CONCLUSIE VAN ADVOCAAT-GENERAAL
M. CAMPOS SÁNCHEZ-BORDONA
van 12 november 2020 [1]

Gevoegde zaken C-354/20 PPU en C-412/20 PPU

L. en P.,
in tegenwoordigheid van:
Openbaar Ministerie

[verzoeken van de rechtbank Amsterdam (Nederland) om een prejudiciële beslissing]

„Prejudiciële verwijzingen – Prejudiciële spoedprocedure – Justitiële samenwerking in strafzaken – Europees aanhoudingsbevel – Kaderbesluit 2002/584/JBZ – Overlevering van de verdachte aan de uitvaardigende rechterlijke autoriteit – Handvest van de grondrechten van de Europese Unie – Artikel 47 – Recht van toegang tot een onafhankelijke en onpartijdige rechter – Structurele en fundamentele gebreken wat de onafhankelijkheid van de rechterlijke macht van de uitvaardigende lidstaat betreft”

1. Het Hof heeft reeds vastgesteld wanneer de uitvoerende rechterlijke autoriteit van een overeenkomstig kaderbesluit 2002/584/JBZ [2] uitgevaardigd Europees aanhoudingsbevel (EAB) de overlevering van de verdachte kan opschorten indien er een reëel risico bestaat dat de grondrechten van die persoon zullen worden geschonden.

2. De Grote kamer van het Hof heeft erkend dat een van de schendingen van die rechten die het niet overleveren van de opgeëiste persoon rechtvaardigt, wordt gevormd door de schending van het recht op een eerlijk proces (artikel 47 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie; hierna: „Handvest”). Daarvan kan sprake zijn wanneer structurele en fundamentele gebreken wat de onafhankelijkheid van de rechterlijke macht van de uitvaardigende lidstaat betreft dat grondrecht in het gedrang brengen. [3]

3. Om tot die slotsom te komen, heeft het Hof in het arrest Minister for Justice and Equality (Gebreken in het gerechtelijk apparaat) dezelfde methode toegepast die het eerder had gebruikt in verband met structurele of fundamentele gebreken die, in plaats van afbreuk te doen aan de onafhankelijkheid van de rechterlijke macht, een negatieve invloed hadden op de detentieomstandigheden, waardoor inbreuk kon worden gemaakt op de menselijke waardigheid van de persoon over wiens overlevering in het kader van het EAB werd beslist. [4]

1 Oorspronkelijke taal: Spaans.

2 Kaderbesluit van de Raad van 13 juni 2002 betreffende het Europees aanhoudingsbevel en de procedures van overlevering tussen de lidstaten (PB 2002, L 190, blz. 1), zoals gewijzigd bij kaderbesluit 2009/299/JBZ van de Raad van 26 februari 2009 (PB 2009, L 81, blz. 24) (hierna: „kaderbesluit 2002/584”).

3 Arrest van 25 juli 2018, Minister for Justice and Equality (Gebreken in het gerechtelijk apparaat) (C-216/18 PPU, EU:C:2018:586); hierna: „arrest Minister for Justice and Equality (Gebreken in het gerechtelijk apparaat)”.

4 Arrest van 5 april 2016, Aranyosi en Căldăraru (C-404/15 en C-659/15 PPU, EU:C:2016:198; hierna: „arrest Aranyosi en Căldăraru”).

4. Volgens deze methode moet de uitvoerende rechterlijke autoriteit van een EAB concreet en nauwkeurig nagaan of er, behalve structurele en fundamentele gebreken wat de onafhankelijkheid van de rechterlijke macht van de uitvaardigende lidstaat betreft, zwaarwegende en op feiten berustende gronden bestaan om aan te nemen dat de persoon tegen wie een EAB is uitgevaardigd het gevaar loopt dat het door artikel 47 van het Handvest aan hem verleende recht zal worden geschonden indien hij wordt overgeleverd.

5. De rechtbank Amsterdam (Nederland) vraagt zich af of zij, gelet op de verergering van de fundamentele gebreken in de Poolse rechtsbedeling sinds het arrest Minister for Justice and Equality (Gebreken in het gerechtelijk apparaat), de tenuitvoerlegging van het door een rechter van dat land ingediend overleveringsverzoek kan weigeren zonder de concrete omstandigheden van het EAB aan een gedetailleerd onderzoek te onderwerpen.

6. Om de redenen die hieronder zullen worden uiteengezet, zal ik het Hof in overweging geven om de in het arrest Minister for Justice and Equality (Gebreken in het gerechtelijk apparaat) ontwikkelde rechtspraak te bevestigen. Ik deel derhalve het standpunt dat in deze zaak is ingenomen door het Openbaar Ministerie (Nederland), de Belgische regering, de Ierse regering en de Europese Commissie.[5]

I. Toepasselijke bepalingen

A. Unierecht

1. VEU

7. In artikel 7 van dat Verdrag wordt bepaald:

„1. Op een met redenen omkleed voorstel van een derde van de lidstaten, het Europees Parlement of de Europese Commissie kan de Raad, na goedkeuring van het Europees Parlement, met een meerderheid van vier vijfde van zijn leden constateren dat er duidelijk gevaar bestaat voor een ernstige schending van in artikel 2 bedoelde waarden door een lidstaat. Alvorens die constatering te doen, hoort de Raad de betrokken lidstaat en kan hij die lidstaat volgens dezelfde procedure aanbevelingen doen.

De Raad gaat regelmatig na of de redenen die tot zijn constatering hebben geleid nog bestaan.

2. De Europese Raad kan met eenparigheid van stemmen, op voorstel van een derde van de lidstaten of van de Europese Commissie, en na goedkeuring van het Europees Parlement, een ernstige en voortdurende schending van de in artikel 2 bedoelde waarden door een lidstaat constateren, na de lidstaat in kwestie om opmerkingen te hebben verzocht.

3. Wanneer de in lid 2 bedoelde constatering is gedaan, kan de Raad met gekwalificeerde meerderheid van stemmen besluiten tot schorsing van bepaalde rechten die uit de toepassing van de Verdragen op de lidstaat in kwestie voortvloeien, met inbegrip van de stemrechten van de vertegenwoordiger van de regering van die lidstaat in de Raad. De Raad houdt daarbij rekening

[5] De Poolse regering is het oneens met de hoofdpremisse van de argumentatie in de verwijzingsbeslissingen, maar erkent dat het antwoord op de daarin geformuleerde vragen zonder meer moet worden afgeleid uit het arrest Minister for Justice and Equality (Gebreken in het gerechtelijk apparaat).

met de mogelijke gevolgen van een dergelijke schorsing voor de rechten en verplichtingen van natuurlijke en rechtspersonen.

De verplichtingen van de lidstaat in kwestie uit hoofde van de Verdragen blijven in ieder geval verbindend voor die lidstaat.

[...]"

2. Handvest

8. Artikel 47 van het Handvest („Recht op een doeltreffende voorziening in rechte en op een onpartijdig gerecht") luidt:

„Eenieder wiens door het recht van de Unie gewaarborgde rechten en vrijheden zijn geschonden, heeft recht op een doeltreffende voorziening in rechte, met inachtneming van de in dit artikel gestelde voorwaarden.

Eenieder heeft recht op een eerlijke en openbare behandeling van zijn zaak, binnen een redelijke termijn, door een onafhankelijk en onpartijdig gerecht dat vooraf bij wet is ingesteld. Eenieder heeft de mogelijkheid zich te laten adviseren, verdedigen en vertegenwoordigen.

[...]"

3. Kaderbesluit 2002/584

9. Overweging 10 van kaderbesluit 2002/584 luidt:

„De regeling inzake het Europees aanhoudingsbevel berust op een hoge mate van vertrouwen tussen de lidstaten. De toepassing ervan kan slechts worden opgeschort in geval van een ernstige en voortdurende schending door een lidstaat van de in artikel 6, lid 1, [VEU] neergelegde beginselen, welke schending door de Raad is geconstateerd overeenkomstig artikel 7, lid 1, en volgens de procedure van artikel 7, lid 2, van dat Verdrag."

10. Artikel 1 van dat kaderbesluit („Verplichting tot tenuitvoerlegging van het Europees aanhoudingsbevel") luidt:

„1. Het Europees aanhoudingsbevel is een rechterlijke beslissing die door een lidstaat wordt uitgevaardigd met het oog op de aanhouding en de overlevering door een andere lidstaat van een persoon die gezocht wordt met het oog op strafvervolging of uitvoering van een tot vrijheidsbeneming strekkende straf of maatregel.

2. De lidstaten verbinden zich ertoe om, op grond van het beginsel van wederzijdse erkenning en overeenkomstig de bepalingen van dit kaderbesluit, elk Europees aanhoudingsbevel ten uitvoer te leggen.

3. Dit kaderbesluit kan niet tot gevolg hebben dat de verplichting tot eerbiediging van de grondrechten en de fundamentele rechtsbeginselen, zoals die zijn neergelegd in artikel 6 [VEU], wordt aangetast."

11. In artikel 6 van het kaderbesluit („Bevoegde rechterlijke autoriteiten") wordt het volgende bepaald:

„1. De uitvaardigende rechterlijke autoriteit is de rechterlijke autoriteit van de uitvaardigende lidstaat die bevoegd is om een Europees aanhoudingsbevel uit te vaardigen krachtens het recht van de uitvaardigende lidstaat.

2. De uitvoerende rechterlijke autoriteit is de rechterlijke autoriteit van de uitvoerende lidstaat die bevoegd is het Europees aanhoudingsbevel uit te voeren krachtens het recht van de uitvoerende lidstaat.

3. Iedere lidstaat deelt het secretariaat-generaal van de Raad mee welke rechterlijke autoriteit volgens zijn interne recht bevoegd is."

12. In de artikelen 3, 4 en 4 bis worden de gronden tot verplichte en facultatieve weigering van de tenuitvoerlegging van een EAB opgesomd.

13. Artikel 15 van het kaderbesluit („Beslissing over de overlevering") luidt:

„1. De uitvoerende rechterlijke autoriteit beslist, binnen de termijnen en onder de voorwaarden die in dit kaderbesluit zijn gesteld, over de overlevering van de betrokkene.

2. Indien de uitvoerende rechterlijke autoriteit van oordeel is dat de door de uitvaardigende lidstaat meegedeelde gegevens onvoldoende zijn om haar in staat te stellen een beslissing te nemen over de overlevering, verzoekt zij dringend om aanvullende gegevens, met name in verband met de artikelen 3 tot en met 5 en artikel 8, en kan zij een uiterste datum voor de ontvangst ervan vaststellen, rekening houdend met de noodzaak de in artikel 17 gestelde termijn in acht te nemen.

3. De uitvaardigende rechterlijke autoriteit kan te allen tijde alle aanvullende dienstige inlichtingen aan de uitvoerende rechterlijke autoriteit toezenden."

B. Nationaal recht

14. Kaderbesluit 2002/584 is in Nederlands recht omgezet bij de Wet tot implementatie van het kaderbesluit van de Raad van de Europese Unie betreffende het Europees aanhoudingsbevel en de procedures van overlevering tussen de lidstaten van de Europese Unie[6] van 29 april 2004[7], zoals gewijzigd bij de wet van 22 februari 2017[8].

6 Overleveringswet.

7 Stb. 2004, 195.

8 Stb. 2017, 82.

II. Hoofdgedingen en prejudiciële vragen

A. Zaak C-354/20 PPU

15. Op 7 februari 2020 heeft de officier van justitie (Nederland) de verwijzende rechter verzocht om de tenuitvoerlegging van een EAB dat op 31 augustus 2015 is uitgevaardigd door de Sąd Rejonowy w Poznaniu (rechter in eerste aanleg Poznań, Polen) met het oog op de aanhouding en overlevering van een Poolse onderdaan zonder vaste woon- of verblijfplaats in Nederland ter fine van strafvervolging wegens illegale drugshandel en het voorhanden hebben van een vals identiteitsdocument.

16. Op 24 maart 2020 heeft de rechtbank Amsterdam de behandeling van de procedure geschorst om de verdachte en het Openbaar Ministerie de gelegenheid te geven opmerkingen in te dienen over de meer recente ontwikkelingen in Polen met betrekking tot de rechtsstaat en de eventuele gevolgen daarvan voor de overlevering van de opgeëiste persoon in het licht van het arrest Minister for Justice and Equality (Gebreken in het gerechtelijk apparaat).

17. Op 12 juni 2020, nadat deze opmerkingen waren ontvangen, heeft de rechtbank Amsterdam het Openbaar Ministerie verzocht om de uitvaardigende rechter bepaalde vragen te stellen. Deze heeft de aan hem voorgelegde vragen beantwoord, uitgezonderd de vragen die waren bestemd voor de Sąd Najwyższy (hoogste rechter in burgerlijke en strafzaken, Polen), voor de beantwoording waarvan hij de verwijzende rechter verzocht zich rechtstreeks tot de Sąd Najwyższy te wenden.

18. Het Openbaar Ministerie heeft de Sąd Najwyższy de voor die rechter bestemde vragen voorgelegd, maar kreeg daarop geen antwoord.

19. In deze context heeft de rechtbank Amsterdam het Hof de volgende vragen gesteld:

„1) Verzetten [kaderbesluit 2002/584], artikel 19, eerste lid, tweede alinea, VEU en/of artikel 47, tweede alinea, [van het] Handvest zich inderdaad ertegen dat de uitvoerende rechterlijke autoriteit een EAB ten uitvoer legt dat is uitgevaardigd door een gerecht, terwijl de nationale wet van de uitvaardigende lidstaat na de uitvaardiging van dat EAB zodanig is gewijzigd, dat het gerecht niet meer voldoet aan de eisen van een effectieve rechterlijke bescherming/daadwerkelijke rechtsbescherming omdat die wetgeving de onafhankelijkheid van dat gerecht niet meer waarborgt?

2) Verzetten [kaderbesluit 2002/584] en artikel 47, tweede alinea, [van het] Handvest zich inderdaad ertegen dat de uitvoerende rechterlijke autoriteit een EAB ten uitvoer legt, wanneer zij heeft vastgesteld dat in de uitvaardigende lidstaat een reëel gevaar bestaat van schending van het grondrecht op een onafhankelijk gerecht voor elke verdachte – en dus ook voor de opgeëiste persoon –, ongeacht welke rechterlijke instanties van die lidstaat bevoegd zijn voor de procedures waaraan de opgeëiste persoon zal worden onderworpen en ongeacht de persoonlijke situatie van de opgeëiste persoon, de aard van het strafbare feit waarvoor hij wordt vervolgd en de feitelijke context die aan het EAB ten grondslag ligt, welk reëel gevaar verband houdt met het feit dat de rechterlijke instanties van de uitvaardigende lidstaat niet meer onafhankelijk zijn wegens structurele en fundamentele gebreken?

3) Verzetten [kaderbesluit 2002/584] en artikel 47, tweede alinea, [van het] Handvest zich inderdaad ertegen dat de uitvoerende rechterlijke autoriteit een EAB ten uitvoer legt, wanneer zij heeft vastgesteld dat:

– in de uitvaardigende lidstaat een reëel gevaar bestaat van schending van het grondrecht op een eerlijk proces voor elke verdachte, welk gevaar verband houdt met structurele en fundamentele gebreken met betrekking tot de onafhankelijkheid van de rechterlijke macht van die lidstaat,

– die structurele en fundamentele gebreken daarom niet alleen negatieve gevolgen kunnen hebben, maar ook daadwerkelijk hebben voor de rechterlijke instanties van die lidstaat die bevoegd zijn voor de procedures waaraan de opgeëiste persoon zal worden onderworpen en

– daarom zwaarwegende en op feiten berustende gronden bestaan om aan te nemen dat de opgeëiste persoon een reëel gevaar loopt dat zijn grondrecht op een onafhankelijk gerecht zal worden geschonden en dus dat zijn grondrecht op een eerlijk proces in de kern zal worden aangetast,

ook al heeft de opgeëiste persoon, los van die structurele en fundamentele gebreken, geen specifieke zorgen geuit en ook al geven de persoonlijke situatie van de opgeëiste persoon, de aard van de strafbare feiten waarvoor hij wordt vervolgd en de context die aan het EAB ten grondslag ligt, los van die structurele en fundamentele gebreken, geen aanleiding voor vrees voor concrete druk op of beïnvloeding van zijn strafproces door de uitvoerende en/of wetgevende macht?"

B. Zaak C-412/20 PPU

20. Op 23 juni 2020 heeft de officier van justitie de verwijzende rechter verzocht om de tenuitvoerlegging van een EAB dat op 26 mei 2020 is uitgevaardigd door de Sąd okręgowy w Sieradzu (rechter in tweede aanleg Sieradz, Polen) met het oog op de aanhouding en overlevering van een door een andere Poolse rechter tot een vrijheidsbenemende straf veroordeelde persoon. [9]

21. Op 17 augustus 2020 heeft de opgeëiste persoon die rechter verzocht te wachten op het antwoord van het Hof op de in zaak C-354/20 PPU opgeworpen prejudiciële vragen, waartegen het Openbaar Ministerie zich niet heeft verzet.

22. Na een terechtzitting op 20 augustus 2020 besloot de rechtbank Amsterdam een prejudiciële vraag toe te voegen aan de in zaak C-354/20 PPU gestelde vragen, luidend:

„Verzetten [kaderbesluit 2002/584], artikel 19, eerste lid, tweede alinea, [VEU] en/of artikel 47, tweede alinea, [van het] Handvest [...] zich inderdaad ertegen dat de uitvoerende rechterlijke autoriteit een EAB ten uitvoer legt dat is uitgevaardigd door een gerecht, terwijl dat gerecht niet voldoet en ten tijde van de uitvaardiging van het EAB al niet meer voldeed aan de eisen van een effectieve rechterlijke bescherming/daadwerkelijke rechtsbescherming omdat de wetgeving in de uitvaardigende lidstaat de onafhankelijkheid van dat gerecht niet waarborgt en ten tijde van de uitvaardiging van het EAB al niet meer waarborgde?"

[9] Concreet om de resterende zeven maanden van een gevangenisstraf van een jaar uit te zitten, opgelegd bij vonnis van 18 juli 2019 van de Sąd rejonowy w Wieluniu (rechter in eerste aanleg Wieluń, Polen) wegens het plegen van de strafbare feiten van bedreiging en geweldpleging.

III. Procedure bij het Hof

23. De verzoeken om een prejudiciële beslissing zijn op respectievelijk 31 juli 2020 (zaak C-354/20 PPU) en 3 september 2020 (zaak C-412/20 PPU) ingekomen bij het Hof.

24. Het Hof heeft ermee ingestemd om de prejudiciële verwijzingen te behandelen volgens de spoedprocedure en heeft de twee zaken gevoegd.

25. De vertegenwoordigers van de opgeëiste personen, het Openbaar Ministerie, de Nederlandse en de Poolse regering en de Commissie hebben schriftelijke opmerkingen ingediend. Al deze partijen zijn verschenen bij de mondelinge behandeling op 12 oktober 2020, waaraan tevens werd deelgenomen door de Belgische en de Ierse regering.

IV. Beoordeling

A. Inleidende overwegingen

1. Toepasselijke bepaling van kaderbesluit 2002/584

26. Zowel in het beschikkende deel als in de gronden van de verwijzingsbeslissingen wordt in algemene zin verwezen naar kaderbesluit 2002/584, zonder dat wordt gespecificeerd van welk artikel een uitlegging wordt verlangd.

27. Niettemin kan uit die beslissingen worden afgeleid dat de verwijzende rechter doelt op artikel 1, lid 3, van kaderbesluit 2002/584, zoals in de zaak die heeft geleid tot het arrest Minister for Justice and Equality (Gebreken in het gerechtelijk apparaat).

2. Motivering van de prejudiciële verwijzingen

28. In de verwijzingsbeslissing in zaak C-354/20 PPU stelt de rechtbank Amsterdam dat zij geen aanleiding ziet om de tenuitvoerlegging van het EAB te weigeren op de in de artikelen 3 tot en met 5 van kaderbesluit 2002/584 bedoelde gronden.[10] Hoewel de verwijzingsbeslissing in zaak C-412/20 PPU geen vergelijkbare constatering bevat, moet worden aangenomen dat in die zaak hetzelfde geldt.

29. De rechtbank Amsterdam is evenwel van mening dat „[de recente] ontwikkelingen in de wetgeving van de Republiek Polen met betrekking tot de onafhankelijkheid van de Poolse rechterlijke macht”[11] een voldoende grond zouden kunnen vormen om de tenuitvoerlegging van het EAB te weigeren. De verwijzende rechter vraagt zich af of die wetgevingshervormingen op zichzelf de tenuitvoerlegging van het EAB conditioneren, gezien het gevaar van schending van het grondrecht van de opgeëiste persoon op een eerlijk proces, zoals gewaarborgd door artikel 47 van het Handvest.

[10] Punt 4 van de verwijzingsbeslissing in zaak C-354/20 PPU.

[11] Loc. ult. cit.

30. Zoals wordt uitgelegd in de verwijzingsbeslissing in zaak C-354/20 PPU, nam de verwijzende rechter vóór voornoemde hervormingen en na het arrest Minister for Justice and Equality (Gebreken in het gerechtelijk apparaat) aan dat er in Polen een reëel gevaar bestond dat dit recht zou worden geschonden wegens structurele en fundamentele gebreken wat de onafhankelijkheid van de rechterlijke macht in die lidstaat betreft.

31. Uitgaande van deze premisse heeft de rechtbank Amsterdam de door Poolse rechterlijke instanties uitgevaardigde EAB's sindsdien steeds onderzocht vanuit het dubbele perspectief dat is vastgesteld in het arrest Minister for Justice and Equality (Gebreken in het gerechtelijk apparaat). De rechtbank Amsterdam gebruikte deze methode om vast te stellen a) of die structurele en fundamentele gebreken negatieve gevolgen konden hebben op het niveau van de rechterlijke instanties van die staat die bevoegd zijn voor de procedures waaraan de gezochte persoon zou worden onderworpen, en b) of er, zo ja, zwaarwegende en op feiten berustende gronden bestonden om aan te nemen dat de persoon een reëel gevaar liep dat zijn grondrecht op een onafhankelijk gerecht zou worden geschonden.

32. Volgens de verwijzende rechter zou die wijze van handelen mogelijk niet meer nodig zijn gezien de wettelijke hervormingen die de afgelopen maanden in Polen zijn doorgevoerd. Uit de betreffende wetswijzigingen volgt volgens de rechtbank Amsterdam dat de structurele en fundamentele gebreken met betrekking tot de onafhankelijkheid van Poolse rechters zodanig zijn dat voor geen enkele verdachte die voor die gerechten terecht moet staan het recht op een onafhankelijk gerecht nog is gewaarborgd, ongeacht zijn persoonlijke situatie, de aard van het strafbare feit waarvoor hij wordt vervolgd en de feitelijke context die aan het EAB ten grondslag ligt.

33. In deze nieuwe context zou de mogelijkheid ontstaan om de tenuitvoerlegging van het EAB te weigeren zonder nog specifiek na te gaan of de structurele gebreken negatieve gevolgen hebben voor de *concrete* rechterlijke instanties die de opgeëiste persoon zullen berechten en of deze persoon, gelet op zijn persoonlijke omstandigheden, een reëel gevaar loopt dat zijn grondrecht op een eerlijk proces zal worden aangetast. [12]

34. In de verwijzingsbeslissing in zaak C-412/20 PPU wordt voorts onderstreept dat, anders dan in zaak C-354/20 PPU, het EAB a) is uitgevaardigd ter fine van de tenuitvoerlegging van een tot vrijheidsbeneming strekkende straf en b) is uitgevaardigd op 26 mei 2020, dus na de gebeurtenissen waarvan de verdere ontwikkelingen de druk op de onafhankelijkheid van de rechterlijke instanties in Polen zouden hebben verhoogd.

B. Ten gronde

35. De vragen van de verwijzende rechter die vanuit algemeen oogpunt het belangrijkst zijn, zijn die welke betrekking hebben op de mogelijkheid om de tenuitvoerlegging van een EAB te weigeren wegens het niet-bestaan van onafhankelijke gerechten in de uitvaardigende lidstaat als gevolg van structurele en fundamentele gebreken wat hun onafhankelijkheid betreft (tweede vraag in zaak C-354/20 PPU en enige vraag in zaak C-412/20 PPU).

[12] Dit komt overeen met de zienswijze die door de High Court (rechter in eerste aanleg, Ierland) was voorgesteld in zaak C-216/18 PPU, Minister for Justice and Equality (Gebreken in het gerechtelijk apparaat), die door het Hof evenwel niet is overgenomen. In zijn conclusie in die zaak (EU:C:2018:517) heeft advocaat-generaal Tanchev verklaard dat „[d]e verwijzende rechter [...] van mening [is] dat hij, in een geval waarin de gebreken in het gerechtelijk apparaat van de uitvaardigende lidstaat bijzonder ernstig zijn, of anders gezegd deze lidstaat de rechtsstaat niet langer eerbiedigt, de overlevering moet weigeren zonder dat hij verplicht is om na te gaan of de betrokken persoon aan een dergelijk gevaar zal worden blootgesteld" (punt 98).

36. Indien er inderdaad in algemene zin sprake is van een dergelijke algemene situatie, zou vervolgens moeten worden vastgesteld of de tenuitvoerlegging van een EAB kan worden geweigerd „ook al heeft de opgeëiste persoon [...] geen specifieke zorgen geuit en ook al geven de persoonlijke situatie van de opgeëiste persoon, de aard van de strafbare feiten waarvoor hij wordt vervolgd en de context die aan het EAB ten grondslag ligt [...] geen aanleiding voor vrees voor concrete druk op of beïnvloeding van zijn strafproces door de uitvoerende en/of wetgevende macht" (derde vraag in zaak C-354/20 PPU).

37. De beantwoording van deze vragen dient te worden aangevuld met de vaststelling welk moment relevant is om te kunnen constateren of de rechter die een EAB heeft uitgevaardigd onafhankelijk is (eerste vraag in zaak C-354/20 PPU en enige vraag in zaak C-412/20 PPU).

38. Mijns inziens moet de beantwoording van de tweede en de derde vraag in zaak C-354/20 PPU logischerwijs voorafgaan aan die van de eerste vraag: pas wanneer is vastgesteld dat de uitvoerende rechterlijke autoriteit de tenuitvoerlegging van een EAB kan weigeren op grond van structurele en fundamentele gebreken wat de onafhankelijkheid van de rechterlijke macht van de uitvaardigende lidstaat betreft, en niet eerder, heeft het zin om in te gaan op de vraag of die weigering van toepassing is op EAB's die zijn uitgevaardigd voor- dan wel nadat die gebreken de proporties hebben aangenomen die de verwijzende rechter beschrijft.

1. Invloed van structurele en fundamentele gebreken met betrekking tot de onafhankelijkheid van de rechterlijke macht van de uitvaardigende lidstaat op de tenuitvoerlegging van een EAB

39. Het Hof heeft erkend dat de tenuitvoerlegging van een EAB buiten de in kaderbesluit 2002/584 uitdrukkelijk vastgestelde gevallen (artikelen 3-5) ook kan worden geweigerd in „uitzonderlijke omstandigheden" die, vanwege de ernst ervan, vereisen dat beperkingen worden gesteld aan de beginselen van wederzijdse erkenning en wederzijds vertrouwen tussen de lidstaten waarop de justitiële samenwerking in strafzaken is gestoeld.

40. Tot die „uitzonderlijke omstandigheden" behoren omstandigheden die het gevaar met zich mee kunnen brengen dat de gezochte persoon zal worden onderworpen aan een onmenselijke of vernederende behandeling in de zin van artikel 4 van het Handvest [13], evenals omstandigheden waarin het reële gevaar bestaat dat het grondrecht van die persoon op een onafhankelijk gerecht zal worden geschonden en daarmee ook zijn door artikel 47, tweede alinea, van het Handvest gewaarborgde grondrecht op een eerlijk proces [14].

41. In beide gevallen – het gaat om de twee situaties zijn waarover het Hof zich tot dusver heeft uitgesproken – vereisen de „uitzonderlijke omstandigheden" dat het bestaan van „structurele of fundamentele gebreken" in de uitvaardigende lidstaat wordt aangetoond, hetzij met betrekking tot de onafhankelijkheid van zijn gerechten, hetzij met betrekking tot de situatie van bepaalde groepen personen of bepaalde detentiecentra.

13 Arrest Aranyosi en Căldăraru, punt 104.

14 Arrest Minister for Justice and Equality (Gebreken in het gerechtelijk apparaat), punt 59.

42. De vaststelling dat die „uitzonderlijke omstandigheden" zich voordoen staat aan de uitvoerende rechterlijke autoriteit, die daartoe moet beschikken over „objectieve, betrouwbare, nauwkeurige en naar behoren bijgewerkte gegevens"[15] die duiden op dergelijke structurele en fundamentele gebreken.

43. In dit verband heeft het Hof in het bijzonder verwezen naar „gegevens [...] zoals die welke in een met redenen omkleed voorstel van de Commissie op grond van artikel 7, lid 1, VEU voorkomen, die erop wijzen dat er een reëel gevaar van schending van het [...] grondrecht op een eerlijk proces is wegens structurele of fundamentele gebreken wat de onafhankelijkheid van de rechterlijke macht van de uitvaardigende lidstaat betreft".[16]

44. Het Hof heeft verklaard dat indien er sprake is van dergelijke „uitzonderlijke omstandigheden", de uitvoerende rechterlijke autoriteit de in kaderbesluit 2002/584 vastgestelde overleveringsprocedure kan beëindigen. Het gaat derhalve om een *uitzonderlijk* antwoord in de context van kaderbesluit 2002/584, dat – nogmaals – niet voorziet in andere weigeringsgronden dan die van de artikelen 3 tot en met 5. De *uitzonderlijkheid* van de in een lidstaat vastgestelde omstandigheden leidt dus tot een eveneens *uitzonderlijke* reactie van het Unierecht.[17]

45. Dat *uitzonderlijke antwoord* is niettemin gebonden aan bepaalde grenzen, die afhankelijk zijn van de vervulling van bepaalde voorwaarden. De *uitzonderlijkheid* gaat niet zover dat de tenuitvoerlegging van elk EAB dat is uitgevaardigd door een rechterlijke autoriteit van een lidstaat waar structurele en fundamentele gebreken zijn geconstateerd automatisch dient te worden geweigerd. De reactie van het Unierecht is wel ernstig maar ook meer ingehouden, aangezien deze zich vertaalt in de verplichting, aan de zijde van de uitvoerende rechterlijke autoriteit, om na te gaan of die gebreken in de omstandigheden van de zaak waarover uitspraak moet worden gedaan kunnen leiden tot daadwerkelijke schending van de grondrechten van de opgeëiste persoon.

46. Indien de structurele of fundamentele gebreken de onafhankelijkheid van de rechterlijke macht betreffen, moet de uitvoerende rechterlijke autoriteit, na te hebben vastgesteld dat er een reëel gevaar van schending van het recht op een eerlijk proces bestaat, „*vervolgens concreet en nauwkeurig* beoordelen of er in de omstandigheden van het specifieke geval zwaarwegende en op feiten berustende gronden zijn om aan te nemen dat de gezochte persoon dit gevaar na zijn overlevering aan de uitvaardigende lidstaat zal lopen".[18]

47. De mogelijkheid om de tenuitvoerlegging van een EAB te weigeren op andere gronden dan die van de artikelen 3 tot en met 5 van kaderbesluit 2002/584 vereist kortom een grondig onderzoek door de uitvoerende rechterlijke autoriteit, onderverdeeld in twee fasen:

- In de eerste fase moet het reële gevaar van schending van de grondrechten worden beoordeeld in het licht van de algemene situatie in de verzoekende lidstaat.

15 Arrest Aranyosi en Căldăraru, punt 104.

16 Arrest Minister for Justice and Equality (Gebreken in het gerechtelijk apparaat), punt 79.

17 Volgens het Hof vindt deze uitzonderlijke reactie haar grond in „artikel 1, lid 3, van dit kaderbesluit, dat bepaalt dat dit besluit niet tot gevolg kan hebben dat de verplichting tot eerbiediging van de grondrechten en de fundamentele rechtsbeginselen, zoals deze zijn neergelegd in de artikelen 2 en 6 VEU, wordt aangetast, en [in] het absolute karakter van het door artikel 4 van het Handvest gewaarborgde recht" [arrest Minister for Justice and Equality (Gebreken in het gerechtelijk apparaat), punt 45]. Volgens datzelfde arrest moet tot die gronden ook die van artikel 47, tweede alinea, van het Handvest worden gerekend, dat het grondrecht op een onafhankelijk gerecht en derhalve op een eerlijk proces waarborgt [arrest Minister for Justice and Equality (Gebreken in het gerechtelijk apparaat), punt 59].

18 Arrest Minister for Justice and Equality (Gebreken in het gerechtelijk apparaat), punt 68; cursivering van mij.

- In de tweede fase, na het voorgaande te hebben vastgesteld, dient „*concreet en nauwkeurig*" te worden nagegaan of de opgeëiste persoon, gelet op de omstandigheden van de zaak, het gevaar zal lopen dat zijn grondrecht wordt geschonden.

48. De vraag die de verwijzende rechter thans aan de orde stelt, is of de verergering van de structurele en fundamentele gebreken in de uitvaardigende lidstaat voor hem een voldoende grond kan zijn om af te zien van de tweede fase van dat tweeledige onderzoek.

49. In dat geval zou er voor de uitvoerende rechterlijke autoriteit geen noodzaak meer zijn om de omstandigheden van het geval te beoordelen en zou zij de overleveringsprocedure eenvoudigweg kunnen beëindigen wanneer de gebreken van een zodanige omvang zijn dat zij gelijk kunnen worden gesteld aan het *niet-bestaan* in de uitvaardigende lidstaat van een rechterlijke autoriteit die die benaming waard is.

50. De oplossing die de verwijzende rechter propageert, hoe aanlokkelijk deze ook moge lijken [19], is niet in overeenstemming met die welke het Hof heeft aangereikt. Bovendien zou, zoals de Commissie in haar schriftelijke opmerkingen heeft opgemerkt, de weigering [20] om *alle* door een lidstaat uitgevaardigde EAB's ten uitvoer te leggen waarschijnlijk leiden tot het onbestraft blijven van een groot aantal strafbare feiten. [21]

51. De Nederlandse regering onderstreept de plicht om straffeloosheid te voorkomen, en de Belgische regering heeft tijdens de mondelinge behandeling naar voren gebracht dat de door de verwijzende rechter voorgestelde oplossing afbreuk zou kunnen doen aan de rechten van de slachtoffers van de strafbare feiten waarvoor de persoon tegen wie een EAB is uitgevaardigd, wordt opgeëist. [22]

52. Vanuit een ander oogpunt zou aanvaarding van de zienswijze van de verwijzende rechter kunnen worden opgevat als een afkeuring van het professionele werk van *alle* rechters van de Republiek Polen die zich op gevoelige gebieden als die van het strafrecht inspannen om gebruik te maken van de in kaderbesluit 2002/584 vastgestelde mechanismen voor justitiële samenwerking. Daarenboven zou het voor die rechters, afgezien van het gevaar voor hun onafhankelijkheid dat de structurele of fundamentele gebreken met zich mee kunnen brengen, onmogelijk worden om als uitvaardigende of uitvoerende autoriteit aan die mechanismen voor justitiële samenwerking deel te nemen.

[19] De aantrekkelijkheid ervan kan een zekere radicaliteit evenwel niet verhullen. In zaak C-216/18 PPU, Minister for Justice and Equality (Gebreken in het gerechtelijk apparaat), was het standpunt van de Commissie hierover, zoals advocaat-generaal Tanchev heeft weergegeven in zijn conclusie (EU:C:2018:517), dat „onverminderd de vaststelling dat de rechtsstaat in de uitvaardigende lidstaat ernstig wordt bedreigd [...] niet kan worden uitgesloten dat de gerechten in bepaalde situaties nog steeds in staat zijn om een zaak te behandelen met de onafhankelijkheid die noodzakelijk is voor de eerbiediging van het grondrecht van artikel 47, tweede alinea, van het Handvest" (punt 108). Datzelfde standpunt wordt, in andere bewoordingen, door de Commissie verdedigd in punt 27 van haar schriftelijke opmerkingen in zaak C-354/20 PPU.

[20] In de verwijzingsbeslissing in zaak C-354/20 PPU erkent de verwijzende rechter dat een bevestigend antwoord op zijn vragen „de facto [zou] neerkomen op het opschorten van het overleveringsverkeer met [de Republiek] Polen, totdat de Poolse wetgeving de onafhankelijkheid van uitvaardigende gerechten weer waarborgt" (punt 19).

[21] Punt 30 van haar schriftelijke opmerkingen. Het Openbaar Ministerie wijst erop dat die veralgemenisering het stelsel van overlevering binnen de Unie, in zijn geheel, onuitvoerbaar zou kunnen maken (laatste punt van zijn schriftelijke opmerkingen).

[22] Daarbij beroept de Belgische regering zich op het arrest van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (EHRM) van 9 juli 2019, Romeo Castaño tegen België (CE:ECHR:2019:0709JUD000835117), betreffende een schending van het door artikel 2 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens (EVRM) gewaarborgde recht in omstandigheden dat lidstaten geen gevolg geven aan hun verplichting om onderling samen te werken, via het mechanisme van het EAB, teneinde de vermoedelijke dader van een moord en andere strafbare feiten ter beschikking van justitie te stellen.

53. In het arrest Minister for Justice and Equality (Gebreken in het gerechtelijk apparaat) heeft het Hof erkend dat het bestaan van een met redenen omkleed voorstel van de Commissie op grond van artikel 7, lid 1, VEU aan de Raad om te constateren dat er duidelijk gevaar bestaat voor ernstige schending van de in artikel 2 VEU bedoelde waarden door de Republiek Polen, in combinatie met andere gegevens, een voldoende grond kan vormen om vast te stellen dat er in die lidstaat structurele en fundamentele gebreken bestaan wat de onafhankelijkheid van zijn rechterlijke macht betreft. [23]

54. Hoewel de in dat arrest vastgestelde gebreken ernstig waren, verwierp het Hof evenwel de mogelijkheid dat de uitvoerende rechterlijke autoriteit de tenuitvoerlegging van alle door rechters van de Republiek Polen uitgevaardigde EAB's automatisch en zonder meer kon weigeren.

55. De reden daarvoor is dat een dergelijke algemene oplossing is voorbehouden voor gevallen waarin de Europese Raad formeel *vaststelt* dat de uitvaardigende lidstaat de in artikel 2 VEU bedoelde waarden schendt.

56. In de woorden van het Hof: „Uit overweging 10 van kaderbesluit 2002/584 volgt namelijk dat de toepassing van de regeling inzake het Europees aanhoudingsbevel *slechts kan worden opgeschort* in geval van een ernstige en voortdurende schending door een lidstaat van de in artikel 2 VEU neergelegde beginselen, *welke schending door de Raad is geconstateerd* overeenkomstig artikel 7, lid 2, VEU, met de gevolgen waarin lid 3 van datzelfde artikel voorziet." [24]

57. Ik kan mij vinden in het argument van de verwijzende rechter dat terwijl de omstandigheden op het moment waarop het arrest Minister for Justice and Equality (Gebreken in het gerechtelijk apparaat) werd gewezen reeds zorgwekkend waren, de beschikbare informatie van na die datum lijkt te wijzen op een verdere verslechtering van die omstandigheden. [25]

58. Naast de wettelijke hervormingen die worden genoemd in de verwijzingsbeslissing in zaak C-354/20 PPU blijkt uit recentere uitspraken van het Hof, waaraan in die beslissing eveneens wordt gerefereerd [26], dat de structurele of fundamentele gebreken die kunnen worden vastgesteld met betrekking tot de onafhankelijkheid van rechters in de Republiek Polen de grondrechten van de aan hun jurisdictie onderworpen personen kunnen bedreigen.

59. Hoe dan ook staat het aan de verwijzende rechter om, op basis van de bronnen die hem ter beschikking staan, vast te stellen of de structurele en fundamentele gebreken die het Hof er in 2018 toe hebben gebracht te erkennen dat de uitvoerende autoriteit, bij wijze van uitzondering en onder bepaalde voorwaarden, de tenuitvoerlegging van een EAB kan weigeren op andere gronden dan die waarin kaderbesluit 2002/584 uitdrukkelijk voorziet, zich hebben geïntensiveerd.

[23] Arrest Minister for Justice and Equality (Gebreken in het gerechtelijk apparaat), punt 69.

[24] Arrest Minister for Justice and Equality (Gebreken in het gerechtelijk apparaat), punt 70. Cursivering van mij.

[25] In haar verslag van september 2020 over de situatie op het gebied van de rechtsstaat in de Unie merkt de Commissie op dat in Polen „[d]e hervormingen, die gevolgen hebben voor het grondwettelijk hof, het hooggerechtshof, de gewone rechtbanken, de nationale raad voor de rechtspraak en het [o]penbaar [m]inisterie, [...] de invloed van de uitvoerende en wetgevende macht op het justitiële stelsel [hebben] vergroot en daardoor de onafhankelijkheid van de rechterlijke macht [hebben] verzwakt". Werkdocument van de diensten van de Commissie, Verslag over de rechtsstaat 2020, Landenhoofdstuk over Polen [SWD(2020) 320 final].

[26] Met name arresten van 19 november 2019, A. K. e.a. (Onafhankelijkheid van de tuchtkamer van de Sąd Najwyższy) (C-585/18, C-624/18 en C-625/18, EU:C:2019:982), en 26 maart 2020, Miasto Łowicz en Prokurator Generalny (C-558/18 en C-563/18, EU:C:2020:234). Zie ook beschikking van 8 april 2020, Commissie/Polen (C-791/19 R, EU:C:2020:277).

60. Hoezeer het gevaar voor de onafhankelijkheid van de Poolse gerechten in die zin ook moge zijn toegenomen, het automatisch en zonder onderscheid opschorten van de toepassing van kaderbesluit 2002/584 op elk EAB dat die gerechten uitvaardigen behoort niet zonder meer tot de mogelijkheden.

61. Die extreme oplossing hangt niet zozeer af van het aantal en de omvang van de aanwijzingen aan de hand waarvan een reëel gevaar van schending van de rechten van de justitiabele kan worden vastgesteld, als wel van de *hoedanigheid* van de instantie waaraan het staat om tot die vaststelling te komen en dienovereenkomstig te handelen.

62. Ingevolge het arrest Minister for Justice and Equality (Gebreken in het gerechtelijk apparaat) is de uitvoerende rechterlijke autoriteit bevoegd om, na verificatie van de structurele en fundamentele gebreken in de uitvaardigende lidstaat, de overlevering van de gezochte persoon te weigeren indien zij, gelet op de persoonlijke situatie van die persoon, uit de aard van het strafbare feit waarvoor hij wordt vervolgd en de feitelijke context die aan het EAB ten grondslag ligt, tot de overtuiging is gekomen dat het door artikel 47 van het Handvest gewaarborgde grondrecht van die persoon daadwerkelijk kan worden geschonden. [27]

63. In die situatie zal de uitvoerende rechterlijke autoriteit kaderbesluit 2002/584 toepassen op de wijze waarop dat conform de rechtspraak van het Hof moet worden uitgelegd om het mechanisme van het EAB te verzoenen met de eerbiediging van de grondrechten van de Unie.

64. In die uitlegging blijft het principe van de overlevering overeind, maar wordt overlevering bij wijze van uitzondering geweigerd wanneer er, gelet op de specifieke omstandigheden van de zaak, een reëel gevaar bestaat dat de rechten van de opgeëiste persoon zullen worden geschonden.

65. Het automatisch weigeren van de tenuitvoerlegging van elk EAB nadat de ernst van de structurele en fundamentele gebreken in de uitvaardigende lidstaat is vastgesteld, zou evenwel het zonder meer buiten toepassing laten van kaderbesluit 2002/584 inhouden.

66. Zoals ik reeds heb benadrukt, staan overweging 10 van kaderbesluit 2002/584 en de rechtspraak van het Hof in de weg aan het in deze situatie zonder meer buiten toepassing laten van kaderbesluit 2002/584. Daarvoor is een specifieke rechtshandeling nodig: de vaststelling door de Europese Raad overeenkomstig artikel 7, lid 2, VEU dat de uitvaardigende lidstaat zich schuldig maakt aan een ernstige en voortdurende schending van de in artikel 2 VEU neergelegde waarden van de rechtsstaat.

67. Hoewel de beoordeling van structurele of fundamentele gebreken kan rechtvaardigen dat de tenuitvoerlegging van een EAB ad casum wordt geweigerd, kan slechts de formele vaststelling, door de Europese Raad, van een ernstige en voortdurende schending van de in artikel 2 VEU neergelegde waarden de rechtvaardiging vormen voor het zonder onderscheid buiten toepassing laten van kaderbesluit 2002/584 en bijgevolg het niet ten uitvoer leggen van alle door rechters van de desbetreffende lidstaat uitgevaardigde EAB's.

[27] Advocaat-generaal Tanchev neigde in zijn conclusie in zaak C-216/18 PPU, Minister for Justice and Equality (Gebreken in het gerechtelijk apparaat) (EU:C:2018:517, punt 113), tot aanvaarding van de suggestie van de Commissie, die had voorgesteld om „met name [...] na te gaan of de persoon tegen wie het Europese aanhoudingsbevel is uitgevaardigd een politiek tegenstander is of tot een maatschappelijke of etnische groep behoort die wordt gediscrimineerd. Bovendien [stelde] de Commissie voor om in het bijzonder na te gaan of het strafbare feit waarvoor de betrokken persoon wordt vervolgd van politieke aard is, dan wel of de gevestigde macht publieke verklaringen heeft afgegeven over dit strafbare feit of zijn straf." Bij de in casu litigieuze EAB's lijken dergelijke omstandigheden niet aan de orde.

68. In elk van beide situaties draait het om twee verschillende begrippen.

69. In de eerste situatie (beslissing van de uitvoerende rechterlijke autoriteit) vertalen de gebreken zich in een *gevaar* waarvan moet worden nagegaan hoe ernstig dat in het concrete geval is; vandaar de noodzaak dat de uitvoerende rechterlijke autoriteit rekening houdt met de specifieke omstandigheden van de zaak die zij moet beslechten.

70. In de tweede situatie (tussenkomst van de Europese Raad) dient niet meer te worden gesproken van een gevaar, maar is er sprake van een daadwerkelijke *schending* van de in artikel 2 VEU neergelegde waarden, met als gevolg dat kaderbesluit 2002/584 in algemene zin buiten toepassing wordt gelaten.

71. De constatering dat er in het ene geval sprake is van een *gevaar van een schending* van rechten en in het andere geval van een *schending* van de beginselen van artikel 2 VEU zou echter tekortschieten. Preciezer uitgedrukt gaat het in het eerste geval om *structurele of fundamentele gebreken* die zijn vastgesteld in een regeling tot waarborging van rechten die, vanwege die gebreken, niet werkt op de door de rechtsorde zelf gewenste wijze, terwijl in het tweede geval de voorwaarden zelf waaronder een rechtsstelsel de in artikel 2 VEU bedoelde beginselen van de rechtsstaat kan beschermen niet meer vervuld zijn.

72. De structurele of fundamentele gebreken die kunnen worden geconstateerd met betrekking tot de onafhankelijkheid van de Poolse gerechten benemen deze, mijns inziens, niet hun hoedanigheid van rechterlijke instantie. Dat blijven zij [28], ook al wordt de onafhankelijkheid van de rechterlijke macht, begrepen als het geheel van instanties die rechtsmacht uitoefenen, bedreigd door overheidsstructuren (of door de abnormale uitoefening van tuchtrechtelijke functies). De beoordeling van die gebreken, hoe ernstig deze ook mogen zijn, kan hen niet van die hoedanigheid beroven. [29]

73. Die structurele en fundamentele gebreken kunnen wel van een zodanige omvang zijn dat het koesteren van ernstige twijfels aangaande de eerbiediging van de grondrechten in de uitvaardigende lidstaat onvermijdelijk wordt. Dat zou het geval kunnen zijn indien de op Poolse rechters toepasselijke tuchtregeling, ten detrimente van hun onafhankelijkheid, zou worden gebruikt als permanente dreiging om hun onderwerping aan de uitvoerende macht te

[28] Zo niet, dan zouden de gevolgen zich ook kunnen uitstrekken tot andere domeinen van de rechterlijke activiteit, zoals die welke betrekking hebben op de justitiële samenwerking in burgerlijke zaken of de bevoegdheid om prejudiciële vragen te stellen (artikel 267 VWEU), die is voorbehouden aan rechterlijke instanties in eigenlijke zin.

[29] Bijgevolg is de rechtspraak van het Hof ten aanzien van de rechterlijke aard van het openbaar ministerie in verband met de uitvaardiging van een EAB niet van toepassing. Zie arrest van 27 mei 2019, OG en PI (Openbaar ministerie van Lübeck en van Zwickau) (C-508/18 en C-82/19 PPU, EU:C:2019:456). Het gebrek aan onafhankelijkheid van een openbaar ministerie dat krachtens het nationale recht instructies kan ontvangen, vormt geen *structureel of fundamenteel* gebrek van de institutionele regeling ervan, maar een inherent kenmerk van die regeling, die het openbaar ministerie niet de bevoegdheid verleent om een EAB uit te vaardigen, maar wel om als openbaar aanklager op te treden. Het algemene gebrek aan onafhankelijkheid van de gerechten van een lidstaat kan daarentegen enkel een gebrek van het rechtsstelsel zijn, aangezien de Unie het lidmaatschap van staten die geen onafhankelijke gerechten hebben, niet toestaat.

bewerkstelligen, hetzij door de handhaving ervan toe te vertrouwen aan organen, waaronder rechterlijke, die niet zijn uitgerust met de vereiste waarborgen [30], hetzij door de tuchtrechtelijke weg te gebruiken om volstrekt rechtmatige rechterlijke handelingen te onderdrukken [31].

74. Al met al beperkt de bevoegdheid van de uitvoerende rechter zich strikt tot het EAB waarover hij zich moet uitspreken en moet zijn opvatting over de structurele of fundamentele gebreken betrekking hebben op de eventuele implicaties daarvan voor dat EAB. Deswege kan zijn beslissing slechts gevolgen hebben voor de tenuitvoerlegging van dat EAB.

75. Het oordeel over de eerbiediging van de waarden van artikel 2 VEU ziet daarentegen op de algemene situatie van de betrokken lidstaat en valt onder de exclusieve bevoegdheden van de Europese Raad, wiens formele vaststelling van de schending van die bepaling bijgevolg van invloed is op de toepassing in toto van kaderbesluit 2002/584 op die lidstaat.

76. In geval van een verergering van de structurele en fundamentele gebreken, en bij gebreke van een formele vaststelling door de Europese Raad, zal de rechtbank Amsterdam de omstandigheden van het EAB waarvan de tenuitvoerlegging is gevraagd derhalve aan een zo grondig mogelijk onderzoek moeten onderwerpen [32], zonder te zijn vrijgesteld van de verplichting om dat specifieke onderzoek te verrichten.

77. Op dit punt is het van belang te benadrukken dat de informatie die op grond van artikel 15, lid 2, van kaderbesluit 2002/584 van de uitvaardigende rechterlijke autoriteit wordt verlangd niet alleen relevant moet zijn voor dat specifieke onderzoek, maar tevens moet worden beperkt tot die welke de uitvaardigende rechterlijke autoriteit redelijkerwijs kan verstrekken. [33]

78. Bijgevolg, en conform de rechtspraak in het arrest Minister for Justice and Equality (Gebreken in het gerechtelijk apparaat), kan de uitvoerende rechterlijke autoriteit, zolang de Europese Raad niet formeel een ernstige en voortdurende schending van de in artikel 2 VEU neergelegde beginselen heeft vastgesteld, „[...] er alleen in uitzonderlijke omstandigheden op grond van artikel 1, lid 3, van kaderbesluit 2002/584 van afzien om gevolg te geven aan een [EAB] [...], namelijk wanneer bedoelde autoriteit na een concrete en nauwkeurige beoordeling van het specifieke geval vaststelt dat er zwaarwegende en op feiten berustende gronden zijn om aan te nemen dat de persoon tegen wie een [EAB] is uitgevaardigd, na zijn overlevering aan de

[30] In het arrest van 19 november 2019, A.K. e.a. (Onafhankelijkheid van de tuchtkamer van de Sąd Najwyższy) (C-585/18, C-624/18 en C-625/18, EU:C:2019:982, punt 171), heeft het Hof verklaard dat het aan de verwijzende rechterlijke instantie staat om vast te stellen of, na de inwerkingtreding op 3 april 2018 van de ustawa o Sądzie Najwyższym (wet inzake de Sąd Najwyższy), de tuchtkamer van de Sąd Najwyższy kan worden aangemerkt als onafhankelijk en onpartijdig, met het oog waarop zij dient na te gaan of „de objectieve voorwaarden waaronder de betrokken instantie is ingesteld, de kenmerkende eigenschappen ervan en de manier waarop de leden ervan zijn benoemd, van dien aard zijn dat bij de justitiabelen legitieme twijfel kan ontstaan over de vraag of deze instantie niet gevoelig is voor externe factoren, in het bijzonder voor directe of indirecte invloed van de wetgevende en uitvoerende macht, en of deze instantie onpartijdig is ten opzichte van de met elkaar strijdende belangen, en, derhalve, ertoe kunnen leiden dat deze instelling niet de indruk geeft onafhankelijk en onpartijdig te zijn, hetgeen het vertrouwen kan ondermijnen dat de rechterlijke macht in een democratische samenleving bij deze justitiabelen moet wekken". In de beschikking van 8 april 2020, Commissie/Polen (C-791/19 R, EU:C:2020:277), heeft het Hof de toepassing van enkele bepalingen van de Poolse wetgeving die de grondslag vormen voor de bevoegdheid van de tuchtkamer van de Sąd Najwyższy om uitspraak te doen in tuchtzaken betreffende rechters voorlopig geschorst.

[31] In het arrest van 26 maart 2020, Miasto Łowicz en Prokurator Generalny (C-558/18 en C-563/18, EU:C:2020:234), heeft het Hof, in reactie op het voorgelegde bestaan van tuchtprocedures tegen Poolse rechters die prejudiciële vragen hadden gesteld, verklaard dat „[n]ationale bepalingen waaruit zou voortvloeien dat nationale rechters kunnen worden blootgesteld aan tuchtprocedures [vanwege] van het feit dat zij het Hof om een prejudiciële beslissing hebben verzocht, [...] niet toelaatbaar [zijn]" (punt 58).

[32] Daarbij zal zij, zoals ik reeds heb aangegeven, met name moeten kijken naar de persoonlijke situatie van de opgeëiste persoon, de aard van het strafbare feit waarvoor hij wordt vervolgd en de feitelijke context die aan het EAB ten grondslag ligt [arrest Minister for Justice and Equality (Gebreken in het gerechtelijk apparaat), punt 75].

[33] Twee van de in zaak C-354/20 PPU tot de uitvaardigende rechterlijke autoriteit gerichte vragen zouden de Sąd Najwyższy als adressaat kunnen hebben. Zie punt 17 van deze conclusie.

uitvaardigende rechterlijke autoriteit een reëel gevaar loopt dat zijn grondrecht op een onafhankelijk gerecht zal worden geschonden en derhalve dat zijn grondrecht op een eerlijk proces in de kern zal worden aangetast”.[34]

79. Uit de verwijzingsbeslissingen kan worden afgeleid dat de verwijzende rechter geen redenen ziet om de overlevering van de twee in deze procedures opgeëiste personen te weigeren op een van de in kaderbesluit 2002/584 vastgestelde gronden. Bovendien sluit hij, gelet op hun persoonlijke situatie, de aard van de strafbare feiten waarvoor zij worden vervolgd en de feitelijke contexten die aan de EAB’s ten grondslag liggen, het gevaar van een ongeoorloofde inmenging in hun strafrechtelijke vervolging uit.

80. Indien die conclusie juist is, verleent de mogelijke verergering van de structurele en fundamentele gebreken van de onafhankelijkheid van de Poolse gerechten de verwijzende rechter niet de bevoegdheid om de tenuitvoerlegging van de litigieuze EAB’s zonder meer te weigeren.

2. Relevant moment voor de beoordeling of de autoriteit die het EAB uitvaardigt een onafhankelijke rechterlijke instantie is

81. Indien, zoals ik voorsta, de uitvoerende rechterlijke instantie – nadat zij structurele of fundamentele gebreken heeft vastgesteld met betrekking tot de onafhankelijkheid van de gerechten van de uitvaardigende lidstaat – de overleveringsprocedure niet kan beëindigen zonder onderzoek te doen naar de mogelijke daadwerkelijke en effectieve invloed van die gebreken op de specifieke omstandigheden van elk EAB, lijkt het mij irrelevant of de verergering van die gebreken vóór of na de uitvaardiging van het EAB heeft plaatsgevonden.

82. Of de verergering van die gebreken zich nu vóór of na de formulering van het EAB heeft voorgedaan, doorslaggevend is dat de uitvaardigende rechterlijke instantie (die na de overlevering moet beslissen over het lot van de opgeëiste persoon) zich onafhankelijk, zonder externe bemoeienis, dreigingen of druk, kan blijven uitspreken over de situatie van die persoon.

83. Het rechterlijke karakter van de procedure van kaderbesluit 2002/584 eindigt niet, wat betreft de autoriteit die om de overlevering van de opgeëiste persoon verzoekt, met de uitvaardiging van het EAB.

84. Blijkens artikel 15 van kaderbesluit 2002/584 moet de uitvoerende rechterlijke autoriteit te allen tijde kunnen communiceren met een *rechterlijke* gesprekspartner in de uitvaardigende lidstaat, zodat zij zich over de overlevering kan uitspreken op basis van voldoende en betrouwbare informatie die rechtstreeks door de uitvaardigende rechterlijke autoriteit is verstrekt.

[34] Arrest Minister for Justice and Equality (Gebreken in het gerechtelijk apparaat), punt 73. Volgens de Nederlandse regering komt deze opvatting overeen met die van het EHRM, dat bijzondere aandacht besteedt aan de analyse van de specifieke omstandigheden om te bepalen of er een concreet gevaar bestaat dat het gebrek aan onafhankelijkheid zich vertaalt in een flagrante rechtsweigering [arresten van 17 januari 2012, Othman (Abu Qatada) tegen Verenigd Koninkrijk (CE:ECHR:2012:0117JUD000813909, §§ 258-262), en 9 juli 2019, Kislov tegen Rusland (CE:ECHR:2019:0709JUD000359810, § 109)]. Naar die rechtspraak werd ook verwezen door advocaat-generaal Tanchev in zijn conclusie in zaak C-216/18 PPU, Minister for Justice and Equality (Gebreken in het gerechtelijk apparaat) (EU:C:2018:517, punt 109), waarin hij benadrukte dat „voor de vaststelling van een reëel gevaar van flagrante rechtsweigering [...] dit Hof in de praktijk rekening [houdt] met zowel de situatie in het land van bestemming als met de specifieke omstandigheden waarin de betrokkene verkeert”, onder vermelding van het arrest van het EHRM van 17 januari 2012, Othman (Abu Qatada) tegen Verenigd Koninkrijk (CE:ECHR:2012:0117JUD000813909, § 272 en §§ 277-279).

85. Gegeven de ernstige aantasting van de vrijheid die de afwikkeling van de overleveringsprocedure met zich meebrengt [35], kan het voor de uitvoerende rechterlijke autoriteit namelijk noodzakelijk zijn om aanvullende informatie in te winnen teneinde te kunnen vaststellen welke omstandigheden precies aan de uitvaardiging van het EAB ten grondslag liggen en met name wat er met de opgeëiste persoon zal gebeuren na diens overlevering.

86. De hoge mate van vertrouwen waarop de uitvoerende rechterlijke autoriteit zich moet verlaten bij het nemen van een beslissing over het al dan niet ten uitvoer leggen van de overlevering kan alleen worden geboden door een uitvaardigende autoriteit die in de tussentijd niet haar hoedanigheid van onafhankelijk gerecht is verloren.

87. De uitvoerende rechterlijke autoriteit moet derhalve nagaan of, in de omstandigheden van elk van de concrete EAB's die zij ontvangt, het grondrecht van de opgeëiste persoon op een eerlijk proces feitelijk en op ernstige wijze in het gedrang kan komen, en wel – het zij herhaald – zowel wanneer de gebreken reeds structureel of fundamenteel waren toen het EAB werd uitgevaardigd als wanneer die gebreken pas later zijn ontstaan en op het moment van de eventuele overlevering van die persoon niet zullen zijn verholpen.

88. In het eerste geval zal de uitvoerende rechter legitieme twijfels kunnen herbergen omtrent de regelmatigheid van de uitvaardiging van het EAB. In het tweede geval zal hij vraagtekens kunnen plaatsten bij de behandeling waaraan de opgeëiste persoon na zijn overlevering aan de uitvaardigende rechterlijke instantie kan worden onderworpen.

89. Van belang is dat de uitvoerende rechter in beide gevallen moet afwegen in hoeverre een bepaalde omstandigheid een reëel gevaar vormt voor de eerbiediging van de rechten van de opgeëiste persoon indien diens overlevering zou worden uitgevoerd.

90. Zeker is evenwel dat het *concrete* gevaar van een schending van artikel 47 van het Handvest, ten gevolge van het gebrek aan onafhankelijkheid van de uitvaardigende rechterlijke autoriteit, aanzienlijk kleiner is indien die autoriteit onafhankelijk was toen zij het EAB uitvaardigde, ook al zou zij die onafhankelijkheid nadien (in theorie) zijn kwijtgeraakt.

91. Evenzo is dat gevaar kleiner indien het EAB wordt uitgevaardigd met het oog op de tenuitvoerlegging van een tot vrijheidsbeneming strekkende maatregel die aan de opgeëiste persoon is opgelegd op een moment waarop de onafhankelijkheid van de betreffende strafrechtbank nog niet in het geding was.

[35] Die kan gepaard gaan met een vrijheidsbeneming gedurende een tijdsperiode die zich kan uitstrekken tot 120 dagen, zoals ik heb opgemerkt in mijn conclusie in de zaken OG (Openbaar ministerie van Lübeck) en PI (Openbaar ministerie van Zwickau) (C-508/18 en C-82/19 PPU, EU:C:2019:337, punt 58).

V. Conclusie

92. Gelet op het voorgaande geef ik het Hof in overweging om de vraag van de rechtbank Amsterdam te beantwoorden als volgt:

„Artikel 1, lid 3, van kaderbesluit 2002/584/JBZ van de Raad van 13 juni 2002 betreffende het Europees aanhoudingsbevel en de procedures van overlevering tussen de lidstaten, zoals gewijzigd bij kaderbesluit 2009/299/JBZ van de Raad van 26 februari 2009, moet als volgt worden uitgelegd:

Bij gebreke van een formele vaststelling door de Europese Raad, overeenkomstig artikel 7, lid 2, VEU, van een ernstige en voortdurende schending door de uitvaardigende lidstaat van de in artikel 2 VEU bedoelde waarden, kan de uitvoerende rechterlijke autoriteit de tenuitvoerlegging van een Europees aanhoudingsbevel slechts weigeren nadat zij concreet en nauwkeurig is nagegaan of er, gelet op de situatie van de opgeëiste persoon, de aard van het strafbare feit waarvoor hij wordt vervolgd en de feitelijke context die ten grondslag ligt aan de uitvaardiging van dat Europees aanhoudingsbevel, zwaarwegende en op feiten berustende gronden zijn om aan te nemen dat er een reëel gevaar bestaat dat het grondrecht van die persoon op een eerlijk proces, zoals gewaarborgd door artikel 47 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie, zal worden geschonden indien hij wordt overgeleverd.

Van een dergelijk gevaar kan zowel sprake zijn wanneer er reeds structurele of fundamentele gebreken waren toen het Europese aanhoudingsbevel werd uitgevaardigd als wanneer die gebreken pas later zijn ontstaan en op het moment van de eventuele overlevering van de opgeëiste persoon niet zullen zijn verholpen.”