

Datum

3 december 2020

Onderwerp

Gevolgen van het (dis)functioneren van de rechtsstaat in enkele EU-lidstaten voor de rechtspraak in Nederland. Ronde tafel d.d. 10 december 2020

Bijdrage van

mr. Marc Fierstra, raadsheer in de Hoge Raad der Nederlanden en bestuurslid van de Nederlandse Vereniging voor Rechtspraak.

Inleiding

De leden van de Nederlandse Vereniging voor Rechtspraak (NVvR) tonen zich betrokken bij de ontwikkelingen op het gebied van de democratische rechtsstaat in bepaalde landen van de Europese Unie, in het bijzonder Polen en Hongarije. De ontwikkelingen maken de kwetsbaarheid van de rechtsstaat zichtbaar, zelfs in landen waarmee wij in de Europese Unie belangrijke waarden delen. De zekerheid van een onafhankelijke rechtspraak als kernwaarde van de democratische rechtsstaat, lijkt minder vanzelfsprekend geworden. Poolse rechters waarin wij vertrouwen dienen te stellen, worden inmiddels benoemd en bevorderd op een manier die hun onafhankelijkheid niet meer boven elke twijfel verheft. Ook de wijze waarop in Polen tuchtrechtelijk toezicht op rechters wordt uitgeoefend (de zogeheten tuchtkamer bij het Poolse Hoogerechtshof), lijkt afbreuk aan die onafhankelijkheid te doen. Rechters worden beknot in de uitoefening van hun ambt, verliezen hun immuniteit en kunnen strafrechtelijk worden vervolgd.

Deze ontwikkelingen houden ook de NVvR bezig. De NVvR onderhoudt hierover contact met haar zusterverenigingen en internationale organisaties als de European Association of Judges (EAJ) en het European Network of Councils for the judiciary (ENCJ). Een oproep van onze Poolse zustervereniging Iustitia leidde begin 2020 tot deelname van leden van de NVvR aan de zogeheten mars van de duizend toga's in Warschau. Voor ons als vereniging van rechters en officieren van justitie in Nederland is het tonen van solidariteit met onze Europese collega's vanzelfsprekend.

De Nederlandse rechtspraak

De geschetste ontwikkelingen raken in eerste instantie de justitiabelen en onze collega's in Polen en Hongarije (en andere Europese landen zoals Slovenië en Bulgarije) zelf. De ontwikkelingen hebben ook gevolgen voor de Nederlandse rechtspraak. Wij signaleren vier gebieden waarop zich knelpunten zouden kunnen voordoen of waar nu al problemen zichtbaar zijn.

1. De Internationale Rechtshulpkamer (IRK), ondergebracht bij de rechtbank Amsterdam, is voorsnog gestopt met het toestaan van overleveringen van verdachten en veroordeelden naar Polen. De IRK stelde naar aanleiding van twee zaken over de uitvoering van het Europees aanhoudingsbevel (EAB) [prejudiciële vragen](#) aan het Hof van Justitie van de Europese Unie. De IRK schortte de overleveringen op, omdat zij vreesde dat in Polen het recht op een eerlijk proces geschonden zou kunnen worden; dat gevaar zou reëel zijn, omdat de onafhankelijkheid van de rechterlijke macht in Polen al jaren onder druk staat.

Inmiddels heeft advocaat-generaal [Campos Sanchez-Bordona](#) op 12 november 2020 geconcludeerd dat twijfel van een nationale rechter aan de onafhankelijkheid van rechters in Polen nog niet betekent dat de tenuitvoerlegging van een EAB *automatisch* kan worden geweigerd. De AG betoogt dat dit alleen maar kan als a. de Europese Raad constateert dat de lidstaat die om overlevering vraagt de in artikel 2 van het EU-verdrag genoemde waarden van de rechtstaat ernstig en voortdurend schendt of b. er een grondig en tweeledig onderzoek per geval wordt gedaan conform [een eerdere uitspraak](#) (C-2016/18PPU) van het Europese Hof (ECLI:EU:C:2018-586). Een weigering om *alle* EAB's van een lidstaat ten uitvoer te leggen zonder dat tweeledig onderzoek, zou er volgens Campos Sanchez-Bordona op neer kunnen komen dat een groot aantal strafbare feiten onbestraft blijft en zou afbreuk kunnen doen aan de rechten van slachtoffers. De weigering zou daarnaast opgevat kunnen worden als een afkeuring van het werk van *alle* Poolse rechters, ook als zij zich wel inspanssen voor justitiële samenwerking.

In afwachting van de uitspraak van het Hof zal de IRK voorlopig niet overgaan tot overleveringen naar Polen. Maar de conclusie van de AG van het Hof laat wel zien op welk niveau rechters in Nederland worstelen met de realiteit van hun Poolse collega's. De AG legt de bal primair bij de Europese Raad en dus bij de politiek. Nederlandse rechters en officieren van justitie blijven ondertussen in concrete zaken geconfronteerd met de vraag in hoeverre ze hun Poolse collega's nog wel of niet meer kunnen vertrouwen. Dat wederzijdse vertrouwen is de basis voor Europese samenwerking tussen justitiële autoriteiten.

2. Het beginsel van wederzijds vertrouwen is niet alleen van belang voor de Europese strafrechtelijke samenwerking, maar is ook de basis van Europese samenwerking op het gebied van het civiele recht. Het speelt een rol bij de erkenning van wederzijdse vonnissen op het gebied van het civiele recht, waaronder het handelsrecht en het familierecht. In 2015 oordeelde het Hof van Justitie van de Europese Unie dat Europese rechters elkaars vonnissen in principe moeten vertrouwen en moeten uitvoeren, ook als achteraf blijkt dat het oorspronkelijke vonnis niet in overeenstemming is met de Europese regelgeving ([Diageo-casus](#)). Dit kan alleen maar anders zijn op het moment dat sprake is van een "kennelijke schending van een rechtsregel die van essentieel belang wordt geacht in de rechtsorde van de Unie," of het moet gaan om een fundamenteel recht dat wordt geschonden. In het licht van de recente ontwikkelingen in Polen en Hongarije is niet uitgesloten dat Nederlandse rechters in civielrechtelijke zaken op een gegeven moment constateren dat sprake is van een kennelijke schending van fundamenteel belang.

Ondertussen is het niet denkbeeldig dat Poolse rechters op hun beurt Nederlandse rechters niet vertrouwen en bijvoorbeeld niet meer meewerken aan de overlevering van een kind dat door moeder is meegenomen naar Polen zonder toestemming van vader die in Nederland verblijft. Zo zijn er talloze cases mogelijk waarin door het ontbreken van wederzijds vertrouwen de justitiële samenwerking tussen Europese magistraatelijke autoriteiten wordt ondermijnd.

3. Het vertrouwen in onafhankelijke rechtspraak in andere lidstaten is ook op een andere manier van belang voor de Nederlandse rechtspraktijk. In vrijwel alle landbouwzaken (fosfaat, toeslagrechten), dierenwelzijnszaken, mededingingszaken (onder andere kartels en fusies), of zaken die verband houden met bijvoorbeeld financieel toezicht en gereguleerde markten (post, telecom, railvervoer, energie) wordt direct of indirect Europese regelgeving toegepast. Dat geldt ook voor bijvoorbeeld veel consumentenrecht of voor het milieurecht. Er wordt tot nu toe vanuit gegaan dat

deze regelgeving overal hetzelfde wordt toegepast en als er vragen zijn over de uitleg ervan, moeten de hoogste rechters prejudiciële vragen stellen aan het Hof van Justitie van de Europese Unie. Ook hier geldt het wederzijdse vertrouwen in elkaars vonnissen en arresten als de basis van justitiële samenwerking. We moeten er als Europa vanuit kunnen gaan dat op de Europese markt sprake is van een *level playing field* en dat voor een Nederlands bedrijf dezelfde regels gelden als voor een bedrijf dat is gevestigd in Polen of Hongarije. De dreiging dat rechters die prejudiciële vragen stellen tuchtrechtelijke worden vervolgd – een dreiging die inmiddels voor sommige Poolse rechters realiteit is geworden - en de dreiging van tuchtrechtelijke sancties voor rechters die arresten van het Hof van Justitie van de Europese Unie toepassen, is de bijl aan de wortel van dit systeem. Als het gaat om toepassing van Europese regels zijn rechters uit de lidstaten van de Europese Unie directe collega's. Het is echter niet uitgesloten dat in landen waar de Europese rechtsstatelijke regels niet meer of niet meer in gelijke mate worden toegepast, verschillen van inzicht gaan ontstaan over, met name, de toepassing van economische rechtsregels. Dat zou rechtsongelijkheid in de hand kunnen werken. Als bijvoorbeeld de regering in een bepaald land het nationale telecombedrijf toestaat bepaalde gunstige tarieven te hanteren, dan hebben Nederlandse telecombedrijven (of andere Europese aanbieders) daarvan nadeel. Als rechters in bepaalde landen de boeren toestaan hun varkens of koeien te houden zonder te moeten investeren in dure diervriendelijke of milieubeschermdende maatregelen, dan hebben hun Nederlandse (en andere Europese) concurrenten daarvan nadeel. Dit zal leiden tot vele rechtszaken die de Nederlandse rechtspraktijk direct zullen raken. Een systeem dat is gebaseerd op wederzijds vertrouwen dreigt dan om te slaan naar een systeem dat is gebaseerd op wederzijds wantrouwen. Als een Nederlandse rechter er niet meer van uit kan gaan dat dezelfde regels voor de hele EU gelden, hoe moet hij dan die EU-regels interpreteren? Het Hof van Justitie is streng en verbiedt compenserende maatregelen of eigenrichting, maar hoe lang kan dat Hof nog gezag houden als zijn uitspraken door sommige landen stelselmatig worden genegeerd?

4. Een vierde gebied waarop vertrouwen in de onafhankelijkheid van de rechterlijke macht wezenlijk is, betreft de rechterlijke controle op overheidsbeslissingen met betrekking tot aanbestedingen en Europese subsidies. Er gaan miljarden om in de EU en alleen als overal de garantie bestaat dat rechters op een onafhankelijke manier kunnen toetsen of deze gelden terecht komen op de plaats waarvoor ze zijn bedoeld, houdt de EU draagvlak. Als Europese burgers er niet meer vanuit kunnen gaan dat het geld dat zij met z'n allen opbrengen de EU als geheel ten goede komt, zal het vertrouwen in en de steun voor de Unie afbrokkelen en uiteindelijk teniet worden gedaan.