

Zaak C-66/20

Verzoek om een prejudiciële beslissing

Datum van indiening:

24 januari 2020

Verwijzende rechter:

Procura della Repubblica di Trento (Italië)

Datum van de verwijzingsbeschikking:

15 januari 2020

Validatieprocedure voor een Europees onderzoeksbevel tegen:

XK

Procura Distrettuale della Repubblica (arrondissementsparket van de
Republiek, Italië)

bij de Tribunale Ordinario di Trento (rechter in eerste aanleg, Trento, Italië)

**[omissis] PREJUDICIËLE VERWIJZING NAAR HET HOF VAN
JUSTITIE VAN DE EUROPESE UNIE**

– artikel 267 VWEU, artikel 94 van het Reglement voor de procesvoering –

Het openbaar ministerie,

[omissis] dient krachtens artikel 267 VWEU en artikel 94 van het Reglement voor de procesvoering de volgende prejudiciële verwijzing in bij het Hof van Justitie van de Europese Unie:

Hoofdgeding:

Op 14 november 2019 heeft de procura della Repubblica di Trento het Europees onderzoeksbevel van het Finanzamt für Steuerstrafsachen und Steuerfahndung (dienst voor belastingstrafzaken en fiscale recherche; hierna: „Finanzamt”) van Münster (Bondsrepubliek Duitsland) van dezelfde datum ontvangen, waarin doorzoeking van de bedrijfsruimte van XK werd verzocht in een onderzoek naar ontwijking van inkomstenbelasting dat op grond van de artikelen 369 en 370 van

de Abgabeordnung (belastingwet) werd uitgevoerd. Het Europees onderzoeksbevel was ondertekend door [omissis], de Regierungsdirektor van het Finanzamt. In het Europees onderzoeksbevel was deel L niet ingevuld, welk deel een rechterlijke autoriteit moet invullen om het Europees onderzoeksbevel van een bestuurlijke autoriteit te valideren (bijlage nr. 1)

Op 20 december 2019 heeft de Procura della Repubblica di Trento het Finanzamt van Münster het ontvangstbewijs van het onderzoeksbevel toegezonden (bijlage nr. 2), en deze instantie daarbij verzocht een kopie van het Europees onderzoeksbevel toe te zenden dat in deel L door een rechterlijke autoriteit is gevalideerd, waarbij zij erop wees dat het Finanzamt een bestuurlijke autoriteit is, en dat bestuurlijke autoriteiten geen Europese onderzoeksbevelen kunnen uitvaardigen die niet door een rechterlijke autoriteit zijn gevalideerd (bijlage nr. 3).

Op 8 januari 2020 zond het Finanzamt van Münster de Procura della Repubblica di Trento een e-mail, waarin het verklaarde dat het Europees onderzoeksbevel niet door een rechterlijke autoriteit hoeft te worden gevalideerd, aangezien het Finanzamt in procedures betreffende fiscale delicten ingevolge § 399, lid 1, Abgabeordnung de taken van het openbaar ministerie verricht [**Or.2**], en zelf moet worden aangemerkt als een rechterlijke autoriteit in de zin van artikel 2 van de richtlijn (bijlage nr. 4).

Toepasselijke bepalingen van Italiaans recht

Artikel 4, lid 1, decreto legislativo (wetsbesluit) nr. 108/17, gepubliceerd in Gazzetta Ufficiale nr. 162 van 13 juli 2017, „Regeling houdende uitvoeringsbepalingen van richtlijn 2014/41/EU van het Europees Parlement en de Raad van 3 april 2014 betreffende het Europees onderzoeksbevel in strafzaken”, bepaalt het volgende: „De officier van justitie bij de rechtbank van de hoofdstad van het arrondissement waarin de verzochte handelingen moeten worden verricht, erkent het onderzoeksbevel met een naar behoren gemotiveerd besluit binnen dertig dagen na de ontvangst daarvan, of binnen de andere door de uitvaardigende autoriteit vermelde termijn, en in ieder geval binnen zestig dagen”.

Artikel 5, lid 1, van decreto legislativo nr. 108/17 voegt daaraan toe: „Wanneer de uitvaardigende autoriteit verzoekt dat de handeling door een rechter wordt verrichten, of wanneer de gevraagde handeling volgens het Italiaans recht door de rechter dient te worden verricht, erkent de officier van justitie het onderzoeksbevel en verzoekt hij de onderzoeksrechter om het ten uitvoer te leggen.”

Artikel 10 van decreto legislativo nr. 108/17, met het opschrift „Gronden voor weigering en terugzending”, bepaalt in lid 3 het volgende: „Een onderzoeksbevel dat is uitgevaardigd door een autoriteit die geen rechterlijke autoriteit is, **of niet door een rechterlijke autoriteit is gevalideerd**, wordt naar de uitvaardigende autoriteit teruggezonden”.

Toepasselijke bepalingen van Duits recht

Op 14 maart 2017 heeft de Permanente Vertegenwoordiging van de Bondsrepubliek Duitsland bij de Europese Unie de volgende verklaring over door Duitse bestuurlijke autoriteiten uitgevaardigde Europese onderzoeksbevelen afgegeven: „In nakoming van artikel 2, onder c), van de richtlijn moeten verzoeken van Duitse bestuurlijke autoriteiten normaliter worden gevalideerd door het openbaar ministerie bij de regionale rechter in wiens arrondissement de bestuurlijke autoriteit gevestigd is. De Länder zijn evenwel vrij om de valideringsbevoegdheid aan een rechter toe te kennen of de plaatselijke rechtsmacht voor validering door het openbaar ministerie anders te regelen. Voor verzoeken van Duitse belastingautoriteiten die bevoegd zijn om onafhankelijk onderzoek te doen naar strafbare feiten [Or.3] is op grond van § 386, lid 2, van de Abgabeordnung geen validatie door een rechterlijke autoriteit of een rechter vereist. In dat geval oefenen de belastingautoriteiten de rechten en de plichten van het openbaar ministerie uit op grond van § 399, lid 1, Abgabeordnung juncto § 77, lid 1, van het Gesetz über die internationale Rechtshilfe in Strafsachen (wet betreffende internationale rechtshulp in strafzaken), en treden zij op als rechterlijke autoriteit in de zin van artikel 2, onder c), van de richtlijn.”

Toepasselijke bepalingen van Unierecht:

Op 3 april 2014 hebben het Europees Parlement en de Raad richtlijn 2014/41/EU betreffende het Europees onderzoeksbevel in strafzaken vastgesteld.

In artikel 1 van deze richtlijn wordt een Europees onderzoeksbevel gedefinieerd als „een door een rechterlijke autoriteit van een lidstaat („de uitvaardigende staat”) uitgevaardigde of erkende rechterlijke beslissing die ertoe strekt in een andere lidstaat („de uitvoerende staat”) één of meer specifieke onderzoeksmaatregelen te laten uitvoeren met het oog op het verkrijgen van bewijsmateriaal conform het bepaalde in deze richtlijn”.

Volgens artikel 2, onder c), wordt onder een „uitvaardigende autoriteit” verstaan:

- i) een in de zaak bevoegde rechter, rechtbank, een onderzoeksrechter of officier van justitie, [of]
- ii) iedere andere door de uitvaardigende staat aangeduide bevoegde autoriteit, die in de zaak in kwestie optreedt als strafrechtelijke onderzoeksautoriteit en overeenkomstig de nationale wetgeving bevoegd is opdracht te geven tot bewijsgaring. Voordat het EOB wordt toegezonden aan de uitvoerende autoriteit, wordt het gevalideerd door een rechter, een rechtbank, een onderzoeksrechter of een officier van justitie in de uitvaardigende staat, na onderzoek of het aan de voorwaarden voor het uitvaardigen van een EOB uit hoofde van deze richtlijn, in het bijzonder de in artikel 6, lid 1, gestelde voorwaarden, voldoet. Indien het EOB door een rechterlijke autoriteit is gevalideerd, kan deze autoriteit in het kader van de verzending van het EOB ook als uitvaardigende autoriteit worden aangemerkt.”

In artikel 9, lid 3, van de richtlijn is het volgende bepaald: „Indien een uitvoerende autoriteit een EOB ontvangt dat niet door een uitvaardigende autoriteit in de zin van artikel 2, onder c), is uitgevaardigd, stuurt de uitvoerende autoriteit het EOB terug naar de uitvaardigende staat.”

[Or.4]

Motivering van de prejudiciële vraag

In het systeem van richtlijn 2014/41/EU is vereist dat het Europees onderzoeksbevel een rechterlijke beslissing is. In artikel 2 van de richtlijn is immers bepaald dat de uitvaardigende autoriteit een rechterlijke autoriteit moet zijn, of ook een bestuurlijke autoriteit kan zijn, mits het bevel vervolgens door een rechterlijke autoriteit wordt gevalideerd.

De reden waarom een Europees onderzoeksbevel noodzakelijkerwijs een rechterlijke beslissing van een rechter of een officier van justitie („een rechter, een rechtbank, een onderzoeksrechter of een officier van justitie”, volgens de bewoordingen van artikel 2) moet zijn, wordt goed uitgelegd in het arrest van het Hof van Justitie van 10 november 2016, Özçelik (C-453/16PPU, EU:C:2016:860), over het Europees aanhoudingsbevel.

In dat arrest heeft het Hof van Justitie namelijk gepreciseerd dat „*in het licht [...] van het feit dat het openbaar ministerie een autoriteit is die tot taak heeft in een lidstaat deel te nemen aan de rechtsbedeling in strafzaken (zie in die zin arrest van 29 juni 2016, Kossowski, C-486/14, EU:2016:483, punt 39), [...] de beslissing van een dergelijke autoriteit [moet] worden beschouwd als een ‚rechterlijke beslissing’ in de zin van artikel 8, lid 1, onder c), van het kaderbesluit*”.

In hetzelfde arrest heeft het Hof daaraan toegevoegd dat „*de bekrachtiging van het nationaal aanhoudingsbevel door het openbaar ministerie de uitvoerende rechterlijke autoriteit de garantie biedt dat het Europees aanhoudingsbevel gebaseerd is op een beslissing die rechterlijk is getoetst. Een dergelijke bekrachtiging rechtvaardigt bijgevolg de in het vorige punt van het onderhavige arrest genoemde hoge mate van vertrouwen tussen de lidstaten. Daaruit volgt dat een beslissing van een openbaar ministerie als die welke in het hoofdgeding aan de orde is, onder het begrip ‚rechterlijke beslissing’ in de zin van artikel 8, lid 1, onder c), van het kaderbesluit valt.*”

Het Hof van Justitie heeft ten aanzien van het Europees aanhoudingsbevel reeds verklaard dat de hoge mate van vertrouwen tussen de lidstaten is gebaseerd op de omstandigheid dat een maatregel wordt bekrachtigd door een rechterlijke autoriteit.

[Or.5]

Het Finanzamt van Münster, een bestuurlijke autoriteit, betoogt dat het een door de administratief directeur van de dienst ondertekend Europees onderzoeksbevel

zonder bekrachtiging van een officier van justitie kan verzenden, omdat het krachtens een bepaling van het recht van de Bondsrepubliek Duitsland daartoe bevoegd is; § 399, lid 1, Abgabeordnung bepaalt namelijk dat de belastingautoriteiten de rechten en plichten van het openbaar ministerie uitoefenen.

De Permanente Vertegenwoordiging van de Bondsrepubliek Duitsland bij de Europese Unie lijkt het met deze uitlegging eens te zijn, aangezien zij op 14 maart 2017 een verklaring heeft afgegeven waarin zij preciseert dat belastingkantoren, wanneer zij de prerogatieven van het openbaar ministerie uitoefenen, moeten worden aangemerkt als „rechterlijke autoriteiten in de zin van artikel 2, onder c), van de richtlijn”.

De vraag die met deze prejudiciële verwijzing aan het Hof van Justitie wordt voorgelegd is of artikel 2 van de richtlijn, volgens welke bepaling het Europees onderzoeksbevel altijd een rechterlijke beslissing moet zijn (rechtstreeks dan wel middels validering), toelaat dat een lidstaat het Europees onderzoeksbevel van een bestuurlijke autoriteit aan de validering van een rechterlijke autoriteit onttrekt door ook deze autoriteit aan te merken als een „rechterlijke autoriteit in de zin van artikel 2 van de richtlijn”.

Het Hof van Justitie heeft de vraag welke mate van vrijheid de lidstaten hebben bij het definiëren van een „rechterlijke autoriteit” in de in het Unierecht vastgestelde betekenis, reeds behandeld met betrekking tot het Europees aanhoudingsbevel.

Zo heeft het Hof van Justitie in het arrest van 27 mei 2019, in de gevoegde zaken OG (Parquet de Lübeck) (C-508/18 en C-82/19PPU, EU:C:2019:456) als volgt geoordeeld: *„Ofschoon het overeenkomstig het beginsel van procedurele autonomie aan de lidstaten staat om op basis van hun nationaal recht de ‚rechterlijke autoriteit’ aan te wijzen die bevoegd is voor het uitvaardigen van een Europees aanhoudingsbevel, kan de betekenis en de strekking van dit begrip niet worden overgelaten aan de beoordeling van elke lidstaat (zie in die zin arresten van 10 november 2016, Poltorak, C-452/16 PPU, EU:C:2016:858, punten 30 en 31, en 10 november 2016, Kovalkovas, C-477/16 PPU, EU:C:2016:861, punten 31 en 32). Dit begrip dient in de gehele Unie autonoom en uniform te worden uitgelegd, waarbij volgens vaste rechtspraak van het Hof rekening dient te worden gehouden met de bewoordingen van artikel 6, lid 1, van kaderbesluit 2002/584, de context [Or.6] ervan en het doel van het kaderbesluit (zie in die zin arresten van 10 november 2016, Poltorak, C-452/16 PPU, EU:C:2016:858, punt 32, en 10 november 2016, Kovalkovas, C-477/16 PPU, EU:C:2016:861, punt 33).”*

In hetzelfde arrest heeft het Hof van Justitie eveneens verklaard welke wezenlijke eigenschappen een overheidsorgaan moet hebben om als rechterlijke autoriteit te kunnen worden aangemerkt, en daarbij gepreciseerd dat *„[d]e ‚uitvaardigende rechterlijke autoriteit’ in de zin van artikel 6, lid 1, van kaderbesluit 2002/584 [...] bijgevolg in staat [moet] zijn die taak objectief uit te oefenen door rekening te*

houden met alle belastende en ontlastende elementen, zonder daarbij het risico te lopen dat derden, met name de uitvoerende macht, haar beslissingsbevoegdheid aansturen of met betrekking tot die bevoegdheid instructies geven, zodat het geen enkele twijfel lijdt dat het besluit tot uitvaardiging van het Europees aanhoudingsbevel uitgaat van die autoriteit en in fine niet van de uitvoerende macht (zie in die zin arrest van 10 november 2016, Kovalkovas, C-477/16 PPU, EU:C:2016:861, punt 42).” Het Hof heeft daaraan toegevoegd dat „[b]ijgevolg [...] de uitvaardigende rechterlijke autoriteit de uitvoerende rechterlijke autoriteit de zekerheid [moet] kunnen bieden dat, gelet op de waarborgen geboden door de rechtsorde van de uitvaardigende lidstaat, zij in de uitoefening van haar met de uitvaardiging van een Europees aanhoudingsbevel inherent verbonden taken, op onafhankelijke wijze optreedt. Deze onafhankelijkheid vereist dat er statutaire en organisatorische voorschriften bestaan die waarborgen dat de uitvaardigende rechterlijke autoriteit bij de vaststelling van een beslissing tot uitvaardiging van een dergelijk aanhoudingsbevel geen enkel risico loopt om te worden onderworpen aan met name een individuele instructie vanwege de uitvoerende macht.”

Kortom, in het systeem van het Europees aanhoudingsbevel:

- is het begrip „rechterlijke autoriteit” hetzelfde in de hele Unie, en kan het niet afhangen van de nationale regelingen van de afzonderlijke lidstaten;
- moet een overheidsorgaan, om als een „rechterlijke autoriteit” naar Unierecht te kunnen worden aangemerkt, de wezenlijke eigenschap hebben dat het niet blootstaat aan het risico dat zijn beslissingsbevoegdheid afhankelijk is van externe bevelen of instructies, met name van de uitvoerende macht.

Deze conclusies, die in het systeem van het Europees aanhoudingsbevel tot uitdrukking zijn gekomen (kaderbesluit 2002/584/JBZ), kunnen ook gelden voor het systeem van het [Or.7] Europees onderzoeksbevel (richtlijn 2004/41/EU), aangezien dit bevel weliswaar geen gevolgen heeft voor de persoonlijke vrijheid, maar toch een zeer ingrijpende maatregel is, aangezien middels een Europees onderzoeksbevel tevens kan worden beslist tot bijvoorbeeld huiszoekingen en intercepties.

Aangezien het Hof in zijn arrest van 24 oktober 2019, Gavanov (C-324/17, EU:C:2019:892), heeft geoordeeld dat uit „artikel 5, lid 1, van richtlijn 2014/41 blijkt dat het uitvaardigen van een Europees onderzoeksbevel vereist dat het in bijlage A bij die richtlijn bedoelde formulier wordt ingevuld en ondertekend en dat wordt verzekerd dat de inhoud ervan nauwkeurig en correct is”, en in casu deel L (validering door een rechterlijke autoriteit) van het onderzoeksbevel niet is ingevuld, wordt de procedure opgeschort om het Hof van Justitie te vragen of artikel 2, onder c), punt II), van richtlijn 2014/41/EU aldus moet worden uitgelegd dat deze bepaling een lidstaat toestaat een bestuurlijke autoriteit vrij te stellen van

de verplichting het onderzoeksbevel door een rechterlijke autoriteit te laten valideren.

De procesbevoegdheid van het openbaar ministerie om een prejudiciële verwijzing in te dienen

Het openbaar ministerie is zich ervan bewust dat prejudiciële vragen volgens artikel 267 VWEU uitsluitend kunnen worden opgeworpen door een „rechterlijke instantie van een lidstaat”.

In het arrest van 30 juni 1966, Vaassen-Göbbels (C-61/65, EU:C: 1966:39), heeft het Hof van Justitie de vereisten voor rechterlijke instanties in de zin artikel 267 VWEU vastgesteld: a) de wettelijke grondslag van het orgaan, dat moet zijn opgericht op basis van een rechtsbron, en niet van een akkoord tussen partijen; b) het permanente karakter ervan, dat wil zeggen dat de taken regelmatig, en niet occasioneel worden verricht; c) de verplichte rechtsmacht, wat inhoudt dat er geen alternatieve rechtsingangen zijn; d) de toepassing door het orgaan van de regelen des rechts; e) de inachtneming van het beginsel van tegenspraak; f) de onafhankelijkheid en de onpartijdigheid van het orgaan ten opzichte van de partijen bij het proces.

Met betrekking tot inzonderheid de positie van het openbaar ministerie binnen de Italiaanse rechtsorde heeft het Hof van Justitie in het arrest van 12 december 1996, X (C-74/95 en C-129/95, EU:C: 1996/491) geoordeeld dat het openbaar ministerie niet het recht heeft om een verzoek om een prejudiciële beslissing in te dienen.

Die zaak betrof evenwel een vraag die het openbaar ministerie had gesteld in het kader van een strafprocedure waarin hij openbaar aanklager was, ten aanzien waarvan deze officier van justitie zelf had moeten beslissen of die procedure [Or.8] al dan niet aan de rechter moest worden voorgelegd. In dat geval oordeelde het Hof van Justitie dat het openbaar ministerie niet het recht had om krachtens artikel 267 VWEU een verzoek om een prejudiciële beslissing in te dienen, omdat zij in die procedure niet de taak had „om in volledige onafhankelijkheid een geschil te beslechten, doch om het geschil in voorkomend geval als gedingvoerende partij, belast met de strafvordering, bij de bevoegde rechter aanhangig te maken.”

Dezelfde motivering kan in deze zaak niet worden aangevoerd, aangezien het Italiaans openbaar ministerie geen partij is bij de in Duitsland bij het Finanzamt van Münster aanhangige strafprocedure, in Italië geen strafprocedure voor hetzelfde feit kan inleiden, en niet de mogelijkheid heeft om het van het Finanzamt van Münster afkomstige Europees onderzoeksbevel ter beoordeling aan de rechter voor te leggen, omdat volgens Italiaans recht (artikel 4, decreto legislativo 108/17) niet de rechter, maar het openbaar ministerie bevoegd is om van het onderzoeksbevel kennis te nemen en dat in Italië ten uitvoer te leggen, of de erkenning te weigeren.

In dit geval moet de gevraagde handeling ingevolge het Italiaanse procesrecht [artikel 247 codice di procedura penale (wetboek van strafvordering)] niet door de rechter worden uitgevoerd, maar valt zij onder de bevoegdheid van het openbaar ministerie. Hieruit volgt dat krachtens de artikelen 4 en 5 van decreto legislativo nr. 108/17 het openbaar ministerie de autoriteit is die is belast met de erkenning van onderzoeksbevelen of de weigering daarvan. Geen enkele rechterlijke instantie is bij de erkenningsprocedure betrokken.

Hieruit volgt dat in de passieve procedure tot erkenning van Europese onderzoeksbevelen als bedoeld in artikel 9 van de richtlijn en de artikelen 4 en 10 van decreto legislativo nr. 108/17, het openbaar ministerie het orgaan is waaraan de taak is opgedragen „om in volledige onafhankelijkheid een geschil te beslechten”, en dus een orgaan van de lidstaat is dat het recht heeft om een in artikel 267 VWEU bedoeld verzoek in te dienen.

OM DEZE REDENEN

VERZOEKT HET OPENBAAR MINISTERIE HET HOF OM EEN PREJUDICIËLE BESLISSING OP DE VOLGENDE VRAAG:

„Moet artikel 2, lid 1, onder c), ii), van richtlijn 2014/41/EU van het Europees Parlement en de Raad van 3 april 2014 betreffende het Europees onderzoeksbevel in strafzaken, voor zover daarin is bepaald dat kan worden beschouwd als uitvaardigende autoriteit „iedere andere door de uitvaardigende staat aangeduide bevoegde autoriteit, [Or.9] die in de zaak in kwestie optreedt als strafrechtelijke onderzoeksautoriteit en overeenkomstig de nationale wetgeving bevoegd is opdracht te geven tot bewijsgaring”, waarbij evenwel is bepaald dat in dat geval „[v]oordat het Europees onderzoeksbevel wordt toegezonden aan de uitvoerende autoriteit, [...] het [wordt] gevalideerd door een rechter, een rechtbank, een onderzoeksrechter of een officier van justitie in de uitvaardigende staat, na onderzoek of het aan de voorwaarden voor het uitvaardigen van een Europees onderzoeksbevel uit hoofde van deze richtlijn, in het bijzonder de in artikel 6, lid 1, gestelde voorwaarden, voldoet”, aldus worden uitgelegd dat een lidstaat een bestuurlijke autoriteit mag vrijstellen van de verplichting een Europees onderzoeksbevel te laten valideren, door deze autoriteit aan te merken als “rechterlijke autoriteit in de zin van artikel 2 van de richtlijn?”

DE BEHANDELING VAN DE ZAAK WORDT GESCHORST TOT DE UITSPRAAK VAN HET HOF

[omissis] BIJLAGEN: 1. Europees onderzoeksbevel van 14 november 2019; 2. Ontvangstbewijs; 3 Brief met verzoek om opheldering van 20 januari 2019; 4 Brief met antwoord op het verzoek om opheldering van 8 januari 2020.

Trento, 15 januari 2020

[omissis]