
Vergaderjaar 2006–2007 B

30 935

Subsidiariteitstoets van het voorstel voor een richtlijn van de Raad inzake de inventarisatie van Europese kritieke infrastructuur, de aanmerking van infrastructuur als Europese kritieke infrastructuur en de beoordeling van de noodzaak de bescherming van dergelijke infrastructuur te verbeteren (COM(2006) 787 definitief)

Nr. 2

BRIEF VAN DE TIJDELIJKE COMMISSIE SUBSIDIARITEITSTOETS

Aan:

De voorzitter van de bijzondere commissie voor de JBZ-Raad van de Eerste Kamer

De voorzitter van de vaste commissie voor Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties van de Tweede Kamer

De voorzitter van de vaste commissie voor Europese Zaken van de Tweede Kamer

Den Haag, 19 januari 2007

Zoals u bekend is in het voorjaar van 2006 de tijdelijke commissie subsidiariteitstoets ingesteld. Deze commissie toetst, samen met de betrokken vakcommissies, elf al vastgestelde (en deels nog in te dienen) voorstellen en groenboeken van de Europese Commissie aan de beginselen van subsidiariteit en proportionaliteit. De te volgen procedure is weergegeven in Kamerstuk 30 389, nr. 1 (p. 7–9).

Onlangs heeft de Europese Commissie bovengenoemd voorstel voor een richtlijn van de Raad gepubliceerd. De tekst van het voorstel is bij deze brief gevoegd. Vanwege de mogelijke gevolgen van het richtlijnvoorstel heeft de tijdelijke commissie subsidiariteitstoets besloten dat het aan de subsidiariteitstoets onderworpen zou moeten worden, hoewel het voorstel niet in de lijst van elf aan de toets te onderwerpen voorstellen voorkomt.

De tijdelijke commissie heeft het voorstel onderworpen aan de subsidiariteitstoets. Haar bevindingen staan samengevat in het preadvies, dat ik u hierbij ter kennisneming toezend. Dit preadvies bevat een samenvatting van het voorstel en overwegingen over de bevoegdheid van de Gemeenschap, naast uiteraard overwegingen over de subsidiariteit en proportionaliteit. Tevens is een leidraad bijgesloten die gevolgd wordt om de toets uit te voeren. Het voorstel heeft betrekking op een aantal beleidsterreinen; ik ga er dan ook van uit dat u de betrokken vakcommissies zo nodig zal betrekken bij uw besluitvorming.

In verband met de gestelde termijn zie ik uw gemotiveerd advies graag vóór 27 februari tegemoet.

De voorzitter van de tijdelijke commissie subsidiariteitstoets,
J. J. van Dijk

Toetsing aan de beginselen van subsidiariteit en proportionaliteit van het voorstel voor een richtlijn van de Raad inzake de inventarisatie van Europese kritieke infrastructuur, de aanmerking van infrastructuur als Europese kritieke infrastructuur en de beoordeling van de noodzaak de bescherming van dergelijke infrastructuur te verbeteren (COM (2006) 787)

Preadvies

Onderzocht kan worden of het voorstel gebaseerd kan worden op artikel 308 EG-Verdrag; daarvan uitgaande lijkt het voorstel in strikte zin te voldoen aan het subsidiariteitsbeginsel. Er verder van uitgaande, mede gelet op het standpunt van de regering, dat bescherming van de vitale infrastructuur in eerste instantie een nationale aangelegenheid is, vereist beantwoording van de vraag of EPCIP een bijdrage levert aan de vermindering van de kwetsbaarheid van de vitale infrastructuur in de EU (waarbij de Commissie de lidstaten onder andere kan faciliteren) een in hoge mate politieke afweging die binnen de verantwoordelijke vakcommissies van beide Kamers gemaakt moet worden. Op voorhand kan echter worden gesteld dat de voorgestelde maatregelen moeten zijn gericht op grensoverschrijdende gevallen.

Toelichting

De Europese Raad van juni 2004 heeft de Commissie verzocht een algemene strategie ter bescherming van kritieke infrastructuur voor te bereiden. In oktober 2004 heeft de Commissie op verzoek van de Europese Raad een mededeling voor de bescherming van de vitale infrastructuur in de strijd tegen het terrorisme uitgebracht om te komen tot een European Programme for Critical Infrastructure Protection (hierna: EPCIP)¹. Experts van de lidstaten, de private sectoren en andere relevante instanties hebben hun standpunten kenbaar gemaakt om dit EPCIP nader vorm te geven. De regering heeft positief gereageerd op de mededeling². November 2005 heeft de Europese Commissie het «Groenboek betreffende een Europees Programma voor de bescherming van vitale infrastructuur» gepubliceerd³. Ook hier is de lidstaten gevraagd te reageren. De reactie van de regering is hieronder weergegeven. In december 2005 heeft de JBZ-Raad de Commissie verzocht een voorstel betreffende EPCIP in te dienen. In het ingediende voorstel voor een richtlijn worden de maatregelen beschreven die door de Commissie worden voorgesteld voor de inventarisatie van Europese kritieke infrastructuur (ECI), voor de aanmerking van infrastructuur als ECI en voor de beoordeling van de noodzaak de bescherming van deze infrastructuur te verbeteren.

De Commissie stelt dat de beschadiging of het uitvallen van een bepaalde infrastructuurvoorziening in een lidstaat negatieve effecten kan hebben voor verscheidene andere lidstaten en voor de Europese economie in het algemeen. De kans daarop wordt steeds groter, aangezien nieuwe technologieën (bijvoorbeeld internet) en de liberalisering van de markt (bijvoorbeeld van de markt voor de elektriciteits- en gasvoorziening) ertoe leiden dat veel infrastructuurvoorzieningen in een groter netwerk worden geïntegreerd. In die omstandigheden is de bescherming slechts even sterk als de zwakste schakel in het geheel van beschermingsmaatregelen. Dat betekent volgens de Commissie dat een gemeenschappelijk beschermingsniveau noodzakelijk kan zijn.

De Commissie constateert dat er op dit moment op EU-niveau geen horizontale bepalingen zijn inzake de bescherming van kritieke infrastructuur.

¹ Mededeling van de Commissie aan de Raad en het Europees Parlement – Terrorismebestrijding: bescherming van kritieke infrastructuur (COM (2004) 702).

² Zie 22 112, nr. 350 fichenr. 9.

³ COM (2005) 576.

De voorgestelde maatregel beoogt een horizontaal kader te creëren voor het in kaart brengen van Europese kritieke infrastructuur, voor de aanmerking van infrastructuur als Europese kritieke infrastructuur en voor de beoordeling van de noodzaak de bescherming van deze infrastructuur te verbeteren.

Bij deze richtlijn wordt een procedure ingesteld voor de inventarisatie van Europese kritieke infrastructuur en voor de aanmerking van infrastructuur als Europese kritieke infrastructuur. Daarnaast wordt in deze richtlijn een gemeenschappelijke aanpak vastgesteld om te beoordelen of het nodig is de bescherming van dergelijke infrastructuur te verbeteren. Wel bestaat er een aantal sectorspecifieke maatregelen in specifieke sectoren, zoals:

- in de IT-sector,
- in de sector van de gezondheidszorg,
- in de financiële sector,
- in de transportsector,
- in de chemische sector, en
- in de nucleaire sector.

Standpunt regering

Een specifiek standpunt van de regering over het richtlijnvoorstel is er niet. Wel is er een standpunt van de regering inzake het *Groenboek*¹, dat als volgt luidt. De regering vindt het voor het welzijn en de veiligheid van de burgers, de economie en het milieu belangrijk, dat de vitale infrastructuur in de Europese Unie goed wordt beschermd. Het Groenboek van de Commissie bevat voorstellen die vergaande Europese inmenging in nationale aangelegenheden op dit terrein inhouden. De regering is hier geen voorstander van. Het EPCIP moet naar de mening van de regering daarom alleen betrekking hebben op de Europese vitale Infrastructuur met grensoverschrijdende effecten.

De regering acht subsidiariteit een belangrijk uitgangspunt; bescherming van de vitale infrastructuur is in eerste instantie een nationale aangelegenheid. EPCIP moet een bijdrage leveren aan de vermindering van de kwetsbaarheid van de vitale infrastructuur in de EU waarbij de Commissie de lidstaten onder andere kan faciliteren met «best practices», bijvoorbeeld over te gebruiken analysemethodieken. De Commissie benadert de bescherming van de vitale infrastructuur vanuit een terrorisme focus. De regering is van mening dat er meerdere risico's zijn voor de vitale infrastructuur, bijvoorbeeld natuurrampen of pandemieën. Zij is dan ook voorstander om de bescherming van de vitale infrastructuur vanuit een «all hazards approach» te benaderen. Op het gebied van bescherming van vitale infrastructuur is al veel werk verricht door verschillende lidstaten. Ook binnen sectoren met vitale infrastructuur is al veel geïnvesteerd in de bescherming. Het EPCIP moet een aanvulling zijn op bestaande programma's, wetgeving en afspraken in de lidstaten en mag geen aanleiding zijn om dit gerealiseerde werk opnieuw te moeten doen. Bescherming van de vitale infrastructuur is veelal maatwerk in een complexe en dynamische omgeving. De regering is er voorstander van dat de Commissie en de lidstaten, in nauwe samenwerking met de private sector en andere instanties, het EPCIP verder ontwikkelen. Het EPCIP starten als een Europees wetgevingsprogramma zou een verkeerd uitgangspunt zijn. Op termijn zou wetgeving voor de bescherming van de vitale infrastructuur in de EU, als daar de noodzaak voor ontstaat, tot de mogelijkheden behoren.

¹ 22 112, nr. 422.

oordeling

Toetsing van het voorstel aan de beginselen van subsidiariteit en proportionaliteit

1. *Attributie van bevoegdheden: bestaat er voor de na te streven doelstelling van het voorgenomen optreden een bevoegdheids-toekenning in het EG-Verdrag?*

Er is geen specifieke doelstelling voor het voorgenomen optreden in het verdrag geformuleerd. De Commissie baseert het voorstel op artikel 308 EG-Verdrag en stelt dat het voorstel volledig in overeenstemming is met de doelstellingen van de Unie en meer bepaald met het doel de Unie te handhaven en te ontwikkelen «als een ruimte van vrijheid, veiligheid en rechtvaardigheid waarin het vrije verkeer van personen gewaarborgd is in combinatie met passende maatregelen met betrekking tot controles aan de buitengrenzen, asiel, immigratie, en voorkoming en bestrijding van criminaliteit». Dit haakt aan bij de in Titel IV derde deel van het EG-Verdrag geformuleerde doelstelling. Volgens artikel 308 neemt de Raad met unanimiteit passende maatregelen indien een optreden van de Gemeenschap noodzakelijk blijkt om, *in het kader van de gemeenschappelijke markt*, een der doelstellingen van de Gemeenschap te verwezenlijken zonder dat het EG-Verdrag in de vereiste bevoegdheden voorziet.

Het doel van artikel 308 is¹ de Raad in staat stellen leemten in het bevoegdhedenstelsel van het Verdrag op te vullen. Het artikel is van toepassing als er noch een uitdrukkelijke, noch een stilzwijgende bevoegdheid² van de Gemeenschap bestaat om, in het kader van de gemeenschappelijke markt, één van de doeleinden van de Gemeenschap te bereiken. Het is volgens jurisprudentie van het Hof van Justitie voorts van toepassing als er wel een (uitdrukkelijke of stilzwijgende) bevoegdheid bestaat maar deze niet ontoereikend is voor de verwezenlijking van een Verdragsdoel. Artikel 308 knoopt aan bij de *doeleinden van de Gemeenschap*, zoals neergelegd in de artikelen 2 t/m 4 EG-Verdrag en andere Verdragsbepalingen die bijzondere doeleinden voor specifieke sectoren bevatten, bijv. art. 33 (landbouw), 71 (vervoer), en 131 (gemeenschappelijke handelspolitiek). Onderzocht kan worden of en in hoeverre het voorgenomen optreden gebaseerd kan worden op artikel 308 EG. Ervan uitgaande dat dit het geval is, kan voorlopig geconcludeerd worden dat voldaan is aan het vereiste van attributie van bevoegdheid.

2. *Toepasselijkheid subsidiariteit in strikte zin: behoort het voorgenomen optreden tot de exclusieve bevoegdheid van de Gemeenschap?*

Bescherming van de infrastructuur betreft primair een bevoegdheid van de lidstaten. Indien artikel 308 als rechtsbasis wordt aanvaard, besluit de Raad met eenparigheid van stemmen op voorstel van de Commissie en na raadpleging van het Europees Parlement.

Met de kanttekening onder 1 kan voorlopig gesteld worden dat het voorstel in strikte zin voldoet aan het subsidiariteitsbeginsel. Niettemin zou bij de beoordeling of een voorstel voldoet aan het subsidiariteitsbeginsel nog de volgende leidraad gehanteerd moeten worden: Optreden van de Gemeenschap is alleen gerechtvaardigd als aan beide aspecten van het subsidiariteitsbeginsel is voldaan:

- de doelstelling van het overwogen optreden kan niet voldoende door de lidstaten worden verwezenlijkt in het kader van hun nationaal grondwettelijk stelsel, en

¹ Zie: Lauwaars/Timmermans in Europees recht in kort bestek, p. 74 e.v. (zesde, herziene druk, Kluwer 2003).

² De leer van de stilzwijgende bevoegdheden (ook wel «implied powers» genoemd) houdt in dat een verdragsbepaling die een uitdrukkelijke bevoegdheid verleent, ook die stilzwijgende bevoegdheden bevat, zonder welke eerstgenoemde bevoegdheid niet volledig kan worden uitgeoefend.

- de doelstelling kan daarom beter door de Unie worden verwezenlijkt.

Om na te gaan of aan deze voorwaarde is voldaan, worden de volgende richtsnoeren gehanteerd:

- a. Behelst de betrokken kwestie *transnationale* aspecten die door een optreden van de lidstaten niet bevredigend kunnen worden geregeld?
- b. Is het optreden van lidstaten alleen of het niet optreden van de Gemeenschap *in strijd met de voorschriften van het EG-verdrag* (zoals de noodzaak om concurrentievervalsing tegen te gaan of verkapte handelsbeperkingen te voorkomen of de economische en sociale samenhang te versterken) of zou dit op een andere manier de belangen van de lidstaten aanzienlijk schaden?
- c. Zal een optreden op *communautair* niveau vanwege de schaal of de gevolgen ervan *duidelijke voordelen* opleveren ten opzichte van een nationaal optreden? D.w.z. is het optreden op EG-niveau effectiever vergeleken met:
 - i. Gezamenlijk of afzonderlijk nationaal optreden,
 - ii. optreden in andere internationale fora (zoals in internationale fora overeengekomen regelgeving waaraan het grootste deel van de lidstaten al is gebonden),
 - iii. in het geheel niet optreden (zelfregulering, afspraken – codes – tussen marktpartijen of sociale partners)

De Commissie stelt dat het subsidiariteitsbeginsel is nageleefd, aangezien de maatregelen die door middel van dit voorstel worden genomen niet door enige afzonderlijke EU-lidstaat kunnen worden genomen en daarom op EU-niveau moeten worden vastgesteld. Hoewel het de verantwoordelijkheid van elke lidstaat is de kritieke infrastructuur binnen zijn bevoegdheidsgebied te beschermen, is het voor de veiligheid van de Europese Unie van cruciaal belang dat ervoor wordt gezorgd dat infrastructuur die een impact heeft op twee of meer lidstaten of op een enkele lidstaat, indien dit een andere lidstaat is dan die waar de kritieke infrastructuur zich bevindt, voldoende wordt beschermd en dat een of meer lidstaten niet kwetsbaar worden gemaakt door zwakke punten of lagere veiligheidsnormen in een andere lidstaat. Soortgelijke regels inzake veiligheid in de verschillende lidstaten zouden er ook voor helpen zorgen dat geen afbreuk wordt gedaan aan de mededingingsregels binnen de interne markt.

Ook stelt de commissie dat is voldaan aan het evenredigheidsbeginsel. Het voorstel gaat niet verder dan nodig is om de onderliggende doelstelling van verbetering van de bescherming van Europese kritieke infrastructuur te verwezenlijken. De belangrijkste in het voorstel geformuleerde ideeën betreffen de invoering van een basismechanisme voor coördinatie op EU-niveau, de verplichting voor de lidstaten hun kritieke infrastructuur te inventariseren, de tenuitvoerlegging van een reeks basisveiligheidsmaatregelen voor kritieke infrastructuur en ten slotte de inventarisatie van Europese kritieke infrastructuur en de aanmerking van infrastructuur als Europese kritieke infrastructuur. In dit voorstel worden daarom de voorwaarden vastgelegd waaraan minimaal moet zijn voldaan om te beginnen met de werkzaamheden ter verbetering van de bescherming van kritieke infrastructuur. Dit doel kan volgens de Commissie niet voldoende worden verwezenlijkt door andere maatregelen, zoals de vaststelling van richtsnoeren voor het EPCIP, omdat hierdoor niet de verbetering van de beschermingsniveaus in de hele EU en de volledige deelname van alle betrokken partijen zouden worden gegarandeerd.

Oordeel TCS over de subsidiariteit

Onderzocht kan worden of het voorstel gebaseerd kan worden op artikel 308 EG-Verdrag; daarvan uitgaande lijkt het voorstel in strikte zin te voldoen aan het subsidiariteitsbeginsel. Er verder van uitgaande, mede gelet op het standpunt van de regering, dat bescherming van de vitale infrastructuur in eerste instantie een nationale aangelegenheid is, vereist beantwoording van de vraag of EPCIP een bijdrage levert aan de vermindering van de kwetsbaarheid van de vitale infrastructuur in de EU (waarbij de Commissie de lidstaten onder andere kan faciliteren) een in hoge mate politieke afweging die binnen de verantwoordelijke vakcommissies van beide Kamers gemaakt moet worden. Op voorhand kan echter worden gesteld dat de voorgestelde maatregelen moeten zijn gericht op grensoverschrijdende gevallen.