtrent de uitlegging en de toepassing van de Verdragen op geen andere manier te beslechten dan waarin door de Verdragen wordt voorzien. Artikel 273

¹⁹⁶ HvJ C-370/12, *Pringle*, Jur. I-000, 2012, 174.

¹⁹⁷ Conclusie van AG Maduro bij HvJ C-459/03, *Commissie v Ierland*, Jur. I-04635, 2006, 9.

¹⁹⁸ Standpuntbepaling van AG Kokott bij HvJ C-370/12, *Pringle*, Jur. I-000, 2012, 186.

¹⁹⁹ PEERS, S., "Towards a New Form of EU Law?: The Use of Institutions outside the EU Legal Framework" in *European Constitutional Law Review*, 2013, 9 (1), 64.

²⁰⁰ HvJ C-370/12, *Pringle*, Jur. I-000, 2012, 175.

VWEU jo. artikel 344 VWEU laat de lidstaten zodoende geen andere mogelijkheid dan te voorzien in een akkoord waarin de rechtsmacht van het Hof om geschillen tussen lidstaten te beslechten wordt erkend indien er voor de lidstaten geen andere mogelijkheid voorhanden is om een geschil voor te leggen aan het Hof.²⁰¹ Bovendien laat het verschil in de bewoordingen van de twee verdragsartikelen toe om nader te bepalen welke interpretatie bij voorkeur aan artikel 273 VWEU wordt gegeven. Het onderscheid tussen ‘materie die met de Verdragen verband houdt’ en ‘een geschil betreffende de uitlegging of de toepassing van de Verdragen’ duidt op een bredere strekking van eerstgenoemde. Artikel 273 VWEU kan dus geïnterpreteerd worden dat het toepassing vindt telkens een geschil zich bevindt binnen de bevoegdheden van de Unie maar het vindt geen toepassing betreffende rechtsgebieden die niet kunnen geharmoniseerd worden door de Unie.²⁰²

§2. Rechtsmacht van het Hof naar aanleiding van de uitlegging en de geldigheid van het Unierecht

Het Hof heeft reeds een aanzienlijk corpus van rechtspraak ontwikkeld waarin het zijn bevoegdheid vaststelt om uitspraken te doen betreffende de geldigheid en de uitlegging van het Unierecht in geschillen die geheel of gedeeltelijk betrekking hebben op verdragen tussen lidstaten.²⁰³ Het Hof gaat in deze gevallen na of lidstaten het Unierecht eerbiedigen bij de toepassing van zulke verdragen.²⁰⁴ Deze bevoegdheid is duidelijk opnieuw bevestigd in *Pringle*.²⁰⁵

Het Hof heeft in tegenstelling tot zijn bevoegdheid omtrent secundair Unierecht niet de bevoegdheid om op grond van artikel 263 VWEU de overeenkomst tot het sluiten van een verdrag nietig te verklaren. Het Hof was tevens onbevoegd een besluit van

²⁰¹ LENAERTS, K., MASELIS, I., GUTMAN, K., *EU Procedural Law*, Oxford, Oxford University Press, 2014, 699.

²⁰² PEERS, S., “Towards a New Form of EU Law?: The Use of Institutions outside the EU Legal Framework” in *European Constitutional Law Review*, 2013, 9 (1), 65.

²⁰³ PEERS, S., “Towards a New Form of EU Law?: The Use of Institutions outside the EU Legal Framework” in *European Constitutional Law Review*, 2013, 9 (1), 56.

²⁰⁴ Zowel op basis van artikel 267 VWEU als op basis van artikel 258, 259 en 260 VWEU. Een uitspraak van het Hof als voorbeeld van een antwoord op een prejudiciële vraag van een nationale rechtbank is HvJ 44/84, *Hurd v Jones*, ECR 29, 1986. Een uitspraak van het Hof op grond van een beroep wegens niet-nakoming van het Unierecht binnen deze context is bijvoorbeeld HvJ C-6/89, *Commissie van de Europese Gemeenschappen v. België*, ECR I-5195, 1990.

²⁰⁵ HvJ C-370/12, *Pringle*, ECR I-000, 2012, 78-81.

alle lidstaten om collectief te handelen, aangenomen binnen de context van de Raad, nietig te verklaren hoewel de lidstaten niet in hun hoedanigheid van leden van de Raad besloten ondanks de betrokkenheid van instellingen van de Unie.²⁰⁶ Dit is bovendien ook het geval indien de lidstaten hiermee de regels omtrent nauwere samenwerking en gedifferentieerde integratie schenden.²⁰⁷ Toch kan het Hof over de onverenigbaarheid met het Unierecht van deze overeenkomsten tussen de lidstaten oordelen naar aanleiding van een beroep wegens niet-nakoming van het Unierecht of naar aanleiding van een prejudiciële verwijzing van een nationale rechtbank.

Indien het Hof naar aanleiding van zulke procedure een onverenigbaarheid met het Unierecht vaststelt, zullen de lidstaten de betrokken overeenkomst of de implementering van de overeenkomst noodzakelijk dienen aan te passen om deze onverenigbaarheid tegen te gaan.²⁰⁸ De toetsingsbevoegdheid van het Hof wat betreft de verdragen die lidstaten onder elkaar sluiten is aldus beperkter dan de bevoegdheid van het Hof wat betreft secundair Unierecht. Het blijkt dat het Hof de lidstaten niet kan verhinderen deze verdragen te sluiten. Toch heeft de rechtsmacht van het Hof nog een aanzienlijke invloed op deze verdragen aangezien het Hof steeds bevoegd is na te gaan of handelingen van lidstaten een schending van het Unierecht uitmaken.

§3. De rechtsmacht van het Hof over de instellingen van de Unie in de context van verdragen tussen de lidstaten

Het Hof kan verder ook handelingen van de instellingen van de Unie toetsen indien de instellingen van de Unie bevoegdheid verkregen op grond van een verdrag tussen de lidstaten. Deze bevoegdheid van het Hof komt eerst ter sprake in de uitspraak in *Bangladesh*. Het Hof erkende hier in principe een handeling van een instelling van de Unie te kunnen toetsen die zich afspeelt buiten de Unierechtsorde maar wees in casu zijn bevoegdheid af.

²⁰⁶ HvJ C-181/91 en C-248/91, *Europees Parlement v Raad en Commissie*, ECR I-3685, 1993, 25. Het betrof hier vanzelfsprekend een gebied waarop de toenmalige Gemeenschap geen exclusieve bevoegdheid bezat.

²⁰⁷ HvJ C-274/11 en C-295/11, *Spanje en Italië v Raad, Jur.*, 2013, 60-68.

²⁰⁸ PEERS, S., "Towards a New Form of EU Law?: The Use of Institutions outside the EU Legal Framework" in *European Constitutional Law Review*, 2013, 9 (1), 56.

In *Lomé* verwierp het Hof een argument van de Raad waarin de Raad stelde dat het Hof onbevoegd was om een handeling van een instelling van de Unie aangenomen buiten de Unierechtsorde te toetsen.²⁰⁹ Het Hof hield dat: “een beroep tegen een handeling van een instelling die beoogt rechtsgevolgen teweeg te brengen, ontvankelijk is, ongeacht of de handeling door de instelling krachtens het Verdrag is vastgesteld”. Het valt op dat dit een zeer open benadering is. Het Hof sprak zich niet uit over de vereisten waaraan het beroep diende te voldoen om tot rechterlijke toetsing te kunnen komen. Advocaat-generaal Jacobs poneerde in zijn conclusie dat een handeling van een instelling van de Unie op grond van een hem buiten de Verdragen door de lidstaten verleende bevoegdheid, enkel getoetst kan worden wat betreft een mogelijke onverenigbaarheid met het Unierecht.²¹⁰

Het Hof had recentelijk in *Pringle* de mogelijkheid om zich opnieuw uit te spreken omtrent deze materie. Het deed dit waarschijnlijk niet omdat het oordeelde dat het ESM-verdrag de bevoegdheid om bindende beslissingen te nemen niet over droeg aan de instellingen van de Unie.²¹¹ Het Hof acht aldus niet dat de instellingen van de Unie binnen de context van het ESM handelingen kunnen aannemen die beogen rechtsgevolgen teweeg te brengen. Zoals gesteld kan beargumenteerd worden dat de memoranda van overeenstemming, toch handelingen die ten minste als gedeeltelijk van instellingen van de Unie kunnen worden gekwalificeerd, weldegelijk beogen rechtsgevolgen te doen ontstaan.

§4. Conclusie

Het Hof heeft bepaald dat de beginselen van de rechtstaat een intrinsiek onderdeel zijn van de Unierechtsorde.²¹² Dit impliceert dat bindende maatregelen van de instellingen van de Unie die werden aangenomen buiten het kader van de Unierechtsorde, getoetst moeten kunnen worden niet alleen wat betreft de verenigbaarheid met het Unierecht maar ook wat betreft inbreuken op de relevante bepalingen van het bewuste Verdrag en andere toepasselijke regels van het

²⁰⁹ HvJ C-316/91, *Europees Parlement v Raad*, ECR I-625, 1994, 8-9.

²¹⁰ Conclusie van advocaat-generaal Jacobs bij HvJ C-316/91, *Europees Parlement v Raad*, ECR I-625, 1994, 93.

²¹¹ HvJ C-370/12, *Pringle*, ECR I-000, 2012, 161.

²¹² Onder meer in HvJ 294/83, *Les Verts, Jur.*, 1986, 1339.

internationaal recht.²¹³ Dit staat los van de bevoegdheid van het Hof wat betreft de handelingen van lidstaten bij de uitvoering van zulke verdragen. Nu hier is vastgesteld in welke gevallen het Hof toetsingsbevoegdheid heeft omtrent verdragen gesloten door de lidstaten, wordt in Hoofdstuk 5 nagegaan op welke manier een particulier rechtsbescherming kan zoeken die binnen de bevoegdheid van het Hof valt.

Afdeling 5. Nauwere samenwerking

Het spanningsveld tussen de regels betreffende de nauwere samenwerking en de mogelijkheid van een instelling om deel te nemen aan een overeenkomst die zich situeert buiten de Unierechtsorde is relevant om te bespreken. Artikel 20 VEU biedt de lidstaten een alternatief om verdere coöperatie of coördinatie na te streven binnen het kader van de Verdragen indien een gewenste normatieve maatregel binnen de Unie de vereiste steun niet verkreeg, de maatregel valt onder een niet-exclusieve bevoegdheid van de Unie en artikel 3 2^e lid VWEU de aanneming hiervan niet in de weg staat.²¹⁴ De lidstaten hebben in datzelfde scenario echter tevens de kans om buiten de sfeer van de Verdragen een overeenkomst uit te werken. Tenzij de Unie omtrent een materie exclusieve bevoegdheid heeft of de uitoefening van de bevoegdheid van de Unie op grond van artikel 3 2^e lid VWEU een optreden van de lidstaten verhindert, hebben de lidstaten de mogelijkheid om met elkaar een overeenkomst te sluiten omtrent bevoegdheden van de Unie.²¹⁵ Art. 20 VEU houdt geenszins een verplichting in voor de lidstaten om beroep te doen op de mogelijkheid van nauwere samenwerking. Het Hof bevestigt in *Pringle* dat de lidstaten de vrijheid hebben geen beroep te doen op artikel 20 VEU.²¹⁶

Het juridisch kader voor de nauwere samenwerking bevindt zich in artikel 20 VEU en artikelen 326 tot 334 VWEU. Nauwere samenwerking moet gericht zijn op het bevorderen van de doelstellingen van de Unie, het waarborgen van diens belangen en

²¹³ PEERS, S., "Towards a New Form of EU Law?: The Use of Institutions outside the EU Legal Framework" in *European Constitutional Law Review*, 2013, 9 (1), 60.

²¹⁴ CRAIG, P., "Pringle and Use of EU Institutions the EU Legal Framework: Foundations, Procedure and Substance" in *European Constitutional Law Review*, 2013, 9 (2), 274.

²¹⁵ DE WITTE, B., "Old-Fashioned Flexibility: International Agreements between Member States of the EU" in DE BURCA, G. en SCOTT, J., *Constitutional Change in the EU: From Uniformity to Flexibility*, Hart Publishing, Oxford, 2000, 55-57.

²¹⁶ HvJ C-370/12, *Pringle*, ECR I-000, 2012, 166-168.

moet de Verdragen en het Unierecht eerbiedigen. Deze voorwaarden beletten dat nauwere samenwerking wordt aangewend ten nadele van het Europese integratieproces.²¹⁷ Bovendien kan nauwere samenwerking de interne markt, de economische, sociale en territoriale samenhang en de handel tussen lidstaten niet verzwakken.²¹⁸ Maatregelen aangenomen binnen het kader van nauwere samenwerking zijn enkel bindend ten overstaan van de lidstaten die aan zulke samenwerking deelnemen. Deze lidstaten hebben de verplichting de rechten, bevoegdheden en verplichtingen van lidstaten die niet deelnemen te eerbiedigen. Lidstaten die niet deelnemen mogen op hun beurt de implementatie van de maatregelen aangenomen op grond van nauwere samenwerking niet verhinderen.²¹⁹

Nauwere samenwerking is slechts mogelijk indien ten minste negen lidstaten deelnemen en moet bovendien worden goedgekeurd door de Raad. De Raad kan enkel in laatste instantie overgaan tot een goedkeuring van de nauwere samenwerking indien de Raad vaststelt dat de met de nauwere samenwerking nagestreefde doelstellingen niet binnen een redelijke termijn door de Unie in haar geheel kunnen worden verwezenlijkt.²²⁰ Deze ‘laatste instantie-vereiste’ werd onlangs verduidelijkt in de rechtspraak van het Hof.²²¹ Het is niet vereist dat ten minste één lidstaat bepaalt dat het niet wenst deel te nemen aan een regulerend initiatief dat binnen het Unierecht plaatsvindt. Deze voorwaarde impliceert volgens advocaat-generaal Bot verder niet dat een voorstel na een stemming werd verworpen, maar de constatering dat er sprake is van een daadwerkelijke blokkering die aangeeft dat geen compromis kan bereikt worden.²²² De onmogelijkheid kan volgens het Hof te wijten zijn aan diverse oorzaken, zoals een gebrek aan belangstelling of de omstandigheid dat de lidstaten wel geïnteresseerd zijn maar het niet eens kunnen worden over de beleidsinhoud.²²³ Het Hof hecht weliswaar aanzienlijk belang aan deze vereiste om het integratieproces te beschermen en verhelderde dat de ‘laatste instantie-vereiste’ nauwere

²¹⁷ PISTOIA, E., “*Joined Cases C-274 & 295/11, Kingdom of Spain and Italian Republic v. Council of the European Union, Judgement of the Court of Justice (Grand Chamber) of 16 April 2013, nyr.*” in *Common Market Law Review*, 2014, 51, 256.

²¹⁸ Artikel 326, lid 1, VWEU.

²¹⁹ Artikel 327 VWEU.

²²⁰ Artikel 20, lid 2, VEU.

²²¹ HvJ C-274/11 en C-295/11, *Spanje en Italië v Raad, Jur.*, 2013.

²²² Conclusie advocaat-generaal Bot bij HvJ C-274/11 en C-295/11, *Spanje en Italië v Raad, Jur.*, 2013, 111.

²²³ HvJ C-274/11 en C-295/11, *Spanje en Italië v Raad, Jur.*, 2013, 36.

samenwerking enkel toelaat met betrekking tot gevallen waarin een regeling niet binnen afzienbare tijd tot stand zal kunnen komen.²²⁴

De vraag stelt zich dan welke overwegingen lidstaten maken bij het uitoefenen van hun keuzemogelijkheid omtrent samenwerking met andere lidstaten. Nauwere samenwerking onder artikel 20 VEU kadert binnen de Unierechtsorde, wat gevolgen heeft voor de voorwaarden omtrent het besluitvormingsproces en mogelijk de uitvoering en inhoud van zulke besluiten. De Verdragen schuiven nauwere samenwerking naar voren als de verkieslijke werkwijze om samenwerking tussen de lidstaten, het integratieproces en de doelstellingen van de Unie te bevorderen. Artikel 20 VEU lijkt het gebruik van instellingen van de Unie als voordeel van de nauwere samenwerking te erkennen.²²⁵ Er bestaat geen verwijzing binnen de Verdragen naar een gebruik van deze instellingen buiten de Unierechtsorde aangezien deze leer voorkomt uit de rechtspraak van het Hof.

Het Hof heeft weliswaar bevestigd dat tussen deze opties geen hiërarchie bestaat. Toch zou dit verschil in oorsprong een impact kunnen hebben op de instemming van de instelling zelf, indien ze gevraagd wordt deel te nemen aan een overeenkomst van de lidstaten zonder dat deze lidstaten de mogelijkheid van nauwere samenwerking hebben overwogen.²²⁶ Bovendien kan men zich afvragen of het beginsel van loyale samenwerking van artikel 4, lid 3, VEU de lidstaten een verplichting oplegt om eerst te proberen een maatregel aan te nemen op basis van nauwere samenwerking vooraleer de lidstaten een kader opzetten dat zich buiten de Unierechtsorde begeeft.²²⁷

Het meest relevante verschil ten overstaan van dit werk tussen de gekozen route en die op basis van nauwere samenwerking, is dat het Handvest wel van toepassing zou zijn mocht het ESM tot stand gekomen zijn via nauwere samenwerking.²²⁸ De

²²⁴ HvJ C-274/11 en C-295/11, *Spanje en Italië v Raad, Jur.*, 2013, 49-50.

²²⁵ CRAIG, P., "Pringle and Use of EU Institutions the EU Legal Framework: Foundations, Procedure and Substance" in *European Constitutional Law Review*, 2013, 9 (2), 274.

²²⁶ CRAIG, P., "Pringle and Use of EU Institutions the EU Legal Framework: Foundations, Procedure and Substance" in *European Constitutional Law Review*, 2013, 9 (2), 274.

²²⁷ CRAIG, P., "Two-speed, multi-speed and Europe's Future: a review of Jean-Claude Piris on the Future of Europe" in *European Law Review*, 37, 2012, 809.

²²⁸ Het is onwaarschijnlijk dat het ESM dezelfde vorm zou hebben mocht het via nauwere samenwerking tot stand zijn gekomen. Het is echter relevant te vermelden dat deze optie ook open stond voor de lidstaten en de Unie. Het Hof in *Pringle* heeft de mogelijkheid om te oordelen over de

nauwere samenwerking presenteert immers een kader dat zich volledig binnen het Unierecht bevindt. Het Handvest bevat belangrijke bepalingen omtrent rechtsbescherming en sociale rechten die door het Hof zouden kunnen getoetst worden aan maatregelen die nationale overheden aannemen als gevolg van hun verplichtingen op grond van het memorandum. Het is louter gissen naar de overwegingen die de keuze van de lidstaten hebben gemotiveerd maar het is naar mijn mening geen goede zaak dat de eventuele toepasselijkheid van het Handvest deze keuze kan beïnvloeden, nu het Handvest zich sterk richt tot de instellingen van de Unie en de bewegingsvrijheid van de instellingen binnen dat kader hierdoor kan worden ingeperkt.²²⁹

Afdeling 6. Conclusie

Het is onduidelijk waarom de lidstaten gekozen hebben om het ESM vorm te geven buiten de Unierechtsorde. Het is mogelijk dat men dacht dat een mechanisme binnen de Unierechtsorde een ontoereikend signaal zou geven aan de financiële markten. Zoals aangegeven legt het Unierecht een aantal beperkingen op die de bewegingsvrijheid van een ESM binnen de Unierechtsorde konden inperken. Op dit moment ontbreken de democratische vertegenwoordiging, de rechterlijke bescherming van het Hof en de grondrechtenbescherming van het Handvest in belangrijke mate. Deze belangrijke garanties, die aan de kern raken van de waarden van de Unie, zijn momenteel niet aanwezig bij het ESM in zijn huidige vorm. Het is mogelijk dat de aanwezigheid van deze elementen de snelheid en efficiëntie van het ESM op korte termijn konden belemmeren. Het is echter ook mogelijk dat de moeilijkheden die het ESM momenteel kent, en bij uitbreiding het bezuinigingsbeleid dat binnen Europa is ingevoerd, ten dele te wijten zijn aan de afwezigheid van deze elementen. Uit de voorgaande analyse blijkt dat de nauwere samenwerking een volwaardig alternatief presenteerde om een stabiliteitsmechanisme te vormen.

optie om een ESM binnen de Unierechtsorde op te richten op basis van artikel 20 VEU jo. artikel 352 VWEU aan zich laten voorbijgaan. HvJ C-370/12, *Pringle*, ECR I-000, 2012, 67.

²²⁹ BARNARD, C., “*The Charter, the Court and the Crisis*”, University of Cambridge Faculty of Law Research Paper No. 18/2013, 13.

Hoofdstuk 5: Rechterlijke toetsing van de memoranda van overeenstemming binnen de Unierechtsorde

Nu is onderzocht op welke manier de instellingen van de Unie bevoegd zijn op te treden buiten de Unierechtsorde en welke toetsingsbevoegdheid van het Hof dit met zich meebrengt, tracht dit hoofdstuk duidelijk te maken op welke manier dit vertaald wordt binnen de context van het ESM. Vooreerst worden de mogelijkheden tot rechterlijke toetsing nagegaan. Nadien worden enkele alternatieven besproken die er mogelijk voor kunnen zorgen dat aan de vereiste van effectieve rechtsbescherming wordt voldaan wat betreft de activiteiten van de instellingen binnen het ESM en de memoranda van overeenstemming.

Afdeling 1. De mogelijkheid tot rechtsbescherming binnen de Unierechtsorde wat betreft de memoranda van overeenstemming

Wat voorafgaand is vastgesteld is dat de memoranda van overeenstemming inbreuken kunnen maken op de rechten waarin het Handvest voorziet. Het is belangrijk om als burger van een rechtsgemeenschap tegen maatregelen in rechte te kunnen optreden die mogelijks een schending van grondrechten inhouden. De verkiesbare maar tot op heden niet aanvaarde toepasbaarheid van het Handvest op de memoranda van overeenstemming zou de vereisten van het beginsel van effectieve rechtsbescherming van artikel 47 met zich mee brengen.

Het staat vast dat nationale rechtbanken en overheidsinstellingen binnen de lidstaten niet kunnen gehouden worden om delen van de memoranda van overeenstemming die een schending uitmaken van de nationale rechtsorde te implementeren.²³⁰ De nationale rechtsgang staat voor particulieren dan ook open wat betreft nationale maatregelen aangenomen naar aanleiding van de strikte voorwaardelijkheid. Het is echter onduidelijk welke gerechtelijke instanties kunnen worden aangesproken op het Europees niveau om tot een toetsing van de memoranda van overeenstemming te komen. In deze afdeling worden kort enkele procedures besproken die mogelijk

²³⁰ FISCHER-LESCANO, A., *Human Rights in Times of Austerity Policy: The EU Institutions and the Conclusion of Memoranda of Understanding*, Nomos, Baden-Baden, 2014, 53.

kunnen leiden tot een toetsing door het Hof van de memoranda van overeenstemming met het Unierecht. De procedure voor de ombudsman op basis van artikel 228 VWEU wordt hieronder niet besproken maar staat wel open voor burgers van de Unie.

§1. Artikel 37 ESM-verdrag

De mogelijkheid bestaat dat het Hof oordeelt over de verenigbaarheid van de memoranda van overeenstemming met het Unierecht aan de hand van de geschillenbeslechtsprocedure die wordt uitgetekend op grond van artikel 37 ESM-verdrag. Een geschil tussen de lidstaten zou er toe kunnen leiden dat het Hof zich uitspreekt over de memoranda van overeenstemming met betrekking tot het Unierecht in zoverre het verband houdt met de uitlegging of toepassing van het ESM-verdrag.

Boven is de rechtsgang voor het Hof van Justitie reeds uitgebreid besproken. Wat hier verder nog relevant is, is de interne procedure binnen het ESM vooraleer een geschil aan het Hof wordt voorgelegd. De Raad van gouverneurs neemt op grond van artikel 37, lid 2, ESM-verdrag een besluit over elk geschil over de verenigbaarheid van de door het ESM genomen besluiten met het ESM-verdrag tussen het ESM en een ESM-lid of tussen ESM-leden onderling. Bovendien worden geschillen omtrent de uitlegging of de toepassing van het ESM-verdrag ter beslissing voorgelegd aan de Raad van bewind krachtens artikel 37, lid 1, ESM-verdrag. Advocaat-generaal Kokott heeft wat betreft deze procedures vastgesteld dat niet is voldaan aan de vereisten van het beginsel van effectieve rechtsbescherming van artikel 47 van het Handvest aangezien deze enkel openstaat voor lidstaten.²³¹

§2. Beroep tot nietigverklaring

Het beroep tot nietigverklaring van artikel 263 VWEU kan aangewend worden om het Hof er mogelijks toe aan te zetten de memoranda van overeenstemming te toetsen aan het Unierecht. Deze rechtsgang kan echter wel aanzien worden als problematisch om het gewenste doel te bereiken. Zo zijn de relatief korte tijdspanne van twee maanden,

²³¹ Standpuntbepaling van advocaat-generaal Kokott bij HvJ C-370/12, *Pringle*, ECR I-000, 2012, 109 en 192.

de kwalificering van de memoranda als handelingen van de Commissie binnen artikel 263 VWEU en de locus standi aanzienlijke struikelblokken. Boven is al vastgesteld dat het Hof de bevoegdheid niet heeft om het besluit van de lidstaten waarbij de lidstaten een verdrag aangaan te vernietigen. Hier betreft het echter de handelingen van de instellingen naar aanleiding van de bevoegdheden die het verdrag tussen de lidstaten hen toekennen. Betreffende deze handelingen is reeds aangegeven dat het Hof de bevoegdheid heeft deze te toetsen aan het Unierecht.

Het Hof heeft de bevoegdheid om op grond van artikel 263, lid 1, VWEU de wettigheid na te gaan van de wetgevingshandelingen, de handelingen van de Raad, Commissie en de ECB, voor zover het geen aanbevelingen of adviezen betreft, en van handelingen van het Europees Parlement en de Europese Raad die beogen rechtsgevolgen te hebben ten aanzien van derden. Een natuurlijke of rechtspersoon kan een beroep tot nietigverklaring instellen tegen handelingen die tot hem zijn gericht, handelingen die hem rechtstreeks en individueel raken en regelgevingshandelingen die hem rechtstreeks raken en geen uitvoeringsmaatregelen met zich meebrengen.²³²

Enkel handelingen die bindende rechtsgevolgen in het leven roepen welke de belangen van de verzoeker kunnen aantasten doordat zij diens rechtspositie aanmerkelijk wijzigen kunnen worden aangevochten door middel van een beroep tot nietigverklaring.²³³ Voorbereidingshandelingen vallen hier niet onder. Indien de memoranda worden beschouwd als zijnde handelingen van de instellingen van de Unie die louter dienen ter voorbereiding van de beslissing van de Raad van gouverneurs op grond van artikel 13 van het ESM-Verdrag is een beroep tot nietigverklaring uitgesloten. Boven is echter reeds gesteld dat de kwalificatie van de memoranda van overeenstemming als sui generis rechtshandelingen binnen de context van het ESM juridisch beargumenteerbaar is. De Commissie en de ECB leggen immers bindende voorwaarden voor de uitlening van kapitaal vast. Hun handelingen binden het ESM. Bepaalde rechtsleer oppert gezien het voorgaande dat de memoranda

²³² Artikel 263, lid 4, VWEU.

²³³ NOWAK, J. T., “Wettigheidstoetsing van handelingen van deinstellingen van de Europese Unie: complementaire rechtsbescherming in een meerlagige context” in Tijdschrift voor Bestuurswetenschappen en Publiekrecht, 2 (3), 2013, 196.

van overeenstemming vallen onder de handelingen van de Commissie en de ECB zoals bedoeld worden binnen de sfeer van artikel 263 VWEU.²³⁴

Het is echter onwaarschijnlijk dat natuurlijke en rechtspersonen kunnen voldoen aan de *locus standi* van het individueel en rechtstreeks geraakt worden in de context van de relevante besparingsmaatregelen. Van zodra de handeling uitvoeringsmaatregelen nodig heeft bij de uitvoering van de handeling of aan de lidstaten een marge van appreciatie wordt gelaten, is het beroep tot nietigverklaring naar alle waarschijnlijkheid onontvankelijk.²³⁵ Indien geen beleidskeuzes mogelijk zijn, de uitvoering volkomen automatisch gebeurt en de rechtspositie van de particulier hierdoor beïnvloed wordt, is er sprake van rechtstreeks geraakt zijn. Laat de handeling de lidstaat wel een mate van beoordelingsvrijheid en zijn er uitvoeringsmaatregelen nodig, staat het de particulier vrij de uitvoeringsmaatregelen voor de nationale rechter te bestrijden.²³⁶

De instellingen van de Unie en de lidstaten zijn echter niet gebonden door deze *locus standi* onder artikel 263 VWEU. Zo kunnen de lidstaten en het Europees Parlement, indien een meerderheid van het Parlement voor zulke actie stemt, een beroep tot nietigverklaring voor het Hof instellen ongeacht de vereiste van het rechtstreeks en individueel geraakt worden. De voorwaarde betreffende de tijdsperiode van 2 maanden geldt weliswaar ook voor de lidstaten en de instellingen van de Unie. Aangezien de procedure op grond van artikel 277 VWEU het spiegelbeeld vormt van deze procedure is het waarschijnlijk dat een rechtszoekende op gelijkaardige moeilijkheden botst.

²³⁴ FISCHER-LESCANO, A., *Human Rights in Times of Austerity Policy: The EU Institutions and the Conclusion of Memoranda of Understanding*, Nomos, Baden-Baden, 2014, 54.

²³⁵ Zie bijv. Ger. T-541/10, *Adedy, Papaspyros and Iliopoulos v. Raad*, *Jur.* 2012, 70. Het onderwerp van het geschil was hier weliswaar Besluit 2010/320/EU van de Raad van 10 mei 2010 gericht tot Griekenland met het oog op de versterking en verdieping van het begrotingstoezicht en tot aanmaning van Griekenland om maatregelen te treffen om het tekort te verminderen in de mate die nodig wordt geacht om de buitensporigtekortsituatie te verhelpen, *PB L* 145, 6. Dat besluit was echter aangenomen naar aanleiding van het memorandum van overeenstemming dat gehecht was aan de bijstandsfaciliteit die door Griekenland werd verkregen in 2010 en vertoonde sterke inhoudelijke gelijkenissen.

²³⁶ LENAERTS, K., MASELIS, I., GUTMAN, K., *EU Procedural Law*, Oxford, Oxford University Press, 2014, 699.

§3. De prejudiciële geldigheidsprocedure van artikel 267 VWEU

Advocaat-generaal Kokott hield in *Pringle* dat de verenigbaarheid van het optreden van de lidstaten in het kader van het ESM met het Unierecht volgens de procedure van artikel 267 VWEU door het Hof en de nationale rechtbanken kan worden getoetst.²³⁷ Boven werd duidelijk gemaakt dat het Hof weigerachtig is om zijn rechtsmacht te erkennen wat betreft de toetsing van nationale bezuinigingsmaatregelen die werden aangenomen naar aanleiding van de verlening van financiële bijstand krachtens artikel 143 VWEU aan het Handvest wegens een gebrek aan aanknoping of wegens gebrek aan uitvoering van Unierecht.²³⁸ Deze zaken vroegen het Hof echter wel om nationale wetgeving te toetsen aan het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie. Ondanks dat de aangehaalde zaken voor het Hof van Justitie een gelijkaardige thematiek delen, werd het Hof in geen van hen gevraagd om de wettigheid van de memoranda van overeenstemming te onderzoeken.

Artikel 267 VWEU bevat een samenwerkingsmechanisme tussen het Hof van Justitie en de nationale rechterbanken. Het stelt deze laatste in de mogelijkheid om vragen te stellen aan het Hof van Justitie over de interpretatie en de geldigheid van het Unierecht.²³⁹ Het blijkt moeilijk om de wettigheid van de memoranda van overeenstemming op te werpen in binnenlandse rechterlijke procedures. Dit valt waarschijnlijk te wijten aan de gecompliceerde reglementaire structuur van de memoranda van overeenstemming.²⁴⁰ Het memorandum is een instrument dat zich binnen de sfeer van het internationaal recht bevindt en dient omgezet te worden in de binnenlandse rechtsorde. Als dusdanig is het memorandum van overeenstemming geen nationale regel die door de binnenlandse rechtbanken kan worden gebruikt om een prejudiciële vraag te stellen wat betreft de interpretatie en geldigheid van het Unierecht.

²³⁷ Standpuntbepaling van advocaat-generaal Kokott bij HvJ C-370/12, *Pringle*, Jur. I-000, 2012, 192.

²³⁸ Zie bijv.: HvJ C-434/11, *Corpul Național al Polițiștilor*, PB C 73, 2011, 13; HvJ C-134/12, *Ministerul Administrației și Internelor*, PB C 303, 2012, 9; HvJ C-369/12, *Corpul Național al Polițiștilor — Biroul Executiv Central*, PB C 108, 2012, 12; HvJ C-128/12, *Sindicato dos Bancários do Norte*, PB C 129, 2013, 3; HvJ C-665/13, *Sindicato Nacional dos Profissionais de Seguros e Afins*, PB C 16, 2014, 11-12.

²³⁹ NOWAK, J. T., "Wettigheidstoetsing van handelingen van deinstellingen van de Europese Unie: complementaire rechtsbescherming in een meerlagige context" in Tijdschrift voor Bestuurswetenschappen en Publiekrecht, 2 (3), 2013, 197.

²⁴⁰ FISCHER-LESCANO, A., *Human Rights in Times of Austerity Policy: The EU Institutions and the Conclusion of Memoranda of Understanding*, Nomos, Baden-Baden, 2014, 55.

Het is echter niet uitgesloten dat een verwijzing wordt geformuleerd door een nationale rechtbank die bezuinigingsmaatregelen koppelt aan de voorwaarden van de bijstandsfaciliteit, mogelijk in de vorm van een besluit van de Raad, waarbij het Hof zijn bevoegdheid en de toepasbaarheid van het Handvest wel aanvaard.²⁴¹

§4. Conclusie

De boven beschreven procedures laten de burgers van de Unie weinig mogelijkheden. Naast de rechtsgang voor de nationale gerechtelijke instanties, rest hen geen effectieve mogelijkheid tot rechterlijke toetsing binnen de Unierechtsorde van de bezuinigingsmaatregelen die de regeringen van de lidstaten aannemen. Bovendien kunnen deze nationale rechterlijke instanties zich niet uitspreken over de uitlegging of toepassing van het Unierecht met inbegrip van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie. Hoewel de bezuinigingsmaatregelen zich binnen de nationale rechtsorde begeven en de nationale rechtbanken deze kunnen toetsen aan onder meer de grondwet van de lidstaat, is het belangrijk in het achterhoofd te houden dat deze maatregelen in aanzienlijke mate werden opgelegd naar aanleiding van onderhandelingen met de instellingen van de Unie. Aangezien boven is geconstateerd dat beargumenteerd kan worden dat memoranda binnen de sfeer van het Unierecht vallen, is het betekenisvol om op het niveau van de Unie rechterlijke toetsing te kunnen zoeken.

Het is mogelijk dat het Hof zijn rechtsmacht wat betreft zulke toetsing afwijst om de onderhandelaars van de memoranda een bepaalde vrijheid te geven om maatregelen te treffen die volgens hen de aanvragende lidstaat uit een moeilijke positie kunnen brengen. Het is overigens geenszins zo dat de toepasbaarheid van het Handvest de gehele problematiek oplost die het ESM en bij uitbreiding het besparingsbeleid

²⁴¹ BARNARD, C., “*The Charter, the Court and the Crisis*”, University of Cambridge Faculty of Law Research Paper No. 18/2013, 12. Zie wat dat betreft: Ger. T-327/13, *Mallis en Malli v Commissie en ECB*, PB C 448, 2014; Ger. T-289/13, *Ledra Advertising v Commissie en ECB*, PB C 26, 2014. Het Gerecht achtte in *Mallis en Malli* het verzoek om nietigverklaring van de verklaring van de Eurogroep van 25 maart 2013 betreffende de herstructurering van de bankensector in Cyprus onontvankelijk. In *Ledra Advertising* achtte het Gerecht het beroep tot nietigverklaring van enkele bepalingen van het memorandum van overeenstemming dat tussen Cyprus en het ESM werd gesloten onontvankelijk. Het Gerecht trad hierbij weinig in detail en haalde louter de rechtspraak van *Pringle* aan.

binnen de Europese Unie met zich meebrengen. Toch brengt de toepasbaarheid van het Handvest een aanzienlijke juridische druk en een verhoogde standaard van grondrechten met zich mee.²⁴² Het is bovendien denkbaar dat het Hof de toepasbaarheid van het Handvest afwijst aangezien het de kwalificatie van ‘mensenrechten hof’ wilt vermijden.²⁴³ Toch heeft het Hof in de woorden van advocaat-generaal Sharpton een blijvende verantwoordelijkheid om de eerbiediging van zulke rechten binnen de bevoegdheidssfeer te verzekeren. Het belang van mensenrechten in de rechtspraak van het Hof zal verder enkel toenemen indien de Unie toetreedt tot het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens..²⁴⁴ Hierdoor is het volgens Sharpton essentieel dat het Hof een uitlegging van de Verdragen verzekert die de het belang en de rol van de grondrechten van de Unie reflecteert.

Nu reeds is vastgesteld dat de toepasbaarheid van het Handvest wenselijk is, die toepassing de gelding van artikel 47 met zich meebrengt en dit beginsel op dit moment klaarblijkelijk niet wordt geëerbiedigd, wordt in de volgende afdeling gekeken naar de manieren waarop het Handvest toepassing zou kunnen vinden en hoe aan de vereisten van artikel 47 kan worden voldaan.

Afdeling 2. De mogelijke toepasbaarheid van het Handvest en van het beginsel van effectieve rechtsbescherming

§1. Het Hof van Justitie

1.1 Rechtspraak die de toepasbaarheid van het Handvest erkent

Een eerste mogelijke oplossing voor het probleem van het ontbreken van een voldoende eerbiediging van de grondrechten wat betreft de bezuinigingsmaatregelen is via de rechtspraak van het Hof. Er werd reeds uitgebreid besproken welke argumenten het Hof aanhaalde om te rechtvaardigen dat het Handvest geen toepassing

²⁴² BARNARD, C., “*The Charter, the Court and the Crisis*”, University of Cambridge Faculty of Law Research Paper No. 18/2013, 2-6.

²⁴³ Conclusie advocaat-generaal Sharpton bij HvJ C34/09, *Ruiz Zambrano v Office national de l’emploi*, Jur. I-01177, 2011, 155.

²⁴⁴ Zie artikel 6, lid 2, VEU en Protocol nr. 8 betreffende artikel 6, lid 2, van het Verdrag betreffende de Europese Unie inzake de toetreding van de Unie tot het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden.

vindt en waarom deze redenering van het Hof ietwat onbevredigend aanvoelt. Indien het Hof echter besluit om een maatregel die werd aangenomen om te voldoen aan de voorwaarden van een memorandum te toetsen aan het Handvest en de toepasbaarheid van het Handvest op die manier aanvaard, is in belangrijke mate voldaan aan de vereiste van het beginsel van effectieve rechtsbescherming. Het is dan nuttig om te kijken wat de impact van het Handvest kan zijn met betrekking tot het huidige beleid van strenge bezuinigingen en op welke manier dit de rechtspraak van het Hof zou kunnen beïnvloeden.

1.2 De mogelijke impact op de rechtspraak van het Hof

Volgens Catherine Barnard zijn er twee mogelijke alternatieven die door het Hof kunnen worden aangewend om een evenwicht te zoeken tussen de vrijheid van ondernemerschap van artikel 16 van het Handvest enerzijds en het recht op bescherming bij kennelijk onredelijk ontslag en het recht op rechtvaardige en billijke arbeidsomstandigheden en –voorwaarden van respectievelijk artikels 30 en 13 van het Handvest anderzijds.²⁴⁵

De eerste mogelijkheid houdt volgens Barnard in dat het Hof een directe en inhoudelijke aanpak hanteert en een afweging tracht te maken tussen de belangen van de personen die een job hebben op de arbeidsmarkt en de personen die werkloos zijn door middel van een marge van appreciatie te laten aan de lidstaten. Het is denkbaar dat het Hof een balans vindt waarbij het gewicht van de belangen van werklozen zwaarder doorwegen en het Hof een voorkeur zal geven aan maatregelen die jobcreatie faciliteren. Deze redenering zou dan gelijkaardig zijn aan de afweging die het Hof maakt in zijn rechtspraak omtrent discriminatie op basis van leeftijd waarbij het Hof zich positief toont ten opzichte van maatregelen die jongeren kans op werkgelegenheid geeft door clausules die gedwongen pensionering voorschrijven.²⁴⁶

De tweede mogelijkheid die Barnard aanhaalt houdt een procedurele benadering in. Deze systematiek houdt in dat het Hof nagaat of de lidstaat die de maatregelen invoert op een voldoende wijze heeft overlegd met de relevante partijen en sociale partners

²⁴⁵ BARNARD, C., “*The Charter, the Court and the Crisis*”, University of Cambridge Faculty of Law Research Paper No. 18/2013, 14.

²⁴⁶ Zie bijv.: HvJ C-411/05, *Palacios de la Villa*, Jur. I-8531, 2007, 77.

vooral de regering van die lidstaat een beslissing heeft genomen. Barnard vindt ondersteuning terug voor de aanneming van deze procedurele methode in de rechtspraak van het Hof omtrent de bescherming van de personen in verband met de verwerking van persoonsgegevens.²⁴⁷ Het Hof stelde hier dat de instellingen van de Unie de bepalingen van het Handvest niet hadden geëerbiedigd doordat de gehanteerde procedure de belangen van de betrokken personen had onderkend. Indien deze methode wordt toegepast op de hervorming van nationale arbeidswetgeving en de verenigbaarheid ervan met het Handvest, dient het Hof na te gaan of de lidstaat en de instellingen van de Unie op een toereikende manier in dialoog zijn getreden met de relevante gesprekspartners voorafgaand aan het nemen van een beslissing.

Deze oplossing voor het probleem betreffende de eerbiediging van de grondrechten zien we bovendien al gereflecteerd in Verordening 472/2013/EU die artikel 152 VWEU en artikel 28 van het Handvest expliciet vermeldt. Het Hof heeft zich echter nog niet kunnen laten overtuigen om na te gaan of deze bepalingen werden geëerbiedigd met betrekking tot een eigenlijk rechtsgeschil. Deze procedurele methode leidt dan tot een *ex ante* dialoog en afweging terwijl het terzelfdertijd de lidstaten de mogelijkheid laat om zelf maatregelen vorm te geven zo lang ze niet aan de kern van de rechten van het Handvest raken. Hoewel Barnard erkent dat de mogelijkheid bestaat dat dit een loutere vormelijke vereiste wordt, is ze er van overtuigd dat het Hof hier aandacht voor zou hebben.

§2. Institutionele hervormingen

De boven aangehaalde resolutie van het Europees Parlement van 13 maart 2014 stelt enkele institutionele hervormingen van zowel het ESM als de Unie voor om de problemen waarmee het ESM momenteel kampt te verhelpen. Op korte tot middellange termijn spoort het Europees Parlement aan op duidelijke, transparante en bindende procedurele voorschriften voor de verdeling van taken en verantwoordelijkheden binnen de trojka. Het Europees Parlement toont zich erg

²⁴⁷ HvJ C-92/09 en 93/09, *Volker en Schecke*, *Jur.* I-11063, 2010, 83. Het Hof vond hier dat de instellingen van de Unie onvoldoende een evenwicht trachtten te zoeken tussen de verschillende belangen bij de aanneming van verordeningen en dat ze op die manier de door het evenredigheidsbeginsel gestelde grenzen hebben overschreden.

bezorgd omtrent de potentiële belangenvermenging van de Commissie als onderhandelaar en als hoeder van de Verdragen, het gebrek aan democratische legitimiteit van de trojka en de imagoschade die dit de Unie oplevert. Er wordt ook aangedrongen op een vergrote mogelijkheid van toezicht door het Europees Parlement op de handelingen van de Commissie en de ECB.²⁴⁸

Het Europees Parlement ziet een geleidelijke uitfasering van de trojka en de vervanging hiervan door een andere instelling die toezicht houdt op de lopende hervormingen als wenselijk. Het verlangt een integratie van het ESM in het rechtskader van de Unie en een ontwikkeling van het ESM tot een communautair mechanisme.²⁴⁹ Het haalt bovendien de uitspraak van het Hof in *Pringle* aan dat de mogelijkheid niet uitsloot om het ESM zonder verdragswijziging te integreren op basis van artikel 352 VWEU. Dit zou verder met zich meebrengen dat de memoranda van overeenstemming worden geïntegreerd in de communautaire wetgeving. Het Europees Parlement ijvert verder dat het wordt geraadpleegd omtrent de memoranda van overeenstemming teneinde de bijstandsprogramma's van de nodige democratische legitimiteit te voorzien.²⁵⁰ Het is belangrijk te vermelden dat een integratie van het ESM en de memoranda van overeenstemming de toetsingsbevoegdheid van het Hof van Justitie en de toepasbaarheid van het Handvest zou impliceren. Het Europees Parlement spoort de Commissie dan ook aan om hiertoe een strekkend wetgevingsvoorstel in te dienen.

Op middellange tot lange termijn stelt het Europees Parlement de creatie van een Europees Monetair Fonds voor. Dit Fonds zal optreden volgens de communautaire methode en volledig geïntegreerd zijn in de Unierechtsorde. Het kan dan de financiële middelen verschaffen van het ESM bij het verlenen van de steun aan de lidstaten die

²⁴⁸ Resolutie van het Europees Parlement van 13 maart 2014, Onderzoeksrapport over de rol en werkzaamheden van de trojka (ECB, Commissie en IMF) met betrekking tot de landen die vallen onder een programma voor de eurozone, 2013/2277(INI), *PB C* 85, 66-68.

²⁴⁹ Resolutie van het Europees Parlement van 13 maart 2014, Onderzoeksrapport over de rol en werkzaamheden van de trojka (ECB, Commissie en IMF) met betrekking tot de landen die vallen onder een programma voor de eurozone, 2013/2277(INI), *PB C* 85, 106.

²⁵⁰ Resolutie van het Europees Parlement van 13 maart 2014, Onderzoeksrapport over de rol en werkzaamheden van de trojka (ECB, Commissie en IMF) met betrekking tot de landen die vallen onder een programma voor de eurozone, 2013/2277(INI), *PB C* 85, 109. Hoewel deze aanbeveling valt onder de afdeling omtrent strategie op middellange tot lange termijn, brengt een integratie van het ESM in de Unierechtsorde met zich mee dat de memoranda van overeenstemming ook worden geïntegreerd in de communautaire rechtsorde.

in aanmerking komen voor een bijstandsprogramma. Een mogelijk Europees Monetair Fonds zou dan de plaats van de ECB en het IMF innemen binnen het kader van het ESM. Verder dringt het Europees Parlement aan op een onderzoek dat de mogelijkheid tot een uitbreiding van artikel 143 VWEU bekijkt zodat het betrekking heeft op alle lidstaten en niet langer enkel de lidstaten die de euro niet als munt hebben. Het Europees Parlement meent dat een aanpassing van de Verdragen nodig zal zijn om het Uniekader voor de preventie en de oplossing van de financiële crises aan te passen op een juridisch verantwoorde en economisch duurzame manier.²⁵¹

§3. Artikel 352 VWEU

Het Europees Parlement heeft reeds aangedrongen op de aanwending van artikel 352 om het ESM in de communautaire rechtsorde te brengen. Een grondige bespreking van dit artikel en de wijze waarop deze beweging kan plaatsvinden is dan ook nuttig. Artikel 352 VWEU bevat de zogeheten flexibiliteitsclausule. De bepaling heeft ondergeschikt karakter, het is de bedoeling deze bepaling enkel te hanteren indien de Verdragen niet voorzien in een specifieke rechtsgrond. Indien een optreden van de Unie in het kader van de beleidsgebieden van de Verdragen nodig blijkt om één van de doelstellingen van de Verdragen te verwezenlijken zonder dat de Verdragen daartoe in de vereiste bevoegdheden voorzien, is een optreden op basis van artikel 352 VWEU mogelijk. De Raad dient daartoe, op voorstel van de Commissie en na goedkeuring door het Europees Parlement, met eenparigheid van stemmen passende bepalingen vast te leggen.

De mogelijkheid te handelen op grond van artikel 352 VWEU doet echter geen verplichting ontstaan, het bevat enkel een mogelijkheid. De Raad heeft hier een aanzienlijke beoordelingsmarge om te bepalen of een handeling vereist is.²⁵² Deze beoordelingsmarge is echter beperkt. Vooreerst dient er geen enkele bepaling in de Verdragen de instellingen van de Unie uitdrukkelijk of impliciet de bevoegdheid te

²⁵¹ Resolutie van het Europees Parlement van 13 maart 2014, Onderzoeksrapport over de rol en werkzaamheden van de trojka (ECB, Commissie en IMF) met betrekking tot de landen die vallen onder een programma voor de eurozone, 2013/2277(INI), *PB C* 85, 110-113.

²⁵² BARNARD, C.; DE BAERE, G., *Towards a European Social Union: Achievements and Possibilities under the Current EU Constitutional Framework*, Policy Paper by Euroforum KU Leuven, 2014, 15.

verlenen om de gewenste maatregel aan te nemen. Voorts dient het beroep op artikel 352 VWEU en de maatregel die daaruit voortkomt binnen de bevoegdheidssfeer van de Verdragen te blijven. Een beroep op artikel 352 VWEU kan dus geen grondslag voor een maatregel zijn indien artikel 352 VWEU gebruikt wordt om een aanpassing van de Verdragen te vermijden.²⁵³ Bovendien kan het artikel niet dienen als rechtsgrondslag om een maatregel aan te nemen die een harmonisatie inhoudt van de rechtsordes van de lidstaten indien de Verdragen harmonisatie omtrent het betrokken beleidsgebied uitsluiten.²⁵⁴

Artikel 352 VWEU kan verder gecombineerd worden met een ander artikel uit de Verdragen indien deze bepalingen afzonderlijk onvoldoende rechtsgrondslag bieden om te handelen. De relevante procedurele vereisten dienen dan wel gecombineerd te worden.²⁵⁵ Het is hierbij nog belangrijk te vermelden dat uit artikel 311, lid 1, VWEU volgt dat met betrekking tot de bevoegdheden van de Unie waarvoor een eenparigheid van de stemmen vereist is, eenparigheid van stemmen kan worden gevormd door enkel de stemmen van de deelnemende lidstaten indien aan de voorwaarden van artikelen 20 VEU en 326 tot en met 334 VWEU is voldaan en de Raad niet heeft bepaald dat met gekwalificeerde meerderheid zal worden beslist.²⁵⁶

Artikel 352, lid 2, VWEU bepaalt dat de Commissie de aandacht van de nationale parlementen dient te vestigen op de voorstellen die gebaseerd worden op artikel 352 VWEU. Een beroep op artikel 352 VWEU impliceert bovendien dat rekening dient gehouden te worden met de mechanismen van nationale rechtsordes die handelingen van de Unie op basis van dit artikel trachten te overzien.²⁵⁷ Zo spelen de nationale parlementen en de grondwettelijke hoven van de lidstaten in bepaalde gevallen een belangrijke rol. De nationale parlementen gaan de geschiktheid van het optreden van de Unie na. Op deze manier wordt voldaan aan de vereisten van het subsidiariteitsbeginsel van artikel 5, lid 3, VEU. De beoordeling van de subsidiariteit

²⁵³ HvJ Advies 2/94, *Jur.* I-01759, 1996, 35.

²⁵⁴ Artikel 352, lid 3, VWEU.

²⁵⁵ BARNARD, C.; DE BAERE, G., *Towards a European Social Union: Achievements and Possibilities under the Current EU Constitutional Framework*, Policy Paper by Euroforum KU Leuven, 2014, 16.

²⁵⁶ HvJ C-274/11 en C-295/11, *Spanje en Italië v Raad*, *Jur.*, 2013, 35.

²⁵⁷ BARNARD, C.; DE BAERE, G., *Towards a European Social Union: Achievements and Possibilities under the Current EU Constitutional Framework*, Policy Paper by Euroforum KU Leuven, 2014, 17.

van de maatregel houdt bovendien impliciet een beoordeling van de proportionaliteit van de maatregel in zich.²⁵⁸

Artikel 352 VWEU is hier relevant aangezien een argument kan gemaakt worden dat op basis van dit artikel het ESM binnen de communautaire rechtsorde kan worden gebracht zonder dat een aanpassing van de Verdragen vereist is. Boven is reeds gesteld dat het Hof de kans aan zich voorbij liet gaan om te oordelen over de mogelijkheid om een ESM binnen de Unierechtsorde op te richten op basis van artikel 20 VEU jo. artikel 352 VWEU.²⁵⁹ Kan artikel 352 VWEU dan gebruikt worden om het ESM te integreren in de Unierechtsorde? Het is mogelijk dat een rechtsgrond die artikelen 143, lid 2, VWEU combineert met artikel 121 VWEU en artikel 352 VWEU de Unie kan toelaten om leningen toe te staan aan eurolidstaten indien dit verenigbaar gevonden wordt met de interpretatie van artikel 125 VWEU van het Hof in *Pringle*.²⁶⁰ Dit zou dan de werking van het ESM feitelijk overbodig maken en houdt de facto een integratie van de taken van het ESM in het Unierecht in.

In de blauwdruk voor een hechte economische en monetaire Unie sluit de Commissie niet uit dat het ESM door middel van een besluit op basis van artikel 352 VWEU wordt ingepast in het kader van de Unie.²⁶¹ Toch stelt de Commissie dat het gezien de politieke en financiële belang van zulke stap en gezien de juridische aanpassingen niet zeker is dat een integratie op basis van artikel 352 VWEU minder omslachtig is dan bij wijziging van de Verdragen. Een wijziging van de Verdragen zou dan ook een aanpassing van de besluitvormingsprocedures mogelijk maken. Het lijkt dan inderdaad dat een wijziging van de Verdragen moeilijker maar verkiesbaarder is dan een integratie van het ESM in de Unierechtsorde zonder verdragswijziging.

²⁵⁸ DE BAERE, G., “*Call for Evidence questions on Subsidiarity, Proportionality, and Article 352 TFEU*”, London, United Kingdom: Foreign and Commonwealth Office, 2014, 10.

²⁵⁹ HvJ C-370/12, *Pringle*, *Jur.* I-000, 2012, 67.

²⁶⁰ SCHWARZ, M., “*A Memorandum of Understanding – The Doomed Road of the European Stability Mechanism and a Possible Way Out*” in *Common Market Law Review*, 413.

²⁶¹ EUROPESE COMMISSIE, mededeling omtrent blauwdruk voor een hechte economische en monetaire unie: aanzet tot een Europees debat, COM(2012)777, 2012, 39.

§4. Conclusie

De totstandkoming van eender welke van de drie aangehaalde mogelijkheden zou een aanzienlijke verbetering betekenen voor het probleem van een te beperkt niveau van rechtsbescherming met betrekking tot het ESM. Toch maakt een aanpassing van de rechtspraak van het Hof geen verbetering uit van de andere problemen die het ESM kent. De integratie van het ESM in het Unierecht doet dit al meer. Alleen maakt de Commissie een uitstekend punt toen het aangaf dat het naar alle waarschijnlijk even moeilijk is om het ESM in de rechtsorde te integreren zonder verdragswijziging als een wijziging van de Verdragen te bekomen.

Het Europees Parlement lijkt met het oog op de toekomst een integrale heroverweging van de huidige wijze waarop de Unie met lidstaten in financiële problemen omgaat voor te stellen. Naar mijn mening zou dit de structurele problemen waarmee de gehele Economische en Monetaire Unie kampt, zoals een vermeend democratisch deficit, het gebrek aan transparantie en de problemen omtrent de bescherming van de grondrechten, voor een groot aandeel verhelpen. Zulke ommekeer maakt een breuk met het huidige beleid dat steunt op het kader van de Economische en Monetaire Unie dat van bij het begin enkele structurele onvolkomenheden kent. Een omwending van zulke afmeting zou volgens mij herbevestigen dat de Unie op een verenigde wijze kan voorzien in oplossingen voor grote problemen terwijl het trouw blijft aan de waarden die van de Unie een unieke politieke, economische en juridische organisatie maken. Zulke omwenteling vereist echter een breed politiek draagvlak en het is twijfelachtig of dit gedurende of volgend op deze turbulente periode voor de Unie gevonden kan worden.

Hoofdstuk 6: Besluit

Het Europees Parlement heeft benadrukt dat de oprichting van het EFSF en het ESM buiten de instellingen van de Unie om een stap terug betekent in de ontwikkeling van de Unie, die met name ten koste gaat van het Europees Parlement, de Europese Rekenkamer en het Hof van Justitie. Ik sluit me aan bij deze bevinding van het Europees Parlement.

Ik bewonder de Unie en vind het boeiend onderwerp van studie omdat het een relevante organisatie is net doordat het erg veel belang hecht aan de waarden die de Unie uniek maken. De creatie van de Unierechtsorde is bovendien een moeilijk te overschatten verwezenlijking. De toenemende democratisering van de Unie maakt volgens mij duidelijk dat het Europese project enkel in relevantie zal toenemen. De problemen waarmee de lidstaten worden confronteerd zijn steeds vaker niet langer eigen aan een specifieke lidstaat. In een geglobaliseerde wereld zullen gemeenschappelijke problemen door middel van samenwerking moeten worden opgelost. De Unie is hier het niveau bij uitstek voor.

Het is echter wel belangrijk dat in de schoot van de Unie oplossingen kunnen worden vormgegeven die de waarden van de Unie in zich dragen. Indien dit niet het geval is, dreigt het geloof in het gemeenschappelijk Europees project af te brokkelen. In het zuiden van Europa zien we reeds veel cynisme de kop op steken omtrent de Europese Unie. Dit is zeker het geval wat betreft het bezuinigingsbeleid dat sinds 2009 delen van Europa raakt. Het zijn jongeren die in vele gevallen de zwaarste lasten die het gevolg zijn van de financiële crisis dragen. De Unie dreigt hiermee de volgende generatie die de Europese Unie mee gaat ontwikkelen van zich af te keren.

De financiële crisis dwong de Unie om een daadkrachtige en pragmatische oplossing te voorzien teneinde te vermijden dat er mogelijk een einde kwam aan het project rond de gemeenschappelijke munt. Er stond dus enorm veel op het spel. De creatie van het ESM buiten de Unierechtsorde kan begrijpelijk zijn gezien de druk die op de beleidsmakers stond. Toch kan de vorming van een permanente instelling dat zich buiten de Unierechtsorde situeert en dat moet hoeden over de stabiliteit van de

Economische en Monetaire Unie, niet omschreven worden als een doeltreffend optreden. De economie is in de ogen van velen een belangrijke indicator van het succes van het Europees project. Een mechanisme dat lidstaten kan dwingen om erg strenge maatregelen aan te nemen om aanspraak te maken op leningen die de economie drijvende moeten houden, moet onderworpen worden aan de garanties die de waarden van de Unie inhouden. De burgers kunnen de Unie niet aanspreken om mogelijke schendingen van hun sociale rechten die de Unie zelf heeft gewaarborgd, tegen te gaan of te remediëren. Het gebrek aan democratische legitimiteit, rechterlijke toetsing en grondrechtenbescherming vormen kenmerken van het ESM die bijna loodrecht staan op de doelstellingen van de Unie.

Het werk tracht aan te tonen dat de uitspraak van het Hof in *Pringle* mogelijk niet in de weg staat van rechterlijke toetsing van de memoranda van overeenstemming door het Hof door middel van een analyse van deze memoranda van overeenstemming en de bevoegdheid tot rechterlijke toetsing van het Hof betreffende verdragen die door de lidstaten zijn gesloten. Toch lijkt het duidelijk dat een wijziging van de Verdragen nodig is om de problemen waarmee het ESM en de EMU worden geconfronteerd, te verhelpen.

Bibliografie

Rechtsleer

ADAM, S., PARRAS, F., *The European Stability Mechanism through the legal meanderings of the Union's constitutionalism: comment on Pringle*, European Law Review 38, 2013.

ADAMSKI, D., *'National powers games and structural failures in the European macroeconomic governance'* in Common Market Law Review, 2012.

ARTS, D., LENAERTS, K., *Europees Procesrecht*, Antwerpen, Maklu, 2003.

BARNARD, C., *The Charter, the Court and the Crisis*, University of Cambridge Faculty of Law Research Paper No. 18/2013.

BARNARD, C.; DE BAERE, G., *Towards a European Social Union: Achievements and Possibilities under the Current EU Constitutional Framework*, Policy Paper by Euroforum KU Leuven,
[https://lirias.kuleuven.be/bitstream/123456789/454633/2/Barnard%20De%20Baere%20\[ver%2019-9-2014\].pdf](https://lirias.kuleuven.be/bitstream/123456789/454633/2/Barnard%20De%20Baere%20[ver%2019-9-2014].pdf) , 2014.

BEARY, B., *Eurozone Responds to Cyprus Crisis* in Historic Documents of 2013, CQ Press, Los Angeles, 2014.

BECK, G., *"The Court of Justice, legal reasoning, and the Pringle case – law as the continuation of politics by other means"* in European Law Review, 39 (2), 2014.

CRAIG, P., *"Two-speed, multi-speed and Europe's Future: a review of Jean-Claude Piris on the Future of Europe"* in European Law Review, 37, 2012.

CRAIG, P., *Pringle and Use of EU Institutions the EU Legal Framework: Foundations, Procedure and Substance* in European Constitutional Law Review, 9, 2013.

DAWSON, M., DE WITTE, F., *"Constitutional Balance in the EU after the Euro-Crisis"* in Modern Law Review 76, 2013.

DE BAERE, G., *"Call for Evidence questions on Subsidiarity, Proportionality, and Article 352 TFEU"*, London, United Kingdom: Foreign and Commonwealth Office, 2014.

DE BURCA, G., *Europe's raison d'être* in KOCHENOV, D; AMTENBRINK, F., *The European Union's Shaping of the International Legal Order*, Cambridge, Cambridge University Press, 2013.

DE GREGORIO MERINO, A., *"Legal Developments in the Economic and Monetary Union during the Debt Crisis: Mechanisms of Financial Assistance"* in Common Market Law Review 49, 2012.

- DE LHONEUX, E., VASSILOPOULOS, C., *The European Stability Mechanism before the Court of Justice of the European Union : comments on the Pringle case*, Cham, Springer, 2014.
- DE WAELE, H.C., *Rechterlijk activisme en het Europees Hof van Justitie*, Den Haag, Boom juridische uitgevers, 2009.
- DE WITTE, B., “*Old-Fashioned Flexibility: International Agreements between Member States of the EU*” in DE BURCA, G. en SCOTT, J., *Constitutional Change in the EU: From Uniformity to Flexibility*, Hart Publishing, Oxford, 2000.
- DE WITTE, B., BEUKERS, T., “*The Court of Justice approves the creation of the European Stability Mechanism outside the EU legal order: Pringle*” in *Common Market Law Review* 50, 2013.
- FISCHER-LESCANO, A., *Human Rights in Times of Austerity Policy: The EU Institutions and the Conclusion of Memoranda of Understanding*, Nomos, Baden-Baden, 2014.
- HALLERBERG, M., “*Fiscal federalism reforms in the European Union and the Greek crisis*” in *European Union Politics* 12, 2011.
- HINAREJOS, A., “*Fiscal Federalism in the European Union: Evolution and Future Choices for EMU*” in *Common Market Law Review* 50, 2013.
- LENAERTS, K., MASELIS, I., GUTMAN, K., *EU Procedural Law*, Oxford, Oxford University Press, 2014.
- LO SCHIAVO, G., *The Judicial ‘Bail Out’ of the European Stability Mechanism: Comment on the Pringle Case*, onuitg. seminariewerk Europacollege, 2013.
- NOWAK, J. T., “*Wettigheidstoetsing van handelingen van deinstellingen van de Europese Unie: complementaire rechtsbescherming in een meerlagige context*” in *Tijdschrift voor Bestuurswetenschappen en Publiekrecht*, 2 (3), 2013.
- PISTOIA, E., “*Joined Cases C-274 & 295/11, Kingdom of Spain and Italian Republic v. Council of the European Union, Judgement of the Court of Justice (Grand Chamber) of 16 April 2013, nyr.*” in *Common Market Law Review*, 51, 2014.
- PIRIS, J.C., *The future of Europe: towards a two-speed EU?*, Cambridge, Cambridge University Press, 2012, 114.
- PEERS, S., “*Towards a New Form of EU Law?: The Use of Institutions outside the EU Legal Framework*” in *European Constitutional Law Review* 9, 2013.
- POULOU, A., “*Austerity and European Social Rights: How Can Courts Protect Europe’s Lost Generation?*” In *German Law Journal*, 15 (6), 2014.

SALOMON, M., “*Of Austerity, Human Rights and International Institutions*” in *European Law Journal*, 21 (2), 2015.

SCHWARZ, M., “*A Memorandum of Understanding – The Doomed Road of the European Stability Mechanism and a Possible Way Out*” in *Common Market Law Review* 51, 2014.

TUORI, K., TUORI, K., *The Eurozone Crisis: A Constitutional Analysis*, Cambridge University Press, Cambridge, 2014.

VAN DEN BRINK, A, VAN ROSSEM, J., “*De zaak Pringle en de eurocrisis: juridische paradoxen en constitutionele perspectieven*” in *Nederlands tijdschrift voor Europees Recht*, 2013.

WILS, W., *Wat betekent gelijke werking (als een kwantitatieve invoerbepijking) in art 30 E.E.G. verdrag?* in *Jura Falconis*, 26 (3), 1990.

Rechtspraak

Internationaal Gerechtshof

IGH, *Cambodia v Thailand (Case Concerning the Temple of Preah Vihear)*, *ICJ Reports* 1962.

IGH, *Qatar v Bahrain (Jurisdiction and Admissibility)*, *ICJ Reports* 1994.

Hof van Justitie

HvJ 8/74, *Dassonville*, *Jur.*, 1974.

HvJ 294/83, *Parti écologiste “Les Verts” v. Europees Parlement*, *Jur.* 01339, 1986.

HvJ 44/84, *Hurd v Jones*, *Jur.* 29, 1986.

HvJ C-6/89, *Commissie van de Europese Gemeenschappen v. België*, *ECR* I-5195, 1990.

HvJ C-181/91 en C-248/91, *Europees Parlement v Raad en Commissie*, *Jur.* I-3685, 1993.

HvJ C-316/91, *Europees Parlement v Raad*, *ECR* I-625, 1994.

HvJ C-55/00, *Gottardo*, *Jur.* I-413, 2002

HvJ C-27/04, *Commissie v Raad*, *Jur.* 1-6649, 2004.

HvJ C-432/05, *Unibet*, *Jur.* I-2271, 2007.

HvJ C-411/05, *Palacios de la Villa*, *Jur.* I-8531, 2007.

HvJ C-45/07, Commissie v Griekenland, *Jur.* I-701, 2009.

HvJ C-246/07, Commissie v Zweden, *Jur.* I-03317, 2010.

HvJ C-92/09 en 93/09, Volker en Schecke, *Jur.* I-11063, 2010, 83.

HvJ C-434/11, Corpul Național al Polițiștilor, *PB C* 73, 2011.

HvJ, C-370/12, Pringle, *Jur.* I-000, 2012.

HvJ C-134/12, Ministerul Administrației și Internelor, *PB C* 303, 2012.

HvJ C-369/12, Corpul Național al Polițiștilor — Biroul Executiv Central, *PB C* 108, 2012.

HvJ C-671/10, Åkerberg Fransson, *Jur.*, 2013.

HvJ C-128/12, Sindicato dos Bancários do Norte, *PB C* 129, 2013.

HvJ C-274/11 en C-295/11, Spanje en Italië v Raad, *Jur.*, 2013.

HvJ C-665/13, Sindicato Nacional dos Profissionais de Seguros e Afins, *PB C* 16, 2014.

Ger. T-541/10, Adedy, Papaspyros and Iliopoulos v. Raad, *Jur.* 2012, 70.

Ger. T-327/13, Mallis en Malli v Commissie en ECB, *PB C* 448, 2014.

Ger. T-289/13, Ledra Advertising v Commissie en ECB, *PB C* 26, 2014.

HvJ, Advies 1/92, *Jur.* I-02821, 1992.

HvJ Advies 2/94, *Jur.* I-01759, 1996.

HvJ Advies 1/00, *Jur.* I-03493, 2002.

HvJ Advies 1/09, *Jur.* I-01137, 2011.

Conclusie van advocaat-generaal Jacobs bij HvJ, gevoegde zaken C-181/91 en 248/91 Europees Parlement v Raad en Commissie, *Jur.* I-3685, 1993.

Conclusie van advocaat-generaal Jacobs bij HvJ C-316/91, Europees Parlement v Raad, *ECR* I-625, 1994.

Conclusie van advocaat-generaal Maduro bij HvJ C-459/03, Commissie v Ierland, *Jur.* I-04635, 2006.

Conclusie advocaat-generaal Sharpton bij HvJ C34/09, Ruiz Zambrano v Office national de l'emploi, *Jur.* I-01177, 2011.

Standpuntbepaling van advocaat-generaal Kokott bij HvJ, zaak C-370/12, Pringle, *ECR* I-000.

Conclusie advocaat-generaal Bot bij HvJ C-274/11 en C-295/11, Spanje en Italië v Raad, *Jur.*, 2013.

Portugees Grondwettelijk Hof

Tribunal Constitucional, Acórdão, No 187/2013, *Lei do Orçamento do Estado*, 2013

Europees Comité voor Sociale Rechten

Europees Comité voor Sociale Rechten, Beslissing ten Gronde van 23 mei 2012, GENOP-DEI en ADEDY v. Griekenland, Klacht nr. 66/2011.

Europees Comité voor Sociale Rechten, Beslissing ten Gronde van 7 december 2012, IKA-ETAM v. Griekenland, Klacht nr. 76/2012.

Wetgeving

Wet van 20 juni 2012 houdende instemming met het Verdrag tot instelling van het Europees Stabiliteitsmechanisme, B.S., 9 juli 2012

Wet van 18 juli 2013 houdende instemming met het Verdrag inzake stabiliteit, coördinatie en bestuur in de Economische en Monetaire Unie, B.S., 7 april 2014

Verdrag van 4 november 1950 tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden, B.S. 19 augustus 1955.

Europees Sociaal Handvest, B.S., 28 december 1990.

Verdrag van Wenen van 23 mei 1969 inzake het verdragenrecht, B.S., 25 december 1993.

Primair Unierecht

Verdrag van 7 februari 1992 betreffende de Europese Unie, *PB C*, 191.

Verdrag van 25 maart 1957 betreffende de werking van de Europese Unie, *PB C*, 83.

Handvest van de grondrechten van de Europese Unie, *PB L*, C 364, 18 december 2000.

Secundair Unierecht

Resolutie van de Europese Raad van 17 juni 1997 betreffende het stabiliteits- en groeipact, *PB C*, 236.

Verordening 407/2010 van de Raad van 11 mei 2010 houdende instelling van een Europees financieel stabilisatiemechanisme, *PB L* 118.

Besluit van de Raad 2011/199/EU van 25 maart 2011 tot wijziging van artikel 136 van het verdrag betreffende de werking van de Europese Unie met betrekking tot een stabiliteitsmechanisme voor de lidstaten die de euro als munt hebben, *PB L* 91, 6 april 2011.

Besluit van de Raad 2011/734/EU van 12 juli 2011 gericht tot Griekenland met het oog op de versterking en verdieping van het begrotingstoezicht en tot aanmaning van Griekenland om maatregelen te treffen om het tekort te verminderen in de mate die nodig wordt geacht om de buitensporig tekortsituatie te verhelpen, *PB L*, 296, 15 november 2011.

Verordening 1177/2011 van de Raad van 8 november 2011 tot wijziging van Verordening 1467/97 over de bespoediging en verduidelijking van de tenuitvoerlegging van de procedure bij buitensporige tekorten, *PB L*, 306 van 23 november 2011.

Verordening 1175/2011 van het Europees Parlement en de Raad van 16 november 2011 tot wijziging van Verordening 1466/97 van de Raad over versterking van het toezicht op begrotingssituaties en het toezicht op en de coördinatie van het economisch beleid, *PB L* 306 van 23 november 2011.

Besluit van de Raad 2012/443/EU van 23 juli 2012 gericht tot Spanje inzake specifieke maatregelen om de financiële stabiliteit te versterken, *PB L* 202, 28 juli 2012.

Besluit van de Raad 2013/236/EU van 25 april 2013 gericht tot Cyprus inzake specifieke maatregelen om de financiële stabiliteit en de duurzame groei te herstellen, *PB L* 141, 28 mei 2013.

Verordening van het Europees Parlement en van de Raad 472/2013/EU van 21 mei 2013 betreffende de versterking van het economische en budgettaire toezicht op lidstaten in de eurozone die ernstige moeilijkheden ondervinden of dreigen te ondervinden ten aanzien van hun financiële stabiliteit, *PB L* 140.

Verordening van het Europees Parlement en de Raad 473/2013/EU van 21 mei 2013 betreffende gemeenschappelijke voorschriften voor het monitoren en beoordelen van ontwerpbegrotingsplannen en voor het garanderen van de correctie van buitensporige tekorten van de lidstaten van de eurozone, *PB L* 140.

Uitvoeringsbesluit 2013/463/EU van de Raad van 13 september 2013 inzake de goedkeuring van het macro-economische aanpassingsprogramma voor Cyprus en inzake de intrekking van Besluit 2013/236/EU, *PB L* 250.

Resolutie van het Europees Parlement van 13 maart 2014, Onderzoeksrapport over de rol en werkzaamheden van de trojka (ECB, Commissie en IMF) met betrekking tot de landen die vallen onder een programma voor de eurozone, 2013/2277(INI), *PB C* 85.

Rapporten

EUROPESE COMMISSIE, EU Jongeren Rapport 2012, 10 september 2012, http://www.youthpolicy.org/library/wp-content/uploads/library/2012-EU_Youth_Report_DOCUMENTS_Eng.pdf, 24.

VERENIGDE NATIES, Rapport van de Onafhankelijk Expert voor de effecten van buitenlandse schulden en andere aanverwante internationale financiële verplichtingen van staten op de ongehinderde uitoefening van alle mensenrechten, in het bijzonder sociale, economische en culturele rechten van 27 maart 2014, VN-missie naar Griekenland, 22-26 april 2013, <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G14/118/82/PDF/G1411882.pdf?OpenElement>.

Economische aanpassingsprogramma's

DIRECTORAAT-GENERAAL VOOR ECONOMISCHE EN FINANCIËLE ZAKEN, het Economisch Aanpassingsprogramma voor Cyprus, http://ec.europa.eu/economy_finance/publications/occasional_paper/2013/pdf/ocp149_en.pdf.

DIRECTORAAT-GENERAAL VOOR ECONOMISCHE EN FINANCIËLE ZAKEN, het Economische Aanpassingsprogramma voor Ierland, http://ec.europa.eu/economy_finance/publications/occasional_paper/2011/pdf/ocp76_en.pdf.

Overeenkomst betreffende financiële-bijstandsfaciliteiten

ESM, Overeenkomst betreffende de financiële-bijstandsfaciliteit van 8 mei 2013 tussen het ESM, de Cypriotische Republiek en de Centrale Bank van Cyprus, <http://www.esm.europa.eu/pdf/ESM%20FFA%20Cyprus%20publication%20version%20final.pdf>.