

- wetten die ernstige schendingen toelaten of er toe bijdragen herzien.

EVA BREMS

SCHAAK ! HET "VERNIEtigENDE" OORDEEL VAN HET DUITSE GRONDWETTelijk HOF OVER HET EUROPEES AANHOUDINGSBEVEL

1. Het omstreDen EAB

De invoering van het Europees Aanhoudings- en overleveringsbevel (EAB) heeft al veel inkt doen vloeien. In de Belgische praktijk blijkt het EAB voorlopig niet zo veel moeilijkheden op te leveren en weinigen lijken de slopende uitleveringsprocedures te missen.

Natuurlijk konden in een moderne EU de klassieke uitleveringsmechanismen best plaats maken voor een minder omslachtig systeem. In de Benelux hadden we daar al positieve ervaringen mee en het kan nog beter. De manier waarop de Unie dit na 9/11 echter heeft doorgedrukt, via een omstreDen en op bepaalde punten onvoldoende doordacht kaderbesluit, heeft veel kwaad bloed gezet. Belgische mensenrechtenorganisaties vroegen aan het Arbitragehof de vernietiging van de Belgische implementatiewet van 19 december 2003 en ons Grondwettelijk Hof besliste vorig jaar aan het Europees Hof van Justitie in Luxemburg enkele vragen te stellen.

De verzoekers zullen het alleszins een opsteker vinden dat het Duits Grondwettelijk Hof in een arrest van 18 juli 2005 de Duitse omzettingwet nietig verklaarde. Hoewel het vooral om een Duitse discussie gaat, is de onrechtstreekse terechtwijzing van het intergouvernementele Europa onmiskenbaar.

De zaak werd aangebracht door een man die zowel de Duitse als de Syrische nationaliteit had. Een Spaanse rechter had tegen hem een EAB uitgevaardigd in het kader van een van de grote Spaanse onderzoeken naar radicaal islamterro-risme.

2. Onevenredig grote mogelijkheid tot overle- vering eigen burgers

Volgens het Hof schond de Duitse EAB-wet arti- kel 16.2 van de Duitse grondwet (*Grundgesetz - GG*) dat het recht bevat dat Duitsers hebben om door Duitsland niet uitgeleverd te worden. Daar bestaan wel uitzonderingen op, maar de EAB- wet week volgens het Hof van het beginsel af op een wijze die niet in verhouding stond tot het nagestreefde doel. Het duidde de Duitse wetge- ver met name ten kwade dat hij geen gebruik had gemaakt van de marges die het EU-kaderbe- sluit liet aan de nationale wetgevers. De Bonds- dag had volgens het Hof van die marge gebruik moeten maken om een Duitse EAB-wet te maken die het grondrecht (om niet uitgeleverd te wor- den) zoveel mogelijk in acht nam.

Artikel 16.2 eerste alinea bevat dat uitleverings- verbod voor Duitsers, omdat, zo onderstreept het Hof, *burgers een bijzondere band hebben met het door hen opgezet rechtssysteem*. De relatie van een burger met een vrije democratische rechts- staat brengt mee dat die burger in beginsel door die staat, door dat verband niet kon worden uit- gesloten of uitgestoten. Artikel 16.2 tweede ali- nea voorziet weliswaar de mogelijkheid om bij wet van dat principiële verbod af te wijken, maar die wet moet wel aan bepaalde eisen voldoen: het gaat niet om een vrije hand die de staat krijgt, maar integendeel om een wezenlijke opdracht voor de Duitse overheid.

De samenwerking in de intergouvernementele "Derde Pijler" van de EU (politie en gerechtelijke samenwerking in strafzaken) nam de vorm aan van - de nadruk van het Hof is opvallend (fv) - *beperkte wederzijdse erkenning als een manier om de nationale identiteit en het wezen van de nationale staat te bewaren in een eengemaakte Europese rechtsruimte*, in het bijzonder in het licht van het *subsidiariteitsbeginsel*. Volgens het Duitse Grondwettelijk Hof rustte op de nationale wetgever daarom de plicht om de doelstellingen van het kaderbesluit op zo een manier in Duitse wetgeving om te zetten dat de beperking van het fundamentele recht om niet uitgeleverd te wor- den niet buiten verhouding groot is. Meer in het bijzonder moest hij erover waken dat de inbreuk

op het door artikel 16.2 geboden bescherming niet overdreven is.

Het uitleveringsverbod moet onder andere, zo schrijft het Hof, de beginselen van rechtszekerheid en het publiek vertrouwen beschermen, voor zover deze slaan op Duitsers die door een uitlevering worden geraakt. Personen die deze grondrechten genieten moeten er op kunnen rekenen dat hun gedrag achteraf niet als onrechtmatig gekwalificeerd zal worden wanneer het in overeenstemming was met wet die van kracht was op de plaats van het gebeuren op het moment van het gebeuren. Daarmee bekritiseert het één van de meest controversiële elementen in het kaderbesluit: het - voor vele misdrijven - wegvallen van de eis van strafbaarheid in het aangezochte land, het land van uitvoering van het EAB.

Het vertrouwen van een Duitser in zijn eigen rechtssysteem verdient een bijzondere bescherming als het uitleveringsverzoek slaat op een handeling die een aanzienlijke band vertoont met Duitsland. Wie als Duitser of Duitse in zijn eigen rechtsgebied een misdrijf pleegt, zou volgens het Hof, in beginsel, geen uitlevering aan de macht van een andere staat mogen vrezen. Wanneer er een aanzienlijke band bestaat tussen het misdrijf en het andere land is de afweging echter verschillend. Wie in een ander rechtssysteem optreedt, moet er rekening mee houden dat hij dan door dat systeem verantwoordelijk kan worden gehouden.

De Duitse EAB-wet voldeed niet aan deze standaard. Volgens de grondwettelijke rechters maakte zij een onevenredig grote inbreuk op het grondrecht om niet uitgeleverd te worden. Zij hield immers onvoldoende rekening met de bijzonder beschermde rechten van Duitse burgers. De wetgever had volgens het Hof meer gebruik moeten maken van de ruimte die het kaderbesluit daartoe bood. Meer aandacht voor het betrokken recht had gekund, zonder tekort te schieten aan de bindende doelstellingen van het kaderbesluit. Zo laat het kaderbesluit toe om de uitvoering van een EAW te weigeren voor misdrijven (mee) gepleegd op het grondgebied van de 'uitvoeringslidstaat' (het Hof blijft vasthou-

den aan de klassieke term 'aangezochte lidstaat'). Als het misdrijf een aanzienlijke band met Duitsland vertoont, moet de Duitse wet om grondwettelijk te blijven, de mogelijkheid voorzien om de overlevering van Duitsers te weigeren.

Daarnaast verwijt het Hof de Duitse wetgever geen gebruik te hebben gemaakt van de mogelijkheid overlevering te weigeren als voor de feiten een onderzoek is ingesteld in Duitsland (litispendentie) of omdat de Duitse gerechtelijke diensten geweigerd hadden om vervolging in te stellen. De wetgever had moeten nakijken of er in de EAB-procedure conform de Duitse strafprocedurewetgeving geen toegang tot de rechter had moeten komen over een beslissing van het Duitse parket om niet te vervolgen. De mogelijkheid in de wet om een in het buitenland opgelegde gevangenisstraf in Duitsland uit te zitten, vindt het Grondwettelijk Hof onvoldoende als compensatie. De staat moet zijn eigen burgers niet alleen beschermen tegen het in het buitenland uitzitten van straffen, maar ook tegen buitenlandse vervolgingen.

3. Onvoldoende rechterlijk toezicht op opportuniteitsbeslissingen inzake al dan niet weigering van de overlevering

Tweede struikelblok voor het Hof was het uitsluiten van de mogelijkheid om de beslissing tot overlevering bij een Duitse rechter aan te vechten. Daardoor schond de Duitse EAB-wet artikel 19.4 van de Grondwet dat toegang tot de rechter verzekert. De Duitse wet had immers de 'optionele weigeringsgronden' die het kaderbesluit de lidstaten bood slechts gedeeltelijk gebruikt. De Duitse wetgever koos voor een discretionaire bevoegdheid. Daardoor, stelt het Hof vast, beslist de overheid die zich uitspreekt over al dan niet overlevering aan een EU-land, anders dan vroeger bij uitlevering, niet alleen over de mogelijke weerslag van het uitleveringsverzoek op het buitenlandse en algemene beleid. Het afwegingsproces dat ze moet doen, slaat op een specifieke vervolging in de thuisstaat van de persoon in kwestie. De procedure voor het al dan niet toestemmen in overlevering werd aangevuld met bijkomende elementen die afhankelijk zijn van

een discretionaire bevoegdheid, een soort opportunitieoordeel over de beste van verschillende mogelijkheden. Dat zorgt volgens het Hof voor een fundamentele wijziging van de toestemming.

Daar de te nemen beslissing steunt op een afweging van feiten en omstandigheden, die dient om de grondrechten van de vervolgte persoon te beschermen. Daarom moet er rechterlijk toezicht op zijn.

4. EAB-wet nietig

Het Grondwettelijk Hof verklaarde de hele EAB-wet nietig. Als gevolg hiervan ging ook de rechterlijke beslissing die de overlevering aan Spanje had toegestaan, teniet.

Het arrest had als gevolg dat Duitse onderdanen niet langer overgeleverd konden worden zolang de Bondsdag geen nieuwe wet heeft aangenomen op grond van artikel 16.2 tweede alinea van de grondwet. Uitleveringen kunnen slechts overeenkomstig de Wet op de internationale rechtshulp in strafzaken in de versie die van kracht was voor de inwerkingtreding van de EAB-wet.

De Duitse wetgever moet een nieuwe wet maken die aan de bezwaren van het Hof tegemoet komt. De Bondsregering boog zich in januari 2006 over een nieuw ontwerp.

5. Minderheidsmeningen binnen het Hof

De afwijkende opinie van rechter Broß, die ook vernietiging van de wet voorstond, is interessant omdat ze de verhouding lidstaat - Unie in Derde Pijler zaken scherp stelt. Naar zijn mening was de EAB-wet al nietig omdat ze het subsidiariteitsbeginsel in artikel 23.1, eerste lid van de grondwet schond. Volgens hem kan Duitsland Duitsers alleen overleveren als de eigen aanspraak om zelf te vervolgen wegens feitelijke omstandigheden van de specifieke zaak gedoemd is om te mislukken. Alleen in dat geval is het verantwoord dat de beslissing genomen zou worden op het hoogste niveau, namelijk door de lidstaten in het kader van de Unie. De meerderheid van het Duitse Hof miskent volgens hem de betekenis en draagwijdte van het subsidiariteitsbeginsel en het evenredigheids-

beginsel omdat ze, voor misdrijven met een aanzienlijke band met een vreemd land, de uitlevering van Duitse onderdanen toelaat zonder enige serieuze beperking. Hij vindt dat precies wanneer de handeling waarop de vraag tot uitlevering gebaseerd is, een aanzienlijke band met het vreemde land vertoont, de Duitse grondwet het vertrouwen van de vervolgte persoon in het eigen rechtssysteem bijzonder beschermt. In dat soort zaken moeten het subsidiariteitsbeginsel en de beschermingsplicht van staten hun rol spelen, niet alleen in zaken met een aanzienlijke band met het Duitse grondgebied.

Rechter Lübke-Wolff's was het eens dat er een schending van de grondrechten was, maar niet precies om de redenen die de meerderheid had aangehaald. Zij vond bovendien niet dat die schending een vernietiging van de hele wet nodig maakte. Wat haar betreft, had het volstaan vast te stellen dat in specifieke zaken, uitleveringen op grond van de EAB-wet ontoelaatbaar zijn zolang geen nieuwe regeling uitgewerkt in de wet in overeenstemming was met de grondwet. De vernietiging maakt alle uitleveringen onmogelijk, zelfs als er geen grondwettelijk probleem is, bijvoorbeeld bij onderdanen van een ander land voor feiten gepleegd in dat ander land. Zo schendt de Bondsrepubliek volgens haar het EU-recht terwijl dat gemakkelijk vermeden had kunnen worden, zonder de grondwet te schenden. In de concrete zaak van de Syriër zou de plaatselijke rechter moeten nagaan of het in dat geval ongrondwettig zou zijn geweest, want dat was niet noodzakelijk zo.

Rechter Gerhardt vond dat ten onrechte ongrondwettigheid aangevoerd was. Door de wet te vernietigen miskende het Hof de regel van Duits grondwettelijk en EU-recht, die zegt dat rechters schendingen van het EU-Verdrag waar mogelijk moeten vermijden. De meerderheid koos volgens hem een oplossing die indruist tegen de rechtspraak van het Europees Hof van Justitie. In zijn Pupino-arrest van 16 juni 2005 benadrukte dat Hof dat het beginsel van loyale medewerking door de lidstaten ook op het gebied van politionele en gerechtelijke samenwerking in strafzaken en in het bijzonder bij het

omzetten van kaderbesluiten uit de Derde Pijler gold. Volgens rechter Gerhardt respecteerden het EAB-kaderbesluit en de Duitse EAB-wet wel degelijk de beschermingsdoelstellingen die de Duitse grondwet met het uitleveringsverbod beoogt. Het Europees Hof van Justitie, dat bevoegd is om het kaderbesluit te interpreteren, zal volgens hem de handhaving van excessieve strafwetgeving door een lidstaat tegengaan. De EAB-wet liet toe uitlevering te weigeren als vervolging in het buitenland een onevenredige last op de betrokken persoon zou meebrengen. Zelfs als het evenredigheidsonderzoek niet uitdrukkelijk in de EAB-wet wordt vermeld, zullen de autoriteiten en rechtbanken dit na een verduidelijking door het Grondwettelijk Hof zeker niet nalaten. Daarom schiet volgens hem de rechtsbescherming niet tekort.

6. Belang voor de rest van Europa

Het Grondwettelijk Hof richtte zijn pijlen bewust op de Duitse wetgever en stelde de geldigheid van het EAB-kaderbesluit niet in vraag. Integendeel, het lijkt de geldigheid ervan zelfs te bevestigen. De vernietiging van de Duitse EAB-wet betekent dus allesbehalve schaaakmat voor het EAB. Toch zet ze het samenwerkingsmodel van de Derde Pijler van het EU-Verdrag schaaak. In de Pupino-zaak had een hele reeks lidstaten zich uitgesloofd om aan te geven hoezeer de intergouvernementele Derde Pijler verschilde van de communautaire Eerste Pijler van de EU: zo hebben kaderbesluiten geen directe werking, behouden de lidstaten hun soevereiniteit en moet de nationale wetgever het laatste woord hebben. Het Europees Hof zette hen een neus door de kaderbesluitconforme interpretatie van het nationale strafprocesrecht op te leggen, niet op grond van algemene regels van internationaal publiekrecht, maar op grond van de beginselen van gemeenschapsrecht (effectiviteit).

Het Duitse Grondwettelijk Hof is zoals steeds een belangrijke, maar veeleisende gesprekspartner van Luxemburg als het gaat om het beschermen van grondrechten en de grenzen van de soevereiniteitsoverdracht van de lidstaten aan de Unie. Het repliceert nu op Pupino met een zeer minimalistische visie op de bevoegdheidsoverdracht

van lidstaten aan de Unie in de Derde Pijler. Ze reflecteert enigszins de eurosceptische visie op wederzijdse erkenning, door ze uitdrukkelijk "beperkt" te noemen en te benadrukken dat ze dient om de nationale identiteit en het wezen van de nationale staat te bewaren in een eengemaakte Europese rechtsruimte, in het bijzonder in het licht van het subsidiariteitsbeginsel.

Het zet het belang van lidstaatsburgerschap in de verf, de bijzondere band tussen Duitsers en Duitsland. Ondanks het EU-burgerschap van alle burgers van EU-lidstaten (waar alleen de Denen uitdrukkelijk "Nej" tegen hebben gezegd), blijft de andere lidstaat toch een "vreemde" staat waartegen Duitsers bijzonder moeten worden beschermd. De EU is blijkbaar nog geen "door de EU-burgers opgezet rechtssysteem waarmee zij een bijzondere band hebben" vergelijkbaar met dat van de eigen lidstaat. Een "Europese rechtsruimte" is nog geen "Europese rechtsstaat." "Overlevering tussen lidstaten van één Unie, een rechtsruimte" behandelt het Grondwettelijk Hof nog steeds op dezelfde wijze als een vorm van "klassieke uitlevering tussen onafhankelijke, soevereine staten". Rechter Broß laat zijn wantrouwen nog luider klinken, nu hij zelfs bij extraterritoriale misdrijven door Duitsers bijzonder streng wil blijven.

Het arrest bevat nog een belangrijke les voor de auteurs van toekomstige EU-kaderbesluiten. Omdat de goedkeuring eenparigheid van de 25 lidstaten vereist, bevatten die kaderbesluiten altijd wel een aantal mogelijkheden en uitzonderingen om een of andere nationale gevoelige plek te sparen. Het Duitse Hof roept nu het subsidiariteitsbeginsel in om zijn nationale wetgever te verplichten gebruik te maken van die uitzonderingen, zelfs al zijn die niet door de eigen regering, maar bijvoorbeeld door een van de 24 andere uit de onderhandelingen gesleept.

Wezenlijk is dat het Grondwettelijk Hof op zijn standpunt blijft dat bepaalde grondrechten door de nationale (grondwettelijke) rechters bewaakt moeten worden, zelfs al gaat het om bevoegdheden die de lidstaten uitoefenen in opdracht van de EU waaraan zij bevoegdheden hebben overge-

dragen. In het Bosphorus-arrest (ook al uit het midden van 2005, 30 juni meer bepaald) heeft het Europees Hof voor de Rechten van de Mens gezegd dat de lidstaten bij uitvoering van Europees Gemeenschapsrecht (Eerste Pijler van het EU-Verdrag) hun Gemeenschapstrouw mogen inroepen als verweer tegen een beweerd menserechtschending en dat er bovendien een weerlegbaar vermoeden geldt dat het Gemeenschapsrecht het EVRM respecteert. De EU is weliswaar geen partij bij het EVRM en kan dus ook niet in Straatsburg aangeklaagd of veroordeeld worden, maar de toegang voor rechtzoekenden tot nationale rechters en zo nodig het Hof van Justitie in Luxemburg, volstaat. Dat Hof bewaakt immers ook de grondrechten en biedt dus, tot bewijs van het tegendeel, een 'gelijkwaardige bescherming' van mensenrechten. Het bovenstaande EAB-arrest geeft aan dat het niet vanzelfsprekend is dat dit vermoeden van mensenrechtenbescherming zomaar zou mogen worden doorgetrokken tot de Derde Pijler van de EU. Die is vanuit democratisch oogpunt en op het vlak van rechtsbescherming immers zwakker dan de communautaire Eerste Pijler.

Ook de Poolse en Cypriotische grondwettelijke hoven hebben nu grondwettelijke problemen vastgesteld bij hun respectievelijke EAB-wetten.

Wat ook het antwoord zal zijn van het Hof van Justitie op de Belgische vragen, ook ons Grondwettelijk Hof zal in de toekomst nog steeds moeten nagaan of verbintenissen op grond van het EU-recht wel tegen door de Belgische grondwet gegarandeerde rechten kunnen indruisen. Gewoon een voorbeeldje om over na te denken. In België hebben wij voor misdaden of voor politieke misdrijven, een grondwettelijk gewaarborgd recht op een juryproces. Weliswaar hebben de schijnheilige correctionaliseringpraktijk en de dito restrictieve interpretatie van het politiek misdrijf dat recht in feite enorm uitgehold. Toch blijft de vraag: kan België een verdachte Belg voor dergelijke feiten dan wel overleveren aan een land zonder juryrechtspraak?

Onze grondwet telt geen teksten met hetzelfde uitleververbod van onderdanen als de Duitse. Toch roepen de door de Duitsers gehanteerde

motieven de vraag op wat het standpunt van onze rechters zal zijn ten aanzien van de bijzondere band tussen Belgen (en verblijfhouders?) en ons rechtsstelsel, over de bijzondere rechtsbescherming die zij daarom moeten genieten ten aanzien van de "vreemde" rechters van andere EU-lidstaten.

Het ingewikkelde schaakspel tussen de verschillende beleidsniveaus bij mensenrechtsbescherming in een in toenemende mate europeaniserend straf(proces)recht is dus allesbehalve voorbij. Het is daarbij wel de vraag of ook niet-grootmeesters, en dat zijn de meeste burgers en ook vele rechtspractici toch, nog kunnen volgen...

Frank Verbruggen

RUBRIEK JEUGDBESCHERMING

GBAAL PLAN JEUGDZORG

Jan Bosmans, Sectorcoördinator voor de Bijzondere Jeugdzorg, Kinderopvang en Gezinsondersteuning bij het Vlaams Welzijnsverbond te Brussel.

Vlaams Minister van Welzijn, Volksgezondheid en Gezin Inge Vervotte diende op 3 februari 2006 bij de Vlaamse regering het Globaal Plan Jeugdzorg¹ in. Dit plan zal tot en met 2009 het beleid inzake de bijzondere jeugdzorg in Vlaanderen aansturen en voorziet over die periode in een toekomstige investering van € 27, 573 miljoen in de jeugdzorg.

1. Ontstaan

Op 22 juli 2005 evalueerde de Vlaamse regering haar standpunt over de hervorming van de wet op de jeugdbescherming. Dit gebeurde naar aanleiding van de goedkeuring van het ontwerp van wet betreffende de jeugdbescherming van minister Onkelinx door de Commissie Justitie van de Kamer van Volksvertegenwoordigers. Aangezien de Vlaamse regering in dit kader

¹ Globaal Plan Jeugdzorg. De kwetsbaarheid voorbij... Opnieuw verbinding maken, Vlaams Minister I. VERVOTTE, Brussel, 3 februari 2006.