

# JURISPRUDENTIE

## HOF VAN JUSTITIE

**197** *Het arrest Miasto Łowicz (C-558/18 en C-563/18): de onafhankelijkheid van de Poolse rechterlijke macht – onontvankelijk maar gegrond*

**Gevoegde zaken C-558/18 en C-563/18, Miasto Łowicz/Skarb Państwa – Wojewoda Łódzki<sup>1</sup>**

Arrest van 26 maart 2020 (Grote kamer),  
ECLI:EU:C:2020:234; conclusie van  
A-G E. Tanchev van 24 september 2019,  
ECLI:EU:C:2019:775

*Artikel 19 lid 1 tweede alinea VEU – Rechtsstaat – Daadwerkelijke rechtsbescherming op de onder het Unierecht vallende gebieden – Beginsel van onafhankelijkheid van rechters – Op nationale rechters toepasselijke tuchtregeling – Bevoegdheid van het Hof – Artikel 267 VWEU – Ontvankelijkheid*

### 1. Inleiding

Reeds meerdere malen werd de onafhankelijkheid van de Poolse rechterlijke macht zowel door de Europese Commissie als door Poolse rechters in twijfel getrokken in het kader van een procedure voor het Hof van Justitie van de Europese Unie (hierna: het Hof).<sup>2</sup> Deze twijfels werden door het Hof meermaals bevestigd.<sup>3</sup> De onafhankelijkheid van de rechterlijke macht moet nochtans door de EU-lidstaten worden gegarandeerd overeenkomstig artikel 19 lid 1 tweede alinea VEU. Het Hof is dan ook bevoegd om de naleving van dit beginsel van onafhankelijkheid van de rechterlijke macht te toetsen, hoewel dit door de Poolse autoriteiten telkens weer wordt betwist.<sup>4</sup> Wanneer het Hof echter in het kader van een prejudiciële procedure zoals vervat in artikel 267 VWEU wordt geconfronteerd met vragen over artikel 19 lid 1 tweede alinea VEU gesteld door nationale rechters, moet het Hof, net zoals bij andere prejudiciële verwijzingen, rekening houden met de ontvankelijkheidsvereisten verbonden aan de prejudiciële procedure.<sup>5</sup> De vraag rijst in hoeverre het Hof bereid is om prejudiciële verwijzingen te beantwoorden omtrent het naleven van het rechtsstaatsbeginsel zoals geconcretiseerd door artikel 19 lid 1 tweede alinea VEU wanneer de pro-

cedurele grenzen van de ontvankelijkheid van de prejudiciële verwijzingen worden bereikt. Zal het Hof zich met andere woorden uitspreken over de rechtsstaat en het beginsel van rechterlijke onafhankelijkheid in zaken waarin de onderliggende feiten geen rechtstreeks verband houden met de nationale maatregelen die de onafhankelijkheid tenietdoen en de rechtsstaat bijgevolg in gevaar kunnen brengen? Het Hof biedt in het *Miasto Łowicz*-arrest een antwoord op deze vraag.

### 2. Hoofdgeding en rechtsvragen

In de *Miasto Łowicz*-zaak werd het Hof geconfronteerd met twee gevoegde zaken waarin de vraag werd gewezen of nationale bepalingen die afbreuk doen aan de waarborgen van een onafhankelijke tuchtprocedure tegen rechters in overeenstemming zijn met artikel 19 lid 1 tweede alinea VEU. Deze vraag rees in de context van twee verschillende bodemgeschillen. De eerste betrof een vordering tot terugbetaling van de kosten die de stad Łowicz had gemaakt bij de uitvoering van de overheidstaken ten aanzien van de Poolse schatkist. De tweede ging over een strafvervolgung wegens deelneming aan ontvoeringen met als doel losgeld te krijgen. Hoewel deze zaken op zich geen verband houden met de prejudiciële verwijzingen, merkten de verwijzende rechters op dat er een vrees bestaat dat een tuchtprocedure zou worden opgestart wegens de beslissingen ten gronde. De vermoedelijke uitspraken in beide zaken zouden nadelig zijn voor de Poolse overheid. Zo zou de uitspraak van de rechter in de eerste zaak op basis van de voorhanden zijnde bewijzen nadelig uitvallen voor de Poolse schatkist. De rechter zou in de tweede zaak eventueel een buitengewone strafvermindering voor spijtoptanten toekennen, wat ingaat tegen het oordeel van de procureur-generaal. De verwijzende rechters wierpen daarom op dat die vrees voortvloeit uit de verschillende wetsvormingen op grond waarvan de objectiviteit en de onpartijdigheid van de tuchtprocedures ten aanzien van rechters niet meer zijn gewaarborgd en de onafhankelijkheid niet langer kan worden gegarandeerd. Zo verwezen zij onder meer naar de samenstelling van de tuchtkamer van het Hooggerechtshof en de nationale raad voor de rechtspraak, naar de benoeming van de rechters in de

tuchtkamer en de nationale raad, en naar de bevoegdheid van de minister van justitie in tuchtrechtelijke procedures.

Aan het Hof werd dus gevraagd om na te gaan of deze nationale bepalingen in overeenstemming zijn met artikel 19 lid 1 tweede alinea VEU in het kader van deze prejudiciële procedure.

### 3. Het arrest van het Hof

Het Hof start, net als de advocaat-generaal,<sup>6</sup> met het onderzoeken van de bevoegdheid van het Hof om vragen over artikel 19 lid 1 tweede alinea VEU te beantwoorden. Zoals reeds meermaals bevestigd, herhaalt het Hof ook in deze zaak dat artikel 19 lid 1 tweede alinea VEU van toepassing is op alle nationale rechterlijke instanties die kunnen oordelen over de toepassing en interpretatie van het EU-recht.<sup>7</sup> Lidstaten moeten overeenkomstig deze bepaling dus garanderen dat de nationale rechterlijke instanties voorzien in de nodige rechtsmiddelen om daadwerkelijke rechtsbescherming te verzekeren.<sup>8</sup> Hoewel de rechterlijke organisatie behoort tot de bevoegdheid van de EU-lidstaten, betekent dit niet dat het Hof niet kan nagaan of deze bevoegdheid wordt uitgeoefend met het in acht nemen van de verplichtingen die voortvloeien uit het EU-recht en dus ook met artikel 19 lid 1 tweede alinea VEU.<sup>9</sup> Hieruit concludeert het Hof, zoals de advocaat-generaal, dat het bevoegd is om artikel 19 lid 1 tweede alinea VEU uit te leggen in het licht van een prejudiciële procedure overeenkomstig artikel 267 VWEU.<sup>10</sup>

Vervolgens oordeelt het Hof over de ontvankelijkheid van de prejudiciële verwijzingen, hetgeen werd betwist door zowel de Poolse regering als de Europese Commissie. Wat betreft de ontvankelijkheid van een prejudiciële verwijzing, benadrukt het Hof dat er een vermoeden van relevantie rust op de vragen over de toepassing en de interpretatie van het EU-recht.<sup>11</sup> Toch moet dit vermoeden van relevantie worden genuanceerd. De prejudiciële procedure heeft immers tot doel om nationale rechters de elementen voor uitlegging te verschaffen die nodig zijn om een uitspraak te kunnen doen in het bodemgeschil.<sup>12</sup> Bijgevolg komt het niet aan het Hof toe om rechtsgeleerde adviezen over algemene of hypothetische vraagstukken te formuleren.<sup>13</sup> Het Hof is in casu van mening dat het hoofdgeding geen verband houdt

met het EU-recht en artikel 19 lid 1 tweede alinea VEU, noch dat de uitlegging nodig is om procedurele kwesties van nationaal recht op te lossen.<sup>14</sup> Daarom zijn de vragen van algemene aard en zijn de prejudiciële verwijzingen onontvankelijk.<sup>15</sup> Het Hof benadrukt bovendien het onderscheid tussen de prejudiciële procedure vervat in artikel 267 VWEU en de inbreukprocedure overeenkomstig artikel 258 VWEU. Deze laatste procedure onderzoekt in algemene zin of nationale bepalingen in strijd zijn met het EU-recht, zonder dat er een verband dient te zijn met een geding voor een nationale rechter, wat wel essentieel is voor de eerste procedure.<sup>16</sup> Ondanks de onontvankelijkheid, maakt het Hof toch een belangrijke kanttekening over de grond van de zaak. Zo vermeldt het Hof toch nog dat de prejudiciële procedure vervat in artikel 267 VWEU de hoeksteen is van het rechterlijke systeem in de EU op basis waarvan de coherentie, de volle werking en de autonomie van de EU worden verzekerd.<sup>17</sup> Overeenkomstig artikel 267 VWEU hebben nationale rechterlijke instanties de meest uitgebreide bevoegdheid om op elk ogenblik in de procedure vragen te stellen aan het Hof zonder dat een nationale bepaling dit kan beletten.<sup>18</sup> Wanneer nationale rechters worden blootgesteld aan tuchtprocedures omdat zij prejudiciële verwijzingen instellen, doet dit niet alleen afbreuk aan de daadwerkelijke uitoefening van die meest uitgebreide bevoegdheid, maar ook aan de waarborg die inherent is aan de rechterlijke onafhankelijkheid.<sup>19</sup>

#### 4. Analyse – De procedurele grenzen van de prejudiciële procedure: primeert formalisme over de rechtsstaat?

Het arrest *Miasto Lowicz* is een van de vele rechtsstaatsarresten<sup>20</sup> die volgen op de aanzet gegeven door het Hof in het arrest *Associação Sindical dos Juizes Portugueses*.<sup>21,22</sup> Het ruime materiële toepassingsgebied toegerekend aan artikel 19 lid 1 tweede alinea VEU, zoals meermaals bevestigd in de rechtspraak van het Hof,<sup>23</sup> creëert echter een spanningsveld ten aanzien van de procedurele voorwaarden verbonden aan de prejudiciële procedure overeenkomstig artikel 267 VWEU, namelijk wat betreft de bevoegdheid van het Hof om uitlegging te geven over artikel 19 lid 1 tweede alinea VEU in het kader van een prejudiciële procedure enerzijds en wat betreft de onontvankelijkheid van een prejudiciële verwijzing over deze bepaling anderzijds. Een belangrijk onderscheid tussen beide procedurele vereisten dient te worden

gemaakt in relatie tot artikel 19 lid 1 tweede alinea VEU. Waar de bevoegdheid van het Hof om zich uit te spreken over deze bepaling, ook in het kader van prejudiciële verwijzingen, een ontgensprekelijk gegeven is geworden (par. 4.1.), worden de procedurele onontvankelijkheidsgrenzen – met lichte nuance – strikt gerespecteerd (par. 4.2.).

##### 4.1. Bevoegdheid van het Hof: een ontgensprekelijk gegeven

De bevoegdheid van het Hof om uitlegging te geven over artikel 19 lid 1 tweede alinea VEU werd, net zoals in de inbreukprocedures, in elk prejudicieel rechtsstaatsarrest consistent bevestigd.<sup>24</sup> Overeenkomstig artikel 19 lid 1 eerste alinea VEU, gelezen in samenhang met artikel 267 lid 1 VWEU, is het Hof bevoegd om, bij wijze van prejudiciële beslissing, uitspraak te doen over de uitlegging van de EU-Verdragen en over de geldigheid en de uitlegging van de handelingen van de EU-instellingen, -organen of -instanties. Op basis hiervan is het Hof dus ook bevoegd om prejudiciële beslissingen te nemen over de uitlegging van artikel 19 lid 1 tweede alinea VEU. Bovendien dient te worden opgemerkt dat de EU-Verdragen geen beperkingen opleggen aan de bevoegdheid van het Hof wat betreft artikel 19 VEU.<sup>25</sup> De EU-Verdragen voorzien louter in een uitdrukkelijke beperking van de bevoegdheid van het Hof wat betreft gemeenschappelijk buitenlands en veiligheidsbeleid, behalve wat betreft het toezicht op de wettigheid van besluiten houdende beperkende maatregelen jegens natuurlijke personen of rechtspersonen, en wat betreft de geldigheid of de evenredigheid van operaties van de politie of van andere instanties belast met wetshandhaving in een lidstaat, en de uitoefening van de verantwoordelijkheden van de lidstaten ten aanzien van de handhaving van de openbare orde en de bescherming van de binnenlandse veiligheid in het licht van de ruimte van vrijheid, veiligheid.<sup>26</sup> Het dient te worden opgemerkt dat deze beperkingen bovendien restrictief moeten worden geïnterpreteerd.<sup>27</sup> Het kan dan ook niet de bedoeling zijn geweest om de algemene bevoegdheid van het Hof om uitlegging te geven over de bepalingen opgenomen in de EU-Verdragen te beperken ten aanzien van artikel 19 lid 1 tweede alinea VEU, wanneer dit niet expliciet is voorzien in de EU-Verdragen.

Naast de algemene bevoegdheid kent het Hof een ruim toepassingsgebied toe aan artikel 19 lid 1 tweede alinea VEU. Op basis hiervan heeft het Hof dus de bevoegdheid

om de naleving van artikel 19 lid 1 tweede alinea VEU te toetsen zonder dat er implementatie van het EU-recht moet zijn.<sup>28</sup> Een dergelijk uitgebreid toepassingsgebied lijkt moeilijk verenigbaar te zijn met een letterlijke interpretatie van artikel 19 lid 1 tweede alinea VEU, waarin wordt verwezen naar de 'op de onder het recht van de Unie vallende gebieden'.<sup>29</sup> Toch kan deze ruime toepassing van artikel 19 lid 1 tweede alinea VEU buiten de 'strikte' werkingssfeer van het EU-recht worden gerechtvaardigd door de link tussen artikel 19 VEU en artikel 2 VEU. Hoewel het Hof steeds minder ingaat op de redenering van het tot stand komen van dit ruime toepassingsgebied, is het belangrijk deze toestandkoming indachtig te zijn bij de uitlegging van de ruime toepassing van artikel 19 lid 1 tweede alinea VEU. Het beginsel van daadwerkelijke rechtsbescherming vervat in artikel 19 lid 1 VEU is een concretisering van de waarde van de rechtsstaat zoals voorzien in artikel 2 VEU.<sup>30</sup> Door de toetreding tot de EU heeft de EU-lidstaat overeenkomstig artikel 49 VEU te kennen gegeven de fundamentele waarden van de EU te onderschrijven en te respecteren, op basis waarvan de premisse volgt dat alle EU-lidstaten die waarden delen, ongeacht of het gaat over de implementatie van het EU-recht.<sup>31</sup> De implementatie van het EU-recht in de strikte zin van het woord is dus niet noodzakelijk om te toetsen of de verplichtingen die voortvloeien uit artikel 19 lid 1 tweede alinea VEU zijn nageleefd door die link met artikel 2 VEU. Zo is ook het toepassingsgebied van artikel 7 VEU, dat specifiek in het leven werd geroepen om de naleving van de waarden opgesomd in artikel 2 VEU te handhaven, niet beperkt tot de gebieden waarin het EU-recht wordt geïmplementeerd.<sup>32</sup> Zoals de Commissie stelt, gaat het over het garanderen van de naleving van de voorwaarden voor het lidmaatschap van de EU, waardoor 'het paradoxaal [zou] zijn de mogelijkheden van de Unie om op te treden uitsluitend tot het toepassingsgebied van het recht van de Unie te beperken en haar te vragen de ernstige schendingen die zich op nationale bevoegdheidsgebieden zouden kunnen voordoen, te negeren'.<sup>33</sup> Bijgevolg zou ook artikel 19 lid 1 tweede alinea VEU zijn nuttig effect verliezen, wanneer dit louter in de implementatie van het EU-recht van toepassing zou zijn. De nationale rechters zijn de schakel tussen het nationale en het Europese niveau en hebben als Europese rechters op grond van artikel 19 VEU de taak om de volle toepassing van het EU-recht en de rechterlijke bescherming te waarborgen.<sup>34</sup> Wanneer natio-

nale maatregelen, die aangenomen werden in het kader van een uitoefening van de nationale bevoegdheid, de onafhankelijke en onpartijdige uitoefening van de rechtsprekende opdracht van de nationale rechters aantasten, zal dit gevolgen kunnen ressorten ten aanzien van de volle werking van het EU-recht en de rechterlijke bescherming van de EU-burgers. Het lijkt dus gerechtvaardigd om een bevoegdheid aan het Hof toe te kennen om te toetsen of de nationale rechterlijke instantie voldoet aan de waarborgen van een daadwerkelijke rechtsbescherming wanneer deze kan worden geconfronteerd met vragen over het EU-recht.

#### 4.2. Een hellend vlak tussen ontvankelijkheid en onontvankelijkheid

Het ruime toepassingsgebied van artikel 19 lid 1 tweede alinea VEU en de daaraan verbonden ruime bevoegdheid voor het Hof om uitlegging te geven over deze bepaling in het kader van prejudiciële procedures, is echter wel onderworpen aan een belangrijke procedurele beperking.

Naast het bevoegdheidsvraagstuk, brengt de prejudiciële procedure overeenkomstig artikel 267 VWEU in het licht van dit ruime toepassingsgebied ook een ontvankelijkheidsvraagstuk met zich mee. Hoewel de prejudiciële procedure de hoeksteen is van het rechterlijke systeem opgezet met artikel 19 VEU,<sup>35</sup> hanteert het Hof immers strikt afgeleide ontvankelijkheidsvoorwaarden wat een prejudiciële verwijzing betreft. Als nuance op het vermoeden van relevantie, zal een prejudiciële verwijzing onontvankelijk zijn wanneer duidelijk blijkt dat de gevraagde uitlegging van het EU-recht geen verband houdt met een reëel geschil of met het voorwerp van het hoofdgeding, of wanneer het vraagstuk van hypothetische aard is of het Hof niet beschikt over de gegevens, feitelijk en rechtens, die noodzakelijk zijn om een zinvol antwoord te geven op de gestelde vragen, naast het niet vervullen van de voorwaarden voorgeschreven in artikel 94 van het reglement voor de procesvoering van het Hof.<sup>36</sup> Ontvankelijkheid van prejudiciële verwijzingen is dus duidelijk afgebakend aan de hand van deze formele toetsingscriteria.

##### 4.2.1. De procedurele ontvankelijkheids grenzen van de prejudiciële procedure

De afbakening van de ontvankelijkheid van prejudiciële verwijzingen stelt echter grenzen aan de mogelijkheid van nationale rechters die worden geconfronteerd met

maatregelen die de onafhankelijkheid van de rechterlijke macht beknotten, om prejudiciële vragen te richten aan het Hof omtrent deze maatregelen.<sup>37</sup> Het arrest *Miasto Łowicz* is een goed voorbeeld in dit opzicht. Het is duidelijk dat de prejudiciële verwijzing geen verband houdt met het bodemgeschil, ondanks de vrees voor repercussies geuit door de verwijzende rechters. Het Hof werd daarom geconfronteerd met een moeilijke afweging tussen de ontvankelijkheids grenzen van de prejudiciële procedure en het ondersteunen van de rechterlijke macht die wordt bedreigd door maatregelen die de onafhankelijkheid belemmeren en de rechtsstaat in gevaar brengen.

Toch gaf het Hof voorkeur aan de formele ontvankelijkheidsvoorwaarden verbonden aan de prejudiciële procedure. Dit houdt echter niet in dat er geen prejudiciële vragen omtrent de uitlegging van artikel 19 lid 1 tweede alinea VEU meer aan het Hof kunnen worden gericht. Er is immers een duidelijk onderscheid op te merken tussen de eerdere prejudiciële arresten *Associação Sindical dos Juízes Portugueses*, *Carlos Escibano Vindel* en *AK*, waar het Hof de zaken wel degelijk ontvankelijk heeft verklaard. Dit onderscheid kan worden teruggevonden in het onderwerp van de bodemgeschillen, aangezien het onderwerp verband hield met de prejudiciële vragen gesteld door de verwijzende rechter. Zo diende het Hof te oordelen over artikel 19 lid 1 tweede alinea VEU en het beginsel van de onafhankelijkheid van de rechterlijke macht in het licht van salarisverlagingsmaatregelen (zoals dit het geval was in *Associação Sindical dos Juízes Portugueses* en *Carlos Escibano Vindel*) en in het licht van het oplossen van nationale procedurele kwesties om te bepalen wie de bevoegde rechter is (zoals dit het geval was in *AK*). De prejudiciële procedure overeenkomstig artikel 267 VWEU zal dus in deze gevallen kunnen worden gebruikt, zelfs na de uitkomst in het arrest *Miasto Łowicz*. Alleen dient de ruime materiële toepassing van artikel 19 lid 1 tweede alinea VEU te worden genuanceerd ten aanzien van prejudiciële verwijzingen. Zoals advocaat-generaal Tanchev opwierp heeft het Hof immers niet geoordeeld dat het ruime materiële toepassingsgebied van artikel 19 lid 1 tweede alinea VEU de regels van het Hof inzake de ontvankelijkheid van prejudiciële verwijzingen heeft verdrongen of versoepeld.<sup>38</sup>

Voorkeur geven aan het respecteren van de procedurele grenzen lijkt in dezelfde lijn te liggen met de duidelijk voorzichtigere toetsing van artikel 19 lid 1 tweede alinea VEU

aan de nationale maatregelen in de prejudiciële rechtsstaatsarresten. Er is sinds het eerste prejudiciële rechtsstaatsarrest een duidelijke evolutie op te merken wat betreft de wijze waarop de prejudiciële verwijzingen worden beantwoord door het Hof. Het Hof stelde in het arrest *Associação Sindical dos Juízes Portugueses* vast wat het beginsel van de onafhankelijkheid van de rechterlijke macht inhield en paste dit ook onmiddellijk toe op de betwiste salarisverlagingsmaatregelen zonder beoordelingsbevoegdheid te laten aan de verwijzende rechter.<sup>39</sup> In het daaropvolgende arrest *Carlos Escibano Vindel* lijkt het Hof al een kleine stap terug te nemen.<sup>40</sup> Het Hof past het opgezette toetsingskader om na te gaan of salarisverlagingsmaatregelen in overeenstemming zijn met het beginsel van de onafhankelijkheid van de rechterlijke macht, toe op de voorhanden zijnde feiten.<sup>41</sup> Toch stelt het Hof expliciet dat het aan de verwijzende rechter toekomt om het nodige onderzoek te voeren, aangezien de verwijzende rechter 'als enige kennis heeft van het bij hem aanhangige geding'.<sup>42</sup> Deze evolutie strekt zich verder en nog explicieter uit in het arrest *AK*, waar het Hof zeer uitgebreid de toepasselijke regels uitlegt maar het toepassen ervan overlaat aan de verwijzende rechter. Opvallend hier was echter de expliciete verwijzing naar de bevoegdheidsverdeling tussen het Hof en de nationale rechters in het kader van een prejudiciële verwijzing overeenkomstig artikel 267 VWEU. Het Hof benadrukt dat het niet bevoegd is om het EU-recht – en dus artikel 19 lid 1 tweede alinea VEU in het bijzonder – toe te passen op het concrete geval, maar louter voorziet in de elementen die noodzakelijk zijn voor de verwijzende rechter om een antwoord te kunnen bieden in het bodemgeschil.<sup>43</sup> Het komt dus aan de verwijzende rechter toe om na te gaan of de waarborgen verbonden aan het beginsel van de onafhankelijkheid van de rechterlijke macht worden gerespecteerd.<sup>44</sup>

Deze voorzichtigere aanpak werd bekritiseerd, aangezien het de mogelijkheid bood om te worden gebruikt als overheidspropaganda.<sup>45</sup> Zo werd het arrest *AK* ook benaderd door de Poolse overheid en het Poolse Grondwettelijk Hof.<sup>46</sup> Meer zelfs werd de beoordelingsmarge en het toetsingskader door het Hof voorgesteld in het arrest *AK* als antwoord op de vragen van de verwijzende rechter volledig uit de context gehaald en misbruikt door het Poolse Grondwettelijk Hof om een uitspraak van het Poolse Hooggerechtshof ongrondwettelijk te verklaren. Het Poolse Hooggerechtshof besliste

namelijk op 23 januari 2020, rekening houdend met het arrest AK, dat de rechters die werden benoemd door de Poolse president op aanraden van de nationale raad voor justitie niet rechtsgeldig de rechtsprekende taak in een rechtbank kunnen uitoefenen, aangezien de benoeming van de leden van de nationale raad van justitie niet voldoet aan de standaarden voortvloeiend uit het beginsel van onafhankelijkheid en onpartijdigheid.<sup>47</sup> Het Poolse Grondwettelijk Hof was het, net zoals de Poolse overheid, niet eens met de uitspraak. Bijgevolg vernietigde het op 20 april 2020 de uitspraak van het Hoogerechtshof. Daarbij weerhield het Poolse Grondwettelijk Hof zich niet om te stellen dat deze uitspraak van het Poolse Hoogerechtshof in strijd was met de rechtsstaat voorzien in artikel 2 VEU, het beginsel van loyale samenwerking tussen de EU-lidstaten en de EU vervat in artikel 4 lid 3 VEU en het beginsel van onafhankelijkheid van de rechterlijke macht.<sup>48</sup> Het Poolse Grondwettelijk Hof stelde dat het Poolse Hoogerechtshof geen rekening heeft gehouden met de cruciale informatie omtrent de grondwettelijke procedure voor de benoeming van rechters, hoewel het Hof in het arrest AK de vereiste had vooropgesteld dat er rekening dient te worden gehouden met alle relevante informatie om een oordeel te vellen over de juridische aard van de tuchtkamer. Opvallend genoeg verwijst het Poolse Grondwettelijk Hof louter naar rechtspraak van voor het *Associação Sindical dos Juizes Portugueses*-arrest om dit beginsel van onafhankelijkheid van de rechterlijke macht te definiëren, hoewel het evengoed naar de arresten *Commissie/Polen* kon verwijzen, waarin eenzelfde definitie werd gegeven van dit beginsel.<sup>49</sup> Het Poolse Grondwettelijk Hof beschouwt zich dus als hoedster van niet alleen de Poolse Grondwet, maar ook de EU-Verdragen, waarbij het Grondwettelijk Hof het EU-recht interpreteert en toepast zonder een prejudiciële verwijzing te richten tot het Hof. Overeenkomstig artikel 267 lid 3 VWEU is de nationale rechterlijke instantie oordelend in laatste instantie waartegen geen beroep meer mogelijk is, nochtans verplicht prejudiciële vragen te stellen aan het Hof.<sup>50</sup> Een verschillende interpretatie van eenzelfde arrest tussen het Hoogerechtshof en het Grondwettelijk Hof is op zich voldoende om aan te tonen dat er geen eenduidige uitlegging mogelijk is, waardoor een uitlegging van het Hof en een prejudiciële verwijzing noodzakelijk was. Ondanks deze opmerkingen mag het doel van de prejudiciële verwijzing niet uit het

oog worden verloren, namelijk het formuleren van een nuttig antwoord op de vragen zodat de rechter het bodemgeschil kan oplossen. Wanneer het Hof de prejudiciële procedure vervat in artikel 267 VWEU zou gebruiken in het kader van de rechtsstaatsnaleving in gevallen waar de procedure onontvankelijk zou zijn, zou dit kunnen worden bekritiseerd als een inbreuk van het Hof ten aanzien van de verplichtingen voortvloeiend uit de EU-Verdragen en zou het Hof zelf vastgelegde rechtsregels op EU-vlak naast zich neerleggen, wat de geloofwaardigheid van het Hof teniet zou doen. Daarom is het ook gewenst dat het Hof wat betreft het toepassen van deze ontvankelijkheidsvoorwaarden zich laat leiden door de grenzen van de prejudiciële procedure en deze dan ook overeenkomstig toepast op rechtsstaatszaken. Bovendien valt deze onontvankelijkheidsbeslissing van het arrest *Miasto Łowicz*te kaderen, gelet op de aanhangige inbreukprocedure *Commissie/Polen* (C-719/19),<sup>51</sup> waarin het Hof over eenzelfde materie dient te oordelen. Het onderscheid tussen de prejudiciële procedure en de inbreukprocedure wat betreft de procedurele grenzen zal dus een onderscheid in de behandeling van rechtsstaatsproblemen met zich meebrengen. Dit benadrukt ook het belang van de rol die de Europese Commissie dient te spelen in het handhaven van de rechtsstaat in de EU-lidstaten. Het is namelijk de Europese Commissie die als hoedster van het algemeen belang haar bevoegdheden om inbreukprocedures op te starten zal moeten uitoefenen om EU-lidstaten ter verantwoording te roepen wanneer de rechtsstaat niet langer wordt gerespecteerd door deze EU-lidstaten.

#### 4.2.2. Een hart onder de riem van de Poolse rechterlijke macht

Een subtiele nuance op de strikte toepassing van de formele ontvankelijkheidsvoorwaarden wordt echter gemaakt door het Hof. Het arrest *Miasto Łowicz* is dan ook op zijn minst opmerkenswaardig te noemen. Het Hof voegt, ondanks de onontvankelijk, toch nog een element ten gronde toe. Waar advocaat-generaal Tanchev het onmogelijk vindt om het Hof te adviseren over de grond van de zaak, zelfs in subsidiaire orde,<sup>52</sup> lijkt het Hof het noodzakelijk te achten om toch een aantal punten te wijten over de grond van de zaak.<sup>53</sup> Hoewel het Hof zich louter *obiter dictum* uitsprekt, geeft het Hof een duidelijke visie over de problematiek waarmee de verwijzende rechters worden geconfronteerd waarop het zich in latere relevante uitspra-

ken zal kunnen baseren. Meer specifiek neemt het Hof een duidelijk standpunt in over het onderwerpen van rechters aan tuchtprocedures op grond van een mogelijke bevoegdheidsovertreding door het stellen van prejudiciële vragen aan het Hof in strijd met de voorwaarden van artikel 267 VWEU. Het oplichten van een tip van de sluier ligt echter wel in lijn van de andere rechtsstaats-arresten waar het Hof een ‘anticiperende strategie’ lijkt te hanteren.<sup>54</sup> Reeds in het *Associação Sindical dos Juizes Portugueses*-arrest maakte het Hof tussen de lijnen bekend wat het vond van de Poolse maatregelen met betrekking tot de verlaging van de pensioenleeftijd van de rechters van het Poolse Hoogerechtshof en de lagere rechtbanken.<sup>55</sup> Hoewel de onafzetbaarheid van rechters niet relevant was voor het bodemgeschil, maakte het Hof duidelijk dat deze een inherente waarborg van het beginsel van rechterlijke onafhankelijkheid uitmaakt. De uitspraak in de arresten *Commissie/Polen* (*Onafhankelijkheid van het Hoogerechtshof*) en *Commissie/Polen* (*Onafhankelijkheid van de gewone rechtbanken*) was dan ook niet geheel onverwacht. Ook in de arresten *Commissie/Polen* (*Onafhankelijkheid van het Hoogerechtshof*), *Commissie/Polen* (*Onafhankelijkheid van de gewone rechtbanken*) en AK gaf het Hof inzicht in de daaropvolgende uitspraken.<sup>56</sup> In deze zaken gaat het Hof uitgebreid in op de onafhankelijkheid van de tuchtkamer, de onafhankelijkheid van de nationale raad voor justitie en de tuchtsancties waaraan rechters kunnen worden onderworpen. In het geheel van deze voornoemde arresten, geeft het Hof dus een duidelijke kijk op de uitkomst in de aanhangige inbreukprocedure *Commissie/Polen* (C-719/19).<sup>57</sup>

In deze derde – maar zeker nog niet de laatste<sup>58</sup> – inbreukprocedure tegen Polen, is de Europese Commissie van oordeel dat de tuchtprocedure tegen rechters van het Hoogerechtshof en de gewone rechtbanken de onafhankelijkheid van de rechterlijke macht niet kan garanderen. Zo kan een tuchtprocedure bijvoorbeeld worden opgestart op grond de inhoud van een rechterlijke beslissing, is de tuchtkamer niet onafhankelijk en onpartijdig, kan de president van de tuchtkamer van het Hoogerechtshof naar eigen inzicht de bevoegde tuchtrechter aanwijzen, en wordt het recht van verweer van de beklagde rechter niet gerespecteerd. Op basis hiervan stelt de Europese Commissie dat Polen een inbreuk pleegt op artikel 19 lid 1 tweede alinea VEU. Rekening houdend met het oordeel van het Hof in *Commis-*

sie/Polen (*Onafhankelijkheid van het Hoogerechtshof*), *Commissie/Polen (Onafhankelijkheid van de gewone rechtbanken)* en AK zal het Hof hoogstwaarschijnlijk de grieven van de Commissie volgen en Polen voor een derde keer veroordelen voor een inbreuk op artikel 19 lid 1 tweede alinea VEU.

Zo stelde het Hof reeds in het arrest *Commissie/Polen (Onafhankelijkheid van het Hoogerechtshof)* dat er een stelsel van tuchtregels moet zijn om te waarborgen dat elk risico op politieke controle op de inhoud van rechterlijke beslissingen wordt uitgesloten.<sup>59</sup> Het instellen van tuchtprocedures op basis van de inhoud van een rechterlijke beslissing houdt een risico op politieke controle in zoals dit bijvoorbeeld kan worden afgeleid uit de vrees voor repercussies opgeworpen door de verwijzende rechters in de zaak *Miasto Lowicz*. Het is immers niet alleen de rechtstreekse beïnvloeding, maar ook de indirectere vormen van beïnvloeding die de beslissingen van de rechters zou kunnen sturen.<sup>60</sup> Bijgevolg zal de mogelijkheid om tuchtprocedures in te stellen op basis van de inhoud van een rechterlijke beslissing dus niet in overeenstemming zijn met het beginsel van onafhankelijkheid en dus met artikel 19 lid 1 tweede alinea VEU. In het arrest AK voegde het Hof toe dat de benoemingsprocedure van rechters ook aan basisvoorwaarden en procedureregels moet voldoen om de onafhankelijkheid en onpartijdigheid te waarborgen en het risico op beïnvloeding te vermijden.<sup>61</sup> De leden van de tuchtkamers worden benoemd door de Poolse president op voorstel van de nationale raad voor justitie.

Hoewel dit voorstel van de nationale raad voor justitie kan bijdragen tot de objectiviteit van de benoemingsprocedure, gelet op de taak die hij heeft om de onafhankelijkheid van de rechterlijke instanties en rechters te waarborgen, voldoet de nationale raad niet aan de noodzakelijke elementen voorgelegd door het Hof in de arresten *Commissie/Polen (Onafhankelijkheid van het Hoogerechtshof)* en AK.<sup>62</sup> Zo stelt het Hof dat een combinatie van de elementen, zoals de vervroegde beëindiging van het mandaat van de leden zetelend in de vorige nationale raad voor justitie, het verkiezen van de rechters zetelend in de nationale raad voor justitie door een onderdeel van de wetgevende macht, en onregelmatigheden in de benoemingen van de leden van de nationale raad voor justitie, kan leiden tot het niet langer onafhankelijk zijn van de nationale raad voor justitie.<sup>63</sup>

Rekening houdend met al deze bijkomende elementen, zullen ook de benoemingen op voorstel van de nationale raad voor justitie

bijgevolg niet langer het risico op politieke druk uitsluiten en dus de onafhankelijkheid van die tuchtkamer tenietdoen.<sup>64</sup>

Daarnaast is de Europese Commissie ook van oordeel dat de mogelijkheid om tuchtprocedures in te stellen tegen nationale rechters, omdat zij een prejudicieel verzoek richten tot het Hof, in strijd is met de verplichtingen die voortvloeien uit artikel 267 lid 2 en 3 VWEU. Hoogstwaarschijnlijk zal het Hof de redenering van de Europese Commissie volgen in het arrest ten gronde, gelet op de uitspraak in het arrest *Miasto Lowicz*. Terecht stelt het Hof dat de prejudiciële procedure de hoeksteen is van het rechterlijke systeem van de EU-rechtsorde, waarbij een dialoog tot stand komt tussen de nationale rechter en het Hof. Dit moet ervoor zorgen dat de coherentie, de volle werking en de autonomie van het EU-recht worden verzekerd.<sup>65</sup> Beperkingen ten aanzien van de mogelijkheid van nationale rechters om prejudiciële vragen te richten tot het Hof door middel van mogelijke tuchtprocedures hiertegen zijn ontoelaatbaar en in strijd met de rechterlijke onafhankelijkheid.<sup>66</sup>

De uitspraak in de zaak *Commissie/Polen (C-791/19)* zal dus, gelet op de ‘anticiperende’ strategie van het Hof, niet geheel onverwacht zijn. De voorlopige maatregelen gevraagd door de Commissie overeenkomstig artikel 279 VWEU werden alleszins reeds toegekend door het Hof.<sup>67</sup> Het belang van deze voorlopige maatregelen in het kader van inbreukprocedures kan ook in het licht van de niet-naleving van het rechtsstaatsbeginsel niet genoeg worden benadrukt. Om een *fait accompli* te vermijden zoals bijvoorbeeld het geval was na het arrest *Commissie/Hongarije*,<sup>68</sup> maken voorlopige maatregelen in samenhang met de mogelijkheid om geldelijke sancties op te leggen ter naleving van deze voorlopige maatregelen een snelle reactie mogelijk om de mogelijke schade van bepaalde maatregelen te beperken tot een minimum.<sup>69</sup>

## 5. Conclusie

Laat dit arrest dan ook een duidelijk signaal zijn voor de Europese Commissie om haar bevoegdheden als hoedster van de EU-Verdragen overeenkomstig artikel 17 VEU verder uit te oefenen en inbreukprocedures overeenkomstig artikel 258 VWEU op te starten tegen EU-lidstaten die inbreuken plegen tegen artikel 19 lid 1 tweede alinea VEU. De inbreukprocedure kent immers niet de procedurele grenzen waaraan de prejudiciële procedure is gebonden. Zo kan het Hof niet

alleen een hart onder de riem steken bij de nationale rechters die vrezen voor repercussies ten gevolge van de uitoefening van hun rechtsprekende functie in het kader van ontvankelijke prejudiciële verwijzingen, maar kan het Hof ook daadwerkelijk een inbreuk vaststellen. Daarbij kan het Hof, op initiatief van de Commissie, daadkracht bijzetten door het te koppelen aan voorafgaande afdwingbare voorlopige maatregelen overeenkomstig artikel 279 VWEU en het opleggen van een forfaitaire som of een dwangsom in geval van blijvende niet-nakoming door de EU-lidstaat op basis van artikel 260 VWEU.<sup>70</sup> Alleen zo kan de juridische route van rechtsstaatshandhaving ten volle worden ontplooid om de rechtsstaatsachteruitgang in Polen, Hongarije en eventueel andere EU-lidstaten een halt toe te roepen.

## F. Gremmelprez<sup>71</sup>

### Voetnoten

- HvJ EU 26 maart 2019, C-558/18 en C-563/18, ECLI:EU:C:2020:234 (*Miasto Lowicz/Skarb Państwa – Wojewoda Łódzki*) (hierna: arrest *Miasto Lowicz*).
- Zie hierover bijvoorbeeld: F. Gremmelprez, ‘Het arrest Europese Commissie/Polen (C-619/18): de verdere juridische ontplooiing van de juridische route van het rechtsstaatsbeginsel’, *SEW* 2020, afl. 3, p. 143-149; M. Leloup, ‘Het arrest Europese Commissie/Polen (C-192/18): een nieuwe overwinning voor de Europese Unie in de strijd om de rechtsstaat’, *SEW* 2020, afl. 3, p. 149-153 en M. Leloup, ‘Het arrest AK, CP en DO en de eerste uitspraak van het Hof over een nationale raad voor de rechtspraak: een weinig overtuigende eerste indruk’, *SEW* 2020, afl. 3, p. 153-157.
- Zie bijvoorbeeld HvJ EU 24 juni 2019, C-619/18, ECLI:EU:C:2019:531 (*Commissie/Polen (Onafhankelijkheid van het Hoogerechtshof)*); HvJ EU 5 november 2019, C-192/18, ECLI:EU:C:2019:924 (*Commissie/Polen (Onafhankelijkheid van de gewone rechtbanken)*) en HvJ EU 19 november 2019, C-585/18, C-624/18 en C-625/18, ECLI:EU:C:2019:982 (AK, CP en DO).
- HvJ EU 24 juni 2019, C-619/18, ECLI:EU:C:2019:531, punten 38 en 52 (*Commissie/Polen (Onafhankelijkheid van het Hoogerechtshof)*) en HvJ EU 5 november 2019, C-192/18, ECLI:EU:C:2019:924, punten 93 en 102 (*Commissie/Polen (Onafhankelijkheid van de gewone rechtbanken)*).
- Zie hierover F. Gremmelprez, ‘Het arrest Europese Commissie/Polen (C-619/18): de verdere juridische ontplooiing van de juridische route van het rechtsstaatsbeginsel’, *SEW* 2020, afl. 3, p. 145-146.
- Conclusie van A-G E. Tanchev van 24 september 2019 in de gevoegde zaken C-558/18 en C-563/18, ECLI:EU:C:2019:775 (*Miasto Lowicz*) (hierna: conclusie *Miasto Lowicz*).
- Conclusie *Miasto Lowicz*, punten 88-89 en arrest *Miasto Lowicz*, punt 34.
- Conclusie *Miasto Lowicz*, punt 92 en arrest *Miasto Lowicz*, punt 32.
- Conclusie *Miasto Lowicz*, punt 91 en arrest *Miasto Lowicz*, punt 36.

- 10 Conclusie *Miasto Łowicz*, punt 98 en arrest *Miasto Łowicz*, punt 37.
- 11 Arrest *Miasto Łowicz*, punt 43.
- 12 Arrest *Miasto Łowicz*, punt 44.
- 13 Arrest *Miasto Łowicz*, punt 44.
- 14 Arrest *Miasto Łowicz*, punten 49-51.
- 15 Arrest *Miasto Łowicz*, punt 53.
- 16 Arrest *Miasto Łowicz*, punten 47-48.
- 17 Arrest *Miasto Łowicz*, punt 55.
- 18 Arrest *Miasto Łowicz*, punten 56-57.
- 19 Arrest *Miasto Łowicz*, punten 58-59.
- 20 Zie o.a. HvJ EU 24 juni 2019, C-619/18, ECLI:EU:C:2019:531 (*Commissie/Polen (Onafhankelijkheid van het Hooggerechtshof)*); HvJ EU 5 november 2019, C-192/18, ECLI:EU:C:2019:924 (*Commissie/Polen (Onafhankelijkheid van de gewone rechtbanken)*) en HvJ EU 19 november 2019, C-585/18, C-624/18 en C-625/18, ECLI:EU:C:2019:982 (AK, CP en DO).
- 21 HvJ EU 27 februari 2018, C-64/16, ECLI:EU:C:2018:117 (*Associação Sindical dos Juízes Portugueses*).
- 22 Zie F. Gremmelprez, 'Arrest *Associação Sindical dos Juízes Portugueses*: een nieuwe dimensie aan de handhaving van het rechtsstaatsbeginsel in EU-lidstaten', *SEW* 2018, afl. 11, p. 469-474.
- 23 HvJ EU 27 februari 2018, C-64/16, ECLI:EU:C:2018:117, punt 29 (*Associação Sindical dos Juízes Portugueses*); HvJ EU 24 juni 2019, C-619/18, ECLI:EU:C:2019:531, punt 50 (*Commissie/Polen (Onafhankelijkheid van het Hooggerechtshof)*); HvJ EU 5 november 2019, C-192/18, ECLI:EU:C:2019:924, punt 101 (*Commissie/Polen (Onafhankelijkheid van de gewone rechtbanken)*) en HvJ EU 19 november 2019, C-585/18, C-624/18 en C-625/18, ECLI:EU:C:2019:982, punt 82 (AK, CP en DO).
- 24 Zie wat betreft de inbreukprocedure: HvJ EU 24 juni 2019, C-619/18, ECLI:EU:C:2019:531, punten 49-55 (*Commissie/Polen (Onafhankelijkheid van het Hooggerechtshof)*) en HvJ EU 5 november 2019, C-192/18, ECLI:EU:C:2019:924, punten 101-103 (*Commissie/Polen (Onafhankelijkheid van de gewone rechtbanken)*). Zie wat betreft de prejudiciële procedure: HvJ EU 27 februari 2018, C-64/16, ECLI:EU:C:2018:117, punt 37 (*Associação Sindical dos Juízes Portugueses*); HvJ EU 7 februari 2019, C-49/18, ECLI:EU:C:2019:106, punten 62-63 (*Carlos Escribano Vindel*); HvJ EU 19 november 2019, C-585/18, C-624/18 en C-625/18, ECLI:EU:C:2019:982, punten 74-75 (AK, CP en DO) en arrest *Miasto Łowicz*, punten 33-34.
- 25 C. Hillion, 'Overseeing the rule of law in the EU: legal mandate and means', in C. Closa & D. Kochenov (red.), *Reinforcing rule of law oversight in the European Union*, Cambridge: Cambridge University Press 2016, p. 66.
- 26 Artikelen 275 en 276 VWEU.
- 27 HvJ EU 19 juli 2016, C-455/14, ECLI:EU:C:2016:569, punt 40 (*H./Raad en Commissie*) en HvJ EU 28 maart 2017, C-72/15, ECLI:EU:C:2017:236, punt 74 (*Rosneft*). Zie in dit verband P. Van Elsuwege & F. Gremmelprez, 'Protecting the rule of law in the EU legal order: a constitutional role for the Court of Justice', *European Constitutional Law Review* 2020, afl. 1, p. 8-32.
- 28 P.M. Rodriguez, 'Poland before the Court of Justice: limitless or limited case law on Art. 19 TEU?', *European Papers* 2020, afl. 1, beschikbaar via: europeanpapers.eu/en/system/files/pdf\_version/EP\_EF\_2020\_L\_015\_Pablo\_Martin\_Rodriguez.pdf.
- 29 P.M. Rodriguez, 'Poland before the Court of Justice: limitless or limited case law on Art. 19 TEU?', *European Papers* 2020, afl. 1, beschikbaar via: europeanpapers.eu/en/system/files/pdf\_version/EP\_EF\_2020\_L\_015\_Pablo\_Martin\_Rodriguez.pdf.
- 30 HvJ EU 27 februari 2018, C-64/16, ECLI:EU:C:2018:117, punt 32 (*Associação Sindical dos Juízes Portugueses*).
- 31 HvJ EU 24 juni 2019, C-619/18, ECLI:EU:C:2019:531, punt 42 (*Commissie/Polen (Onafhankelijkheid van het Hooggerechtshof)*).
- 32 M. Kellerbauer, M. Klamert & J. Tomkin (red.), *The EU Treaties and the Charter of Fundamental Rights: a commentary*, Oxford: Oxford University Press 2019, p. 92.
- 33 Mededeling van de Commissie aan de Raad en het Europees Parlement over artikel 7 van het Verdrag betreffende de Europese Unie – Eerbiediging en bevordering van de waarden waarop de Unie is gegroundvest, COM(2003)606 definitief, p. 5.
- 34 HvJ EU 6 maart 2018, C-284/16, ECLI:EU:C:2018:158, punt 36 (*Achmea*).
- 35 HvJ EU 6 maart 2018, C-284/16, ECLI:EU:C:2018:158, punt 37 (*Achmea*) en HvJ EU 24 juni 2019, C-619/18, ECLI:EU:C:2019:531, punt 45 (*Commissie/Polen (Onafhankelijkheid van het Hooggerechtshof)*).
- 36 Zie bijvoorbeeld HvJ EU 10 december 2018, C-621/18, ECLI:EU:C:2018:999, punt 27 (*Wightman*).
- 37 Deze problematiek werd reeds opgeworpen in verband met het arrest *Commissie/Polen* (HvJ EU 24 juni 2019, C-619/18, ECLI:EU:C:2019:531 (*Commissie/Polen (Onafhankelijkheid van het Hooggerechtshof)*)) in F. Gremmelprez, 'Het arrest Europese Commissie/Polen (C-619/18): de verdere juridische ontplooiing van de juridische route van het rechtsstaatsbeginsel', *SEW* 2020, afl. 3, p. 145-146.
- 38 Conclusie *Miasto Łowicz*, punt 90.
- 39 HvJ EU 27 februari 2018, C-64/16, ECLI:EU:C:2018:117, punten 43-51 (*Associação Sindical dos Juízes Portugueses*).
- 40 HvJ EU 7 februari 2019, C-49/18, ECLI:EU:C:2019:106 (*Carlos Escribano Vindel*).
- 41 HvJ EU 7 februari 2019, C-49/18, ECLI:EU:C:2019:106, punten 67 en 73 (*Carlos Escribano Vindel*).
- 42 HvJ EU 7 februari 2019, C-49/18, ECLI:EU:C:2019:106, punt 72 (*Carlos Escribano Vindel*).
- 43 HvJ EU 19 november 2019, C-585/18, C-624/18 en C-625/18, ECLI:EU:C:2019:982, punt 132 (AK, CP en DO).
- 44 HvJ EU 19 november 2019, C-585/18, C-624/18 en C-625/18, ECLI:EU:C:2019:982, punt 140 (AK, CP en DO).
- 45 L.D. Spieker, 'The Court gives with one hand and takes with the other: the CJEU's judgment in *Miasto Łowicz*', *Verfassungsblog* 26 maart 2020, beschikbaar via: verfassungsblog.de/the-court-gives-with-one-hand-and-takes-away-with-the-other/.
- 46 L.D. Spieker, 'The Court gives with one hand and takes with the other: the CJEU's judgment in *Miasto Łowicz*', *Verfassungsblog* 26 maart 2020, beschikbaar via: verfassungsblog.de/the-court-gives-with-one-hand-and-takes-away-with-the-other/.
- 47 De vertaling van deze uitspraak is beschikbaar via: ruleoflaw.pl/translation-of-polish-supreme-court-resolution-on-judicial-appointments/.
- 48 De volledige uitspraak, alsook een samenvatting ervan, is beschikbaar via: ruleoflaw.pl/captured-constitutional-tribunal-rules-on-the-supreme-court-implementation-of-cjeu-judgment-inconsistent-with-eu-law/.
- 49 HvJ EU 24 juni 2019, C-619/18, ECLI:EU:C:2019:531, punten 72-73 (*Commissie/Polen (Onafhankelijkheid van het Hooggerechtshof)*) en HvJ EU 5 november 2019, C-192/18, ECLI:EU:C:2019:924, punten 109-110 (*Commissie/Polen (Onafhankelijkheid van de gewone rechtbanken)*).
- 50 M. Mycielski & L. Pech, 'When will the EU Commission act?', *Verfassungsblog* 29 april 2020, beschikbaar via: verfassungsblog.de/when-will-the-eu-commission-act/.
- 51 De inbreukprocedure (zaak C-791/19 (*Commissie/Polen*)) werd door de Europese Commissie overeenkomstig artikel 258 VWEU ingesteld op 25 oktober 2019 (*PbEU* 2019, C 413/36).
- 52 Conclusie *Miasto Łowicz*, punt 99.
- 53 Zie meer bepaald: arrest *Miasto Łowicz*, punten 54-59.
- 54 P.M. Rodriguez, 'Poland before the Court of Justice: limitless or limited case law on Art. 19 TEU?', *European Papers* 2020, afl. 1, beschikbaar via: europeanpapers.eu/en/system/files/pdf\_version/EP\_EF\_2020\_L\_015\_Pablo\_Martin\_Rodriguez.pdf.
- 55 Zie in de zin HvJ EU 27 februari 2018, C-64/16, ECLI:EU:C:2018:117, punt 45 (*Associação Sindical dos Juízes Portugueses*).
- 56 HvJ EU 24 juni 2019, C-619/18, ECLI:EU:C:2019:531, punten 115-117 (*Commissie/Polen (Onafhankelijkheid van het Hooggerechtshof)*); HvJ EU 5 november 2019, C-192/18, ECLI:EU:C:2019:924, punt 114 (*Commissie/Polen (Onafhankelijkheid van de gewone rechtbanken)*) en HvJ EU 19 november 2019, C-585/18, C-624/18 en C-625/18, ECLI:EU:C:2019:982, punten 133-139 (AK, CP en DO).
- 57 De inbreukprocedure (zaak C-791/19 (*Commissie/Polen*)) werd door de Europese Commissie overeenkomstig artikel 258 VWEU ingesteld op 25 oktober 2019 (*PbEU* 2019, C 413/36).
- 58 De Europese Commissie heeft op 29 april 2020 een vierde inbreukprocedure opgestart tegen Polen ten aanzien van de nieuwe wet betreffende de rechterlijke macht, die ook wel de 'muilkorfwet' wordt genoemd en die op 14 februari 2020 in werking is getreden (zie persbericht van de Europese Commissie van 29 april 2020, IP/20/772, beschikbaar via: ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/ip\_20\_772). De Commissie van Venetië van de Raad van Europa had nochtans duidelijk gesteld in een opinie van 16 januari 2020 dat deze wet de wetgevende en de uitvoerende macht in de mogelijkheid stelt om op een ernstige en uitgebreide wijze tussen te komen in de rechtsbedeling, wat een ernstige dreiging uitmaakt voor de rechterlijke onafhankelijkheid. De Commissie van Venetië was bovendien van oordeel dat de nieuwe wetswijzigingenderechterlijkeonafhankelijkheid vernietigen en de Poolse rechters in de onmogelijke positie plaatsen waarbij zij kunnen worden onderworpen aan tuchtprocedures voor beslissingen die worden genomen op basis van het Euro-

- pees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden, het EU-recht of andere internationale instrumenten. Zie in dit verband: European Commission for democracy through law (Venice Commission), 'Poland – Joint urgent opinion of the Venice Commission and the Directorate General of Human Rights and Rule of Law of the Council of Europe on amendments to the law on the common courts, the law on the supreme court and some other laws', Opinion nr. 977/2019, 16 januari 2020, punten 58 en 60.
- 59 HvJ EU 24 juni 2019, C-619/18, ECLI:EU:C:2019:531, punt 77 (*Commissie/Polen (Onafhankelijkheid van het Hoog-gerechtshof)*).
- 60 HvJ EU 24 juni 2019, C-619/18, ECLI:EU:C:2019:531, punt 112 (*Commissie/Polen (Onafhankelijkheid van het Hoog-gerechtshof)*) en HvJ EU 19 november 2019, C-585/18, C-624/18 en C-625/18, ECLI:EU:C:2019:982, punt 125 (AK, CP en DO).
- 61 HvJ EU 19 november 2019, C-585/18, C-624/18 en C-625/18, ECLI:EU:C:2019:982, punt 134 (AK, CP en DO).
- 62 HvJ EU 24 juni 2019, C-619/18, ECLI:EU:C:2019:531, punt 115 (*Commissie/Polen (Onafhankelijkheid van het Hoog-gerechtshof)*) en HvJ EU 19 november 2019, C-585/18, C-624/18 en C-625/18, ECLI:EU:C:2019:982, punt 137 (AK, CP en DO).
- 63 HvJ EU 19 november 2019, C-585/18, C-624/18 en C-625/18, ECLI:EU:C:2019:982, punt 143 (AK, CP en DO).
- 64 HvJ EU 19 november 2019, C-585/18, C-624/18 en C-625/18, ECLI:EU:C:2019:982, punt 152 (AK, CP en DO).
- 65 Arrest *Miasto Lowicz*, punt 55.
- 66 Arrest *Miasto Lowicz*, punten 54-59.
- 67 HvJ EU 8 april 2020, C-791/19 R, ECLI:EU:C:2020:147 (*Commissie/Polen*).
- 68 HvJ EU 5 november 2012, C-286/12, ECLI:EU:C:2012:687. Hoewel het Hof had vastgesteld dat Hongarije had nagelaten om de verplichtingen onder het EU-recht na te komen en Hongarije het arrest zagezegd had geïmplementeerd, werden de structurele problemen met betrekking tot de rechterlijke onafhankelijkheid niet opgelost. De Hongaarse overheid was in staat om de fungerende rechters te vervangen voor het einde van hun officiële termijn door rechters die voorgedragen werden door de overheid. Zie hieromtrent K.L. Scheppelle, 'Constitutional Coups and Judicial Review: How transnational institutions can strengthen peak courts at times of crisis (with special reference to Hungary)', *Transnational Law and Contemporary Problems* 2014, afl. 1, p. 51-117.
- 69 P. Bárd & A. Šledzińska-Simon, 'Rule of Law Infringement procedures: a proposal to extend the EU's Rule of Law toolbox', *CEPS papers* 2019, nr. 9, beschikbaar via: [ceps.eu/ceps-publications/rule-of-law-infringement-procedures/](https://ceps.eu/ceps-publications/rule-of-law-infringement-procedures/).
- 70 Wat betreft het belang hiervan, zie bijvoorbeeld: D. Kochenov & P. Bárd, 'The last soldier standing? Courts versus politicians and the rule of law crisis in the new Member States of the EU', in: E. Hirsch Ballin, G. van der Schyff & M. Stremler (red.), *European Yearbook of Constitutional Law 2019 – Judicial power: safeguards and*

*limits in a democratic society*, Den Haag: Springer 2020, p. 264-265.

- 71 Femke Gremmelprez is doctoraatsstudent en academisch assistent aan het Ghent European Law Institute Universiteit Gent (Jean Monnet Centre of Excellence).

## 198 **Het arrest *Associazione Avvocatura per i diritti LGBTI: uitlatingen die homoseksuelen diskwalificeren voor een hypothetisch wervings- en selectieproces kunnen discriminatie in de zin van Richtlijn 2000/78/EG opleveren***

### **Zaak C-507/18, NH/Associazione Avvocatura per i diritti LGBTI – Rete Lenford<sup>1</sup>**

Arrest van 23 april 2020 (Grote Kamer), ECLI:EU:C:2020:289; conclusie van A-G E. Sharpston van 31 oktober 2019, ECLI:EU:C:2019:922

*Prejudiciële verwijzing – Gelijke behandeling in arbeid en beroep – Richtlijn 2000/78/EG – Artikel 3 lid 1 onder a), artikel 8 lid 1 en artikel 9 lid 2 Richtlijn 2000/78/EG – Verbod van discriminatie op grond van seksuele geaardheid – Voorwaarden voor toegang tot arbeid in loondienst of tot een beroep – Begrip – Publieke verklaringen dat geen homoseksuele personen worden aangeworven – Artikel 11 lid 1, artikel 15 lid 1 en artikel 21 lid 1 Handvest van de grondrechten van de Europese Unie – Verdediging van rechten – Sancties – Rechtspersoon die een collectief belang vertegenwoordigt – Bevoegdheid om in rechte op te treden zonder namens een bepaalde klager op te treden of zonder dat er een slachtoffer is – Recht op schadevergoeding*

#### **1. Inleiding**

De crux van deze zaak ziet op de vraag of een (algemene) uitlating waarin personen worden weggezet als ongeschikt voor een baan vanwege hun homoseksuele gerichtheid binnen de werkingssfeer van Richtlijn 2000/78/EG tot instelling van een algemeen kader voor gelijke behandeling in arbeid en beroep<sup>2</sup> valt als er ten tijde van de uitlating geen vacature openstaat. Gezien de eerdere rechtspraak,<sup>3</sup> mag het niet verbazen dat het Hof van Justitie van de Europese Unie (Hof) de grenzen van de richtlijn wederom breed trekt.

#### **2. Feiten**

NH is een senior advocaat en heeft in een radio-interview verklaard dat hij noch homo-

seksuele personen in zijn advocatenkantoor in dienst zou nemen, noch van hun diensten gebruik zou maken. Uit de referentie van de nationale rechter en de overige stukken wordt het Hof niet geheel duidelijk wat de positie van NH is binnen het advocatenkantoor waaraan hij verbonden was ten tijde van deze verklaringen. Wel staat vast dat er op dat moment geen wervingsprocedure liep dan wel vacatures uitstonden voor een baan bij het kantoor.

Een vereniging van advocaten voor de rechten van LGBTI (Associazione Avvocatura per i diritti LGBTI – Rete Lenford, hierna: Associazione) vorderde naar aanleiding van de opmerkingen bij de rechter dat NH een eventuele veroordeling wegens discriminatie in een landelijk dagblad moest publiceren en dat hij daarnaast verplicht werd een actieplan op te stellen om discriminatie uit te bannen, alsook tot het betalen van een schadevergoeding aan de Associazione wegens immateriële schade.<sup>4</sup> NH verweerde zich door te stellen dat hij slechts een mening over het beroep van advocaat verkondigde. Daarbij trad hij niet op als (potentiële) werkgever, noch in enige andere professionele context.

In eerste aanleg en hoger beroep was de vereniging succesvol. De Corte suprema di cassazione twijfelde echter of de uitlatingen binnen de materiële werkingssfeer van Richtlijn 2000/78/EG vielen, en zo ja, welke bescherming NH kon ontnemen aan het recht op vrijheid van meningsuiting. Daarnaast vroeg de Italiaanse rechter het Hof of een advocatenvereniging zoals deze in rechte een vordering wegens discriminatie kon instellen, nu deze op grond van zijn statuten optrad als hoeder van een collectief belang maar zelf geen slachtoffer was, noch optrad in naam van een slachtoffer.<sup>5</sup> Het te passelijke Italiaanse recht vereiste niet dat de vereniging optrad in naam van een identificeerbaar slachtoffer, maar artikel 9 lid 2 Richtlijn 2000/78/EG suggereert – aldus de verwijzende rechtsinstantie – dat (enkel) verenigingen die er rechtmatig belang bij hebben dat de richtlijn wordt nageleefd, 'namens of ter ondersteuning van de klager of klaagster' gerechtelijk en/of administratieve procedures moeten kunnen aanspannen.

#### **3. Beoordeling door het Hof van Justitie**

##### *3.1. Interpretatie*

Het Hof herhaalt het vaste uitgangspunt dat het begrip 'voorwaarden voor toegang tot arbeid in loondienst' in de zin van artikel 3