

Vincent Glerum en Kees Klomp
Mr. dr. V.H. Glerum is stafjurist van de
Internationale Rechtshulpkamer (IRK)
en bijzonder hoogleraar Internationaal
en Europees Strafrecht aan de
Rijksuniversiteit Groningen.
Mr. C. Klomp is rechter in de IRK.

DRIELUIK

Reflecties van de Internationale Rechtshulpkamer (2)

In deze bijdrage zullen motieven om al dan niet te verwijzen naar het Hof van Justitie van de Europese Unie (HvJ EU) de revue passeren. Daarbij wordt benadrukt dat er voor de IRK met name strategische motieven een rol spelen.

Context van de verwijzingen

Sinds 12 mei 2004 oordeelt de Internationale Rechtshulpkamer (IRK) van de rechtbank Amsterdam in eerste en laatste instantie over de tenuitvoerlegging van aan Nederland gerichte Europese aanhoudingsbevelen (EAB's) die afkomstig zijn uit andere lidstaten van de EU. Een EAB strekt tot de overlevering van een persoon aan de uitvaardigende lidstaat om daar te worden vervolgd of een vrijheidssanctie te ondergaan. De IRK behandelt per jaar ongeveer 500 tot 600 EAB's. Uniewijd zijn in 39 zaken prejudiciële vragen gesteld over het EAB.¹ Dertien van die verwijzingen zijn afkomstig van de IRK.²

Ondanks (herhaalde) kritiek van de Commissie en de Raad, onderneemt de Nederlandse wetgever geen stappen om de Overleveringswet in overeenstemming met het kaderbesluit te brengen.

Een aantal bepalingen van de nationale wet die de IRK moet toepassen (de Overleveringswet) is onverenigbaar met de Europese wet (Kaderbesluit 2002/584/JBZ van 13 juni 2002 betreffende het Europees aanhoudingsbevel en de procedures van overlevering tussen de lidstaten). Sommige van deze bepalingen kunnen niet kaderbesluitconform worden uitgelegd. Omdat Kaderbesluit 2002/584/JBZ geen rechtstreekse werking heeft,³ kan de IRK dit kaderbesluit niet rechtstreeks toepassen. De vraag of de IRK de Overleveringswet op grond van het voorrangsbeginsel buiten toepassing moet laten voor zover zij daaraan geen kaderbesluitconforme uitleg kan geven, ligt momenteel ter beantwoording voor bij het HvJ EU.⁴ Ondanks (herhaalde) kritiek van de Commissie en de Raad, onderneemt de Nederlandse wetgever geen stappen om de Overleveringswet in overeenstemming met het kaderbesluit te brengen, tenzij een arrest van het HvJ EU daartoe noopt.⁵

Tegen de uitspraken van de IRK in EAB-zaken staat alleen cassatie in het belang der wet open (art. 29 lid 2 Overleveringswet). Tot nu toe heeft de Hoge Raad vijf IRK-uitspraken in het belang der wet gecasseerd.⁶ In geen van deze zaken heeft de Hoge Raad, alvorens te beslissen, een prejudiciële vraag over de uitleg van het kaderbesluit gesteld. In de meest recente van deze zaken was het oordeel van de IRK gebaseerd op de vaststelling dat de Overleveringswet op een bepaald punt in strijd was met het kaderbesluit. De A-G vermoedde de strijdigheid met het kaderbesluit niet in te zien en vond een verwijzing niet nodig,⁷ terwijl de Hoge Raad aan deze kwestie geen overwegingen wijdde. Een latere verwijzing door de IRK heeft evenwel duidelijk gemaakt dat die strijdigheid wel degelijk bestond.⁸

Bij de beslissing over de tenuitvoerlegging van een EAB moet de IRK samenwerken met rechterlijke autoriteiten uit andere lidstaten. Regelmatig blijkt daarbij van verschillen van opvatting over de uitleg van – vaak essentiële onderdelen van – het kaderbesluit. Zulke verschillen leiden niet alleen tot – onnodige – onderlinge irritatie, maar kunnen ook en vooral afbreuk doen aan de effectiviteit van het EAB en het wederzijdse vertrouwen waarop het EAB is gebaseerd.

Motieven voor de verwijzingen

Hoewel in de besluitvorming over een verwijzing ook psychologische motieven een rol kunnen spelen – zoals de angst om een domme of overbodige vraag te stellen –, kan de hiervoor geschetste context verklaren waarom aan de IRK-verwijzingen vooral strategische motieven ten grondslag liggen. Wat zijn dan de motieven voor die verwijzingen?

1. Het is niet duidelijk hoe de vraag moet worden beantwoord.

Het gaat hier om de ‘klassieke’ verwijzing om inhoudelijke redenen. Een voorbeeld biedt de zaak *Wolzenburg*.⁹ Art. 6 lid 5 Overleveringswet stelt sommige vreemdelingen gelijk aan Nederlanders. Deze vreemdelingen mogen, evenals Nederlanders, de in een andere lidstaat opgelegde vrijheidsstraf in Nederland uitzitten met het oog op hun resocialisatie in Nederland. Voorwaarde voor gelijkstelling is onder meer dat de vreemdeling – waaronder ook de onderdaan van een andere lidstaat – in het bezit is van een Nederlandse verblijfsvergunning voor onbepaalde tijd. De IRK vroeg zich onder meer af of deze voorwaarde gesteld mag worden aan onderdanen van andere lidstaten en, zo nee, welke voorwaarde dan wel.

2. De vraag beoogt een wijziging van de nationale wet te bewerkstelligen.

In dergelijke gevallen is het – in de visie van de IRK – wel duidelijk hoe de vraag moet worden beantwoord, maar heeft de Nederlandse wetgever een afwijkende visie op het antwoord. Een arrest van het HvJ EU kan de Nederlandse wetgever echter niet negeren.

Een voorbeeld biedt de zaak *Popławski*.¹⁰ Het gaat in deze zaak om de regeling van de verplichte weigering van de overlevering van een met een Nederlander gelijk te stellen vreemdeling ter tenuitvoerlegging van een vrijheidsstraf (art. 6 leden 2, 3 en 5 Overleveringswet). Het probleem met deze Nederlandse regeling is dat zij imperatief is en dus verplicht tot weigering van de overlevering, zonder dat is gegarandeerd dat Nederland in geval van weigering daadwerkelijk de tenuitvoerlegging van de buitenlandse straf overneemt, terwijl art. 4, punt 6, Kaderbesluit 2002/584/JBZ een dergelijke garantie juist als voorwaarde stelt voor de facultatieve weigering. Toepassing van de regeling kan tot (ongewenste) straffeloosheid van de betrokken vreemdeling leiden. Hij wordt immers niet overgeleverd, terwijl de hem in het buitenland opgelegde vrijheidsstraf niet altijd in Nederland ten uitvoer wordt gelegd. Een kaderbesluitconforme uitleg is niet mogelijk. Uit het arrest *Popławski* volgt dat de Nederlandse regeling inderdaad in strijd is met art. 4, punt 6, Kaderbesluit 2002/584/JBZ. Mede naar aanleiding van dit arrest bereidt het ministerie van Justitie en Veiligheid nu een ‘herimplementatie’ van Kaderbesluit 2002/584/JBZ voor.

3. De vraag beoogt ‘rugdekking’ ten opzichte van de Hoge Raad te creëren.

Ook in dergelijke gevallen is het – in de visie van de IRK – wel duidelijk hoe de vraag moet worden beantwoord, maar bestaat het risico dat het Openbaar Ministerie zal proberen om cassatie in het belang der wet te bewerkstelligen en bestaat dus, gelet op eerdere ervaringen, het risico dat de Hoge Raad zal beslissen zonder een prejudiciële vraag te stellen.¹¹ Het arrest van de Hoge Raad is dan niet het laatste woord. Wederom levert de zaak *Popławski* een voorbeeld op.

4. De vraag beoogt steun ten opzichte van rechterlijke autoriteiten uit andere lidstaten te creëren.

Ook hier geldt weer dat het – in de visie van de IRK – wel duidelijk is hoe de vraag moet worden beantwoord, maar hebben rechterlijke autoriteiten uit andere lidstaten een andere visie op het antwoord. Aan de uitleg van de IRK hoeven die rechterlijke autoriteiten geen boodschap te hebben, aan die van het HvJ EU wel.

Dit motief ligt ten grondslag aan de verwijzingen over de regeling inzake verstekveroordelingen¹² en aan de verwijzingen over het begrip ‘rechterlijke autoriteit’.¹³

Overigens houdt de IRK ook rekening met prejudiciële verwijzingen uit andere lidstaten. Zo vormde een Roemeense verwijzing over het begrip ‘aanhoudingsbevel’¹⁴ de aanleiding voor een drietal verwijzingen over het begrip ‘rechterlijke autoriteit’.¹⁵

5. De verwijzing komt in aanmerking voor de spoedprocedure.

Dit motief is naar zijn aard uitsluitend een bijkomend motief. Van de dertien prejudiciële verwijzingen van de IRK zijn er negen via de spoedprocedure (PPU) afgedaan. Behandeling via de spoedprocedure levert een aanzienlijke beperking op van de doorlooptijd van de verwezen zaak¹⁶ en van de doorlooptijden van vergelijkbare zaken die in afwachting van het antwoord moeten worden aangehouden en heeft dus minder gevolgen voor de productiecijfers.¹⁷ Een interessant voorbeeld biedt de zaak *Ardic*: door een ‘inhaalverwijzing’ werd een vraag via de spoedprocedure voorgelegd die een Ierse rechter al via de gewone procedure aanhangig had gemaakt.¹⁸

De dominantie van strategische motieven kan ook verklaren waarom alle verwijzingen tot dusver ambtshalve verwijzingen zijn.

Afsluitend

De strategische motieven domineren. Verschillende motieven kunnen cumuleren. Zo speelt het motief van rugdekking ten opzichte van de Hoge Raad altijd een rol naast een of meer andere motieven. De dominantie van strategische motieven kan ook verklaren waarom alle verwijzingen tot dusver ambtshalve verwijzingen zijn.

Valt er iets te voorspellen over toekomstige verwijzingen? In elk geval zouden de volgende factoren tot nieuwe strategische verwijzingen kunnen leiden: de ‘herimplementatie’ van het kaderbesluit; prejudiciële verwijzingen uit andere lidstaten; ontwikkelingen in andere lidstaten (bijvoorbeeld de bedreiging van de rechtsstaat in Polen¹⁹ of overgangsprikelen rond de brexit) en de rechtspraak van het Straatsburgse Hof.

¹ Peildatum 4 december 2018. Ingetrokken verwijzingen niet meegeteld.

² Een veertiende IRK-verwijzing betreft een ander onderwerp: HvJ EU 25 januari 2017, C-582/15, ECLI:EU:C:2017:37 (*Van Vemde*).

³ HvJ EU 29 juni 2017, C-579/15, ECLI:EU:C:2017:503 (*Popławski*).

⁴ Advocaat-generaal Campos Sánchez-Bordona heeft inmiddels het Hof geadviseerd deze vraag bevestigend te beantwoorden: C-573/17, ECLI:EU:C:2018:957 (*Popławski II*).

⁵ Zie voor een dergelijk geval *Kamerstukken II* 2015/16, 32317, 351, p. 2 (naar aanleiding van HvJ EU 25 september 2015, C-463/15 PPU, ECLI:EU:C:2015:634 (A.)). Vgl. het standpunt van de minister vóór de beschikking van het Hof: *Kamerstukken II* 2008/09, 23490, 545, p. 3 (geen noodzaak tot wijziging, want geen strijd met het kaderbesluit).

⁶ HR 28 november 2006, ECLI:NL:HR:2006:AY6631, ECLI:NL:HR:2006:AY6633 en ECLI:NL:HR:2006:AY6634; HR 8 juli 2008, ECLI:NL:HR:2008:BD2447; HR 18 maart 2014, ECLI:NL:HR:2014:650.

⁷ HR 17 december 2013 ECLI:NL:PHR:2013:2659.

⁸ HvJ EU 29 juni 2017, C-579/15, ECLI:EU:C:2017:503 (*Popławski*).

⁹ HvJ EG 6 oktober 2009, C-123/08, ECLI:EU:C:2009:616. Zo ook de eerste vraag in zaak C-573/17 (*Popławski II*) en de eerste vraag in zaak C-314/18 (*SF*).

¹⁰ Ook de tweede vraag in zaak C-314/18 (*SF*) valt in deze categorie.

¹¹ Wij gaan ervan uit dat in deze procedure een prejudiciële verwijzing mogelijk is. Zo niet, dan biedt dit een extra argument om het niet op cassatie in het belang der wet te laten aankomen.

¹² HvJ EU 24 mei 2016, C-108/16 PPU, ECLI:EU:C:2016:346 (*Dworzecki*); HvJ EU 10 augustus 2017, C-270/17 PPU, ECLI:EU:C:2017:628 (*Tupikas*); HvJ EU 10 augustus 2017, C-271/17 PPU, ECLI:EU:C:2017:629 (*Zdziaszek*); HvJ EU 22 december 2017, C-571/17 PPU, ECLI:EU:C:2017:1026 (*Ardic*).

¹³ HvJ EU 10 november 2016, C-452/16 PPU, ECLI:EU:C:2016:858 (*Poltorak*); HvJ EU 10 november 2016, C-453/16 PPU, ECLI:EU:C:2016:860 (*Özçelik*); HvJ EU 10 november 2016, C-477/16 PPU, ECLI:EU:C:2016:861 (*Kovalkovas*).

¹⁴ HvJ EU 1 juni 2016, C-241/15, ECLI:EU:C:2016:385 (*Bob-Dogi*).

¹⁵ Ook Ierse rechters stellen zulke vervolgvragen: zowel het *Supreme Court* (C-508/18 en C-509/18 (*Minister for Justice and Equality*)) als het *High Court* (C-685/18 (PPU) (*Minister for Justice and Equality*)) heeft nadere vragen gesteld over het begrip 'rechterlijke autoriteit'.

¹⁶ In 2017 duurde de gewone procedure gemiddeld zestien maanden, terwijl de spoedprocedure gemiddeld drie maanden duurde.

¹⁷ Volgens art. 22 lid 4 OLW moet de rechtbank de overleveringsdetentie van de opgeëiste persoon schorsen – ook al is hij vluchtgevaarlijk en ook al bestaat dus het risico dat een eventuele beslissing tot overlevering niet geëffectueerd zal kunnen worden – als het haar niet lukt om binnen 90 dagen einduitspraak te doen. Dat is bijvoorbeeld het geval als de rechtbank besluit om een prejudiciële vraag te stellen. De IRK heeft aan die bepaling een kaderbesluitconforme uitleg gegeven die inhoudt dat in zo een geval de beslistermijn wordt opgeschort in afwachting van het antwoord van het Hof, zodat de rechtbank niet *verplicht* is om tot schorsing over te gaan. Advocaat-generaal Szpunar is het met de IRK eens dat Kaderbesluit 2002/584/JBZ zich verzet tegen de *onvoorwaardelijke* verplichting tot schorsing, ten minste in gevallen waarin niet is gewaarborgd dat de overlevering mogelijk blijft, maar de jurisprudentiële oplossing van dit probleem is volgens hem in strijd met artikel 6 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie: C-492/18 PPU, ECLI:EU:C:2018:875 (*TC*). Als het Hof hem daarin volgt, dan is het stellen van prejudiciële vragen via de spoedprocedure *de facto* onmogelijk, gelet op de met het tot stand komen van een prejudiciële verwijzing gemoeide tijd. Een wijziging van art. 22 lid 4 OLW maakt deel uit van de voorgenomen 'herimplementatie' van de Overleveringswet.

¹⁸ Zaak C-376/17 (*Lipinski*), inmiddels ingetrokken. De Ierse rechter lijkt hiervan te hebben geleerd. De prejudiciële vragen van het *Supreme Court* over de gevolgen van de brexit voor de tenuitvoerlegging van Britse EAB's (C-191/18 (*KN*)) zijn inmiddels ingetrokken, omdat het HvJ EU de nadien door het *High Court* gestelde vragen heeft beantwoord (HvJ EU 19 september 2018, C-327/18 PPU, ECLI:EU:C:2018:733 (*R O*)). Nadat het *Supreme Court* had gevraagd of de procureur-generaal van Litouwen een 'rechterlijke' autoriteit is en het HvJ EU het verzoek om versnelde behandeling had afgewezen (HvJ EU 20 september 2018, C-508/18, ECLI:EU:C:2018:733 (*Minister for Justice and Equality*)), heeft het *High Court* vergelijkbare vragen gesteld met het verzoek om de spoedprocedure toe te passen (C-685/18 (PPU) (*Minister for Justice and Equality*)).

¹⁹ Zie HvJ EU 25 juli 2018, C-216/18 PPU, ECLI:EU:C:2018:586 (*Minister for Justice and Equality* (Gebreken in het gerechtelijk apparaat)).