

Sag C-641/23 [Dubers]ⁱ**Sammendrag af anmodning om præjudiciel afgørelse i henhold til artikel 98, stk. 1, i Domstolens procesreglement****Dato for indlevering:**

26. oktober 2023

Forelæggende ret:

Rechtbank Amsterdam (Nederlandene)

Afgørelse af:

26. oktober 2023

Person, der er omfattet af den europæiske arrestordre:

YM

Hovedsagens genstand

Fuldbyrdelse af en europæisk arrestordre

Genstand og retsgrundlag for forelæggelsen

I forbindelse med behandlingen af en europæisk arrestordre er der opstået spørgsmål om den nederlandske lovs forenelighed med EU-retten med hensyn til betingelserne for at anmode om en garanti for overførelse efter retsforfølgningen i den udstedende medlemsstat. Den præjudicielle anmodning er indgivet efter udløbet af fristen for afgørelsen om fuldbyrdelse af den europæiske arrestordre. Som følge heraf opstår også det formelle spørgsmål, om dette kan være en hindring for at forelægge materielle spørgsmål for Domstolen til præjudiciel afgørelse.

ⁱ Den foreliggende sags navn er et vedtaget navn. Det svarer ikke til et navn på en part i sagen.

Præjudicielle spørgsmål

I. Er artikel 17, stk. 4 og 7, i rammeafgørelse 2002/584/RIA sammenholdt med artikel 267 TEUF til hinder for, at en medlemsstat gennemfører førstnævnte bestemmelse således, at en fuldbyrdende judiciel myndighed, hvis afgørelser kan appelleres, ikke må forlænge fristen for afgørelse på 90 dage alene af den grund, at den agter at forelægge spørgsmål til præjudiciel afgørelse for Den Europæiske Unions Domstol uden for denne frist, således af denne myndighed følgelig er nødt til at træffe afgørelse om fuldbyrdelsen af den europæiske arrestordre uden at forelægge disse spørgsmål?

II. Er artikel 5, nr. 3), i rammeafgørelse 2002/584/RIA sammenholdt med artikel 18 TEUF og, om nødvendigt, sammenholdt med artikel 20 og artikel 21, stk. 2, i Den Europæiske Unions charter om grundlæggende rettigheder til hinder for, at en medlemsstat gennemfører førstnævnte bestemmelse således, at overgivelse med henblik på retsforfølgning af personer, som er bosat i den fuldbyrdende medlemsstat, kun kan gøres betinget af garantien om overførelse, hvis det forhold, som er årsagen til overgivelsen med henblik på retsforfølgning, er omfattet af denne medlemsstats jurisdiktion – hvilket indebærer, at denne betingelse ikke er opfyldt, hvis dette forhold ikke er strafbart ifølge denne medlemsstats lovgivning – mens denne medlemsstat ikke fastsætter samme betingelse for sine egne statsborgere?

III. Såfremt det andet spørgsmål besvares bekræftende: Er artikel 9, stk. 1, litra d), i rammeafgørelse 2008/909/RIA sammenholdt med denne rammeafgørelses artikel 25 samt sammenholdt med artikel 4, nr. 1), og artikel 5, nr. 3), i rammeafgørelse 2002/584/RIA til hinder for, at en medlemsstat, der har anvendt artikel 7, stk. 4, i rammeafgørelse 2008/909/RIA, gennemfører førstnævnte bestemmelse således, at

andre myndigheder i den fuldbyrdende medlemsstat (som fuldbyrdelsesstat), efter at den fuldbyrdende judicielle myndighed under en garanti for overførelse har accepteret overgivelse til den udstedende medlemsstat med henblik på retsforfølgning for et forhold som omhandlet i artikel 2, stk. 4, i rammeafgørelse 2002/584/RIA, som ikke er strafbart i henhold til den fuldbyrdende medlemsstats lovgivning, men for hvilket den fuldbyrdende judicielle myndighed udtrykkeligt har undladt at afslå overgivelse af disse grunde,

skal eller kan nægte at anerkende og fuldbyrde den straf, som i den udstedende medlemsstat er blevet idømt for denne handling, på grund af den manglende strafbarhed ifølge den fuldbyrdende medlemsstats ret (som fuldbyrdelsesstat) og derfor også skal eller kan nægte at benytte garantien for overførelse?

Anførte EU-retlige forskrifter

Rådets rammeafgørelse 2002/584/RIA af 13. juni 2002 om den europæiske arrestordre og om procedurerne for overgivelse mellem medlemsstaterne (EUT

2002, L 190, s. 1), som ændret ved Rådets rammeafgørelse 2009/299/RIA (EUT 2009, L 81, s. 24): artikel 2, 4, 5 og 17

Rådets rammeafgørelse 2008/909/RIA af 27. november 2008 om anvendelse af princippet om gensidig anerkendelse på domme i straffesager om idømmelse af frihedsstraffe eller frihedsberøvende foranstaltninger med henblik på fuldbyrdelse i Den Europæiske Union (EUT 2008, L 327, s. 27), som ændret ved rammeafgørelse 2009/299/RIA: artikel 7, 9 og 25

Anførte nationale forskrifter

Wet van 29 april 2004 tot implementatie van het kaderbesluit van de Raad van de Europese Unie betreffende het Europees aanhoudingsbevel en de procedures van overlevering tussen de lidstaten van de Europese Unie (Overleveringswet) (lov af 29.4.2004 om gennemførelse af Rådets rammeafgørelse 2002/584/RIA af 13.6.2002 om den europæiske arrestordre og om procedurerne for overgivelse mellem medlemsstaterne (overgivelsesloven)) (herefter »overgivelsesloven«) Stb. (Nederlandenes statstidende) 2004, 196, som ændret: artikel 6, 7, 22 og 29

Wet wederzijdse erkenning en tenuitvoerlegging vrijheidsbenemende en voorwaardelijke sancties (lov om gensidig anerkendelse og fuldbyrdelse af frihedsberøvende og betingede foranstaltninger, herefter »lov om gensidig anerkendelse og fuldbyrdelse«) (Stb. 2012, 333), som ændret: artikel 1:1, 2:11, 2:12 og 2:13

Wetboek van strafrecht (straffeloven, herefter »straffeloven«): artikel 7 og 86b

Wetboek van strafvordering (strafferetsplejeloven): artikel 456

Kort fremstilling af de faktiske omstændigheder og retsforhandlingerne

- 1 Hovedsagen drejer sig om en europæisk arrestordre, som den 9. maj 2023 blev udstedt af Sad Okręgowy w Jeleniej Górze, Wydział III Karny (den regionale ret i Jelenia Góra, tredje afdeling for straffesager, Polen) mod YM. Rechtbank Amsterdam (retten i første instans i Amsterdam, Nederlandene) skal som fuldbyrdende judiciel myndighed træffe afgørelse om fuldbyrdelsen af denne europæiske arrestordre. Denne afgørelse kan ikke appelleres.
- 2 Denne europæiske arrestordre har til formål af retsforfølge YM for et forhold, nemlig tilsidesættelse af pligten til at betale børnebidrag i henhold til de polske domstoles afgørelser. Den udstedende judicielle myndighed anså ikke dette for et strafbart forhold som omhandlet i artikel 2, stk. 2, i rammeafgørelse 2002/584/RIA, som kan føre til overgivelse »uden kontrol af dobbelt strafbarhed«. Rechtbank (retten i første instans) har konstateret, at forholdet ikke er strafbart efter nederlandsk ret, men er dog af den opfattelse, at den fakultative grund til at

afslå anmodningen i henhold til artikel 4, nr. 1), i rammeafgørelse 2002/584/RIA ikke bør finde anvendelse.

- 3 YM er polsk statsborger, men har opholdt sig lovligt i Nederlandene i mindst fem år uden afbrydelse og har dermed opnået permanent opholdsret i landet. Efter Rechtbanks (retten i første instans) opfattelse er han bosat i Nederlandene som omhandlet i artikel 5, nr. 3), i rammeafgørelse 2002/584/RIA. YM er desuden så tæt knyttet til Nederlandene, at fuldbyrdelse i Nederlandene af en straf, som muligvis idømmes efter overgivelsen til Polen, ville bidrage til at øge chancerne for en social rehabilitering.
- 4 Den 2. juli 2023 blev YM anholdt i Nederlandene med henblik på fuldbyrdelse af den europæiske arrestordre. Denne dag begyndte fristen for afgørelsen på 60 dage at løbe. Den 24. august 2023 blev det første retsmøde i denne sag afholdt. I dette møde forlængede Rechtbank (retten i første instans) fristen på 60 dage med 30 dage. Ved foreløbig afgørelse af 7. september 2023 genåbnede Rechtbank (retten i første instans) sagen for i mødet den 28. september 2023 at give parterne lejlighed til at tage stilling til den planlagte præjudicielle anmodning. Fristen for afgørelse på 90 dage udløb den 30. september 2023, altså før denne afgørelse om en præjudiciel forelæggelse.

Kort fremstilling af begrundelsen for forelæggelsen

Indledning

- 5 Den omstændighed, at det forhold, for hvilket der anmodes om overgivelse med henblik på retsforfølgning, efter nederlandsk ret ikke er strafbart, og at den eftersøgte person er bosat i Nederlandene, giver anledning til to præjudicielle spørgsmål vedrørende fortolkningen af rammeafgørelse 2002/584/RIA og rammeafgørelse 2008/909/RIA i forbindelse med afgørelsen af, om overgivelsen med henblik på retsforfølgning af en person med bopæl i indlandet kan gøres betinget af en garanti for overførelse.
- 6 Før Rechtbank (retten i første instans) kan forelægge spørgsmålene, må den dog med hensyn til national ret behandle spørgsmålet om, hvorvidt den på dette procestrin kan rette en præjudiciel anmodning til Domstolen.

Det første spørgsmål

- 7 I betragtning af det store antal indgående europæiske arrestordrer (godt 1 000 årligt) sker det jævnlige, at Rechtbank (retten i første instans) først kan behandle en europæisk arrestordre kort før udløbet af afgørelsesfristen på 60 dage (som i det foreliggende tilfælde) eller endda først efter fristens udløb. Ofte viser det sig først efter retsmødet, når retten drøfter den afgørelse, der skal træffes, at en bestemt sag rejser et spørgsmål vedrørende fortolkningen af EU-retten. Dette er også tilfældet i den foreliggende sag. I det første retsmøde gjorde ingen af parterne

gældende, at den måde, som rammeafgørelse 2002/584/RIA og rammeafgørelse 2008/909/RIA er gennemført på i Nederlandene, kræver en fortolkning af disse rammeafgørelser; i stedet prøvede Rechtbank (retten i første instans) ex officio dette spørgsmål i sin foreløbige afgørelse. I et sådant tilfælde får den eftersøgte person og anklagemyndigheden efterfølgende mulighed for at tage stilling til de præjudicielle spørgsmål. Til dette formål blev der i den foreliggende sag afholdt yderligere et retsmøde for Rechtbank (retten i første instans). Endelig kræver også formuleringen af de præjudicielle spørgsmål og udarbejdelsen af den præjudicielle anmodning en rimelig tid. Kort sagt: Det er ikke usædvanligt, at den præjudicielle anmodning først kan indleveres efter udløbet af afgørelsesfristen på 90 dage, selv om hensigten om at indlevere den forelå allerede før udløbet af denne frist.

- 8 Overgivelseslovens artikel 22, stk. 4, er det eneste nationale retsgrundlag for forlængelsen af afgørelsesfristen på 90 dage i forbindelse med spørgsmål, som forelægges Domstolen til præjudiciel afgørelse. I henhold til denne bestemmelse er en forlængelse mulig, »hvis Rechtbank (retten i første instans) under usædvanlige omstændigheder ikke kunne træffe afgørelse inden for den i stk. 3 nævnte frist [afgørelsesfrist på 90 dage], fordi den venter på en afgørelse fra Den Europæiske Unions Domstol vedrørende de forelagte præjudicielle spørgsmål, som er relevant for dens afgørelse«. I betragtning af kommentarerne til denne bestemmelse i det lovforberedende materiale fortolker Rechtbank (retten i første instans) den således, at en forlængelse af afgørelsesfristen på 90 dage i forbindelse med forelagte præjudicielle spørgsmål kun er mulig, hvis Rechtbank (retten i første instans) faktisk har forelagt dem før fristens udløb.
- 9 Rechtbank (retten i første instans) anser overgivelseslovens artikel 22, stk. 4, for uforenelig med EU-retten, eftersom denne bestemmelse gør det umuligt for retten at forelægge spørgsmål til præjudiciel afgørelse, hvis afgørelsesfristen på 90 dage allerede er udløbet.
- 10 Domstolen fastslog i dommen i F-sagen, at medlemsstaterne skal overholde de i artikel 17 i rammeafgørelse 2002/584/RIA fastsatte frister for vedtagelse af en endelig afgørelse, »medmindre den kompetente ret beslutter at forelægge Domstolen et præjudicielt spørgsmål«¹. I et sådant tilfælde er der tale om »undtagelsesvis« som omhandlet i artikel 17, stk. 7, i rammeafgørelse 2002/584/RIA, hvilket fører til, at varigheden af overgivelsesproceduren overstiger en frist på 90 dage².
- 11 I betragtning af, at Rechtbanks (retten i første instans) afgørelse og fuldbyrdelsen af den europæiske arrestordre ikke kan appelleres, er Rechtbank (retten i første instans) i henhold til artikel 267, stk. 3, TEUF forpligtet til at forelægge spørgsmålet for Domstolen. Alligevel er ordlyden af overgivelseslovens artikel 22, stk. 4, i et tilfælde som det foreliggende til hinder for, at Rechtbank (retten i

¹ – Dom af 30.5.2013, F, C-168/13 PPU, EU:C:2013:358, præmis 64 og 65.

² – Dom af 12.2.2019, TC, C-492/18 PPU, EU:C:2019:108, præmis 43.

første instans) opfylder sin forpligtelse til at forelægge spørgsmål vedrørende fortolkningen af rammeafgørelse 2002/584/RIA og rammeafgørelse 2008/909/RIA for Domstolen. Nationale procesregler som overgivelseslovens artikel 22, stk. 4, må imidlertid ikke fritage Rechtbank (retten i første instans) for de forpligtelser, der påhviler denne i henhold til artikel 267 TEUF³.

- 12 For at fastslå, om Rechtbank (retten i første instans) kan forelægge de materielle præjudicielle spørgsmål, forelægges derfor først det formelle præjudicielle spørgsmål, om EU-retten er til hinder for en national bestemmelse, som på denne måde begrænser den fuldbydende judicielle myndigheds forpligtelse til at forelægge spørgsmål til præjudiciel afgørelse. Såfremt det formelle præjudicielle spørgsmål besvares bekræftende, kan Rechtbank (retten i første instans) forelægge de materielle præjudicielle spørgsmål.

Det andet spørgsmål

- 13 Såfremt det første spørgsmål besvares bekræftende, ønsker Rechtbank (retten i første instans) oplyst, om den måde, som Nederlandene har gennemført artikel 5, nr. 3), i rammeafgørelse 2002/584/RIA på, er forenelig med EU-retten.
- 14 Tilsidesættelse af en ved retsafgørelse fastsat pligt til at betale underholdsbidrag for et mindreårigt barn er efter nederlandsk ret ikke strafbart i den foreliggende sag (præmis 2). Rechtbank (retten i første instans) fortolker den nederlandske bestemmelse til gennemførelse af artikel 4, nr. 1), i rammeafgørelse 2002/584/RIA således, at der er tale om en fakultativ grund til at afslå anmodningen. Den kan derfor undlade at afslå overgivelsen med den begrundelse, at forholdet ikke er strafbart i Nederlandene. Dette anser den også for hensigtsmæssigt i den foreliggende sag, idet forholdet i Polen blev begået af en polsk statsborger.
- 15 YM har nedlagt påstand om at blive ligestillet med en nederlandsk statsborger og om, at den nederlandske bestemmelse til gennemførelse af artikel 5, nr. 3), i rammeafgørelse 2002/584/RIA, dvs. overgivelseslovens artikel 6, finder anvendelse på ham. To af de tre betingelser herfor, som er fastsat i overgivelseslovens artikel 6, stk. 3, er opfyldt. YM har dokumenteret, at han har opholdt sig lovligt i Nederlandene i mindst fem år uden afbrydelse (den første betingelse). Det fremgår af en rapport vedrørende YM, som er udarbejdet af Immigratie en Naturalisatiedienst (myndigheden for indvandring og statsborgerskab), at han formentlig ikke vil miste sin opholdsret i Nederlandene som følge af en straf eller foranstaltning, som han idømmes efter overgivelsen (tredje betingelse). Rechtbank har endvidere konstateret, at YM har økonomisk, social og sproglig tilknytning til Nederlandene, som gør, at der må forventes bedre chancer for hans rehabilitering i Nederlandene end i den udstedende medlemsstat.

³ – Dom af 15.3.2017, Aquino (C-3/16, EU:C:2017:209), præmis 47.

Der foreligger derfor tilstrækkelige grunde til at gøre overgivelsen af YM betinget af en garanti for overførelse.

- 16 Imidlertid er den anden betingelse for ligestilling med en nederlandsk statsborger ikke opfyldt i den foreliggende sag. Ifølge denne betingelse skal den berørte person »kunne retsforfølges i Nederlandene på grund af det forhold, der ligger til grund for den europæiske arrestordre«, dvs. den nederlandske jurisdiktion skal omfatte dette forhold. Det forhold, for hvilket der i den foreliggende sag anmodes om overgivelse, blev begået uden for Nederlandene. Ifølge straffelovens artikel 7, stk. 1 og 3, er det en betingelse for ekstraterritorial jurisdiktion, at forholdet er *strafbart* som en *alvorlig forbrydelse* (»*misdriff*«). Da dette forhold efter nederlandsk ret ikke i sig selv er strafbart, har Nederlandene ingen jurisdiktion for det. Ifølge ordlyden i overgivelseslovens artikel 6, stk. 3, må Rechtbank (retten i første instans) altså ikke gøre overgivelsen af YM til Polen med henblik på retsforfølgning betinget af en garanti om overførelse til Nederlandene.
- 17 Der rejser sig imidlertid det spørgsmål, om betingelsen om, at den eftersøgte person skal »kunne retsforfølges i Nederlandene på grund af det forhold, der ligger til grund for den europæiske arrestordre«, er foreneligt med EU-retten, navnlig med artikel 18 TEUF samt med artikel 20 og artikel 21, stk. 2, i Den Europæiske Unions charter om grundlæggende rettigheder (herefter »chartret«). Efter Rechtbanks (retten i første instans) opfattelse fører overgivelseslovens artikel 6, stk. 3, på grund af denne betingelse, som gælder for udlændinge (statsborgere i andre EU-stater end Nederlandene) til forskelsbehandling på grund af statsborgerskab. Overgivelseslovens artikel 6, stk. 1, indeholder nemlig ikke en sådan betingelse for nederlandske statsborgere. Rechtbank (retten i første instans) kan således gøre overgivelsen af en nederlandsk statsborger med henblik på retsforfølgning betinget af en garanti om overførelse, selv om Nederlandene ikke har jurisdiktion for det forhold, for hvilket der anmodes om overgivelse med henblik på retsforfølgning. Derimod kan Rechtbank (retten i første instans) kun gøre overgivelse med henblik på retsforfølgning af en udlænding, der er bosat i Nederlandene, betinget af en garanti om overførelse, hvis Nederlandene har jurisdiktion for det forhold, for hvilket der anmodes om overgivelse med henblik på retsforfølgning.
- 18 Denne sondring skyldes ikke bestemmelsen om den ekstraterritoriale jurisdiktion. Nederlandene har på grundlag af straffelovens artikel 7, stk. 1 og 3, jurisdiktion for strafbare handlinger, som begås i udlandet af nederlandske statsborgere og af udlændinge (som YM) med (sædvanligt) opholdssted eller fast bopæl i Nederlandene. Hvis det forhold, der er begået i Nederlandene, ikke er strafbart efter nederlandsk ret, har Nederlandene ingen jurisdiktion, hverken i tilfælde af en nederlandsk gerningsmand eller i tilfælde af en udenlandsk gerningsmand med fast bopæl eller (sædvanligt) opholdssted i Nederlandene.
- 19 Betingelsen om, at en udlænding »kan retsforfølges i Nederlandene på grund af de forhold, der ligger til grund for den europæiske arrestordre«, stammer fra Nederlandenes erklæring vedrørende den europæiske konvention om udlevering,

undertegnet den 13. december 1957 i Paris, og konventionen om en forenklet udleveringsprocedure mellem medlemsstaterne i Den Europæiske Union, vedtaget på grundlag af artikel K.3 i traktaten om Den Europæiske Union⁴. Med denne betingelse skal det forhindres, at den eftersøgte person går fri for straf i tilfælde, hvor den fuldbyrdende judicielle myndighed gør overgivelsen betinget af en garanti om overførelse, men den udstedende medlemsstat ikke giver garanti for overførelsen eller ikke giver en tilstrækkelig garanti.

- 20 Denne bestræbelse på at forhindre straffrihed udgør efter Rechtbanks (retten i første instans) opfattelse ikke en objektiv begrundelse for sondringen.
- 21 Domstolen har beskrevet de garantier, der er forankret i artikel 5 i rammeafgørelse 2002/584/RIA som »de garantier, som den udstedende medlemsstat skal give i særlige tilfælde«⁵. Den udstedende medlemsstat er altså forpligtet til at give disse garantier, hvis dens udstedende judicielle myndighed anmoder om overgivelse af en person med henblik på retsforfølgning, som er statsborger i den fuldbyrdende medlemsstat eller bosat i denne. Denne konklusion bekræftes af, at den omstændighed, at denne garanti ikke gives, ikke er omfattet af de grunde til at afslå anmodningen, som er nævnt i artikel 3-4a i rammeafgørelse 2002/584/RIA. Også artikel 27, stk. 4, og artikel 28, stk. 2, litra d), i rammeafgørelse 2002/584/RIA støtter dette resultat. På grund af disse bestemmelser skal den udstedende medlemsstat i tilfælde af en anmodning om yderligere accept af de situationer, der er nævnt i artikel 5 i rammeafgørelse 2002/584/RIA, navnlig give de i denne bestemmelse nævnte garantier.
- 22 Hvis den udstedende medlemsstat faktisk er forpligtet til at give en garanti for overførelse for en person, som er statsborger i den fuldbyrdende medlemsstat eller bosat i denne, tager betingelsen om, at en udlænding »kan retsforfølges i Nederlandene for de forhold, der ligger til grund for den europæiske arrestordre«, højde for den mulighed, at den udstedende medlemsstat tilsidesætter EU-retten. EU-retten bygger imidlertid på den gensidige tillid til, at de øvrige medlemsstater overholder EU-retten, således af den fuldbyrdende medlemsstat kun under helt særlige omstændigheder må prøve, om den udstedende medlemsstat har overholdt EU-retten i et konkret tilfælde⁶. Betingelsen forudsætter således sådanne helt særlige omstændigheder.
- 23 Den foreliggende sag illustrerer ulemperne ved en sådan fremgangsmåde. Anklagemyndigheden anmodede allerede før Rechtbanks (retten i første instans)

⁴ – Undertegnet den 27.9.1996 i Dublin (EFT 1996, L 313, s. 12).

⁵ – Dom af 25.7.2018, Minister for Justice and Equality (mangler ved domstolssystemet) (C-216/18 PPU, EU:C:2018:586), præmis 42, af 15.10.2019, Dorobantu, C-128/18, EU:C:2019:857, præmis 48, og af 11.3.2020, SF (Europæisk arrestordre – Garanti for overførelse til fuldbyrdelsesstaten) (C-314/18, EU:C:2020:191, præmis 40).

⁶ – Jf. f.eks. dom af 25.7.2018, Minister for Justice and Equality (mangler ved domstolssystemet) (C-216/18 PPU, EU:C:2018:586, præmis 35-37).

afgørelse af spørgsmålet om, hvorvidt YM kan ligestilles med en nederlandsk statsborger, den udstedende judicielle myndighed om en garanti for overførelse og fik også denne garanti. Risikoen for straffrihed, som skal forhindres med denne betingelse, kan derfor ikke realiseres i den foreliggende sag. Alligevel er overgivelsesloven til hinder for, at overgivelsen i denne sag gøres betinget af garantien om overførelse.

Det tredje spørgsmål

- 24 Såfremt det andet spørgsmål besvares bekræftende, skal Rechtbank (retten i første instans) prøve, om den kan fortolke overgivelseslovens artikel 6, stk. 3, i overensstemmelse med rammeafgørelsen. Såfremt dette ikke er tilfældet, skal den undlade at anvende den pågældende betingelse på grund af uforenelighed med direkte gældende EU-ret. Rechtbank (retten i første instans) anser det ikke for udelukket, at overgivelseslovens artikel 6, stk. 3, kan fortolkes i overensstemmelse med rammeafgørelsen. Såfremt det andet spørgsmål besvares bekræftende, er denne betingelse altså ikke til hinder for en overgivelse med henblik på retsforfølgning med garanti for overførelse.
- 25 I et tilfælde som det foreliggende, hvor den manglende jurisdiktion er en følge af, at det forhold, der ligger til grund for den europæiske arrestordre, ikke er strafbart efter nederlandsk ret, opstår efter afgørelsen om at gøre overgivelsen af en person, der er bosat i den fuldbyrdende medlemsstat, til retsforfølgning for et sådant forhold betinget at en garanti om overførelse, spørgsmålet om, hvorvidt den måde, som Nederlandene har gennemført artikel 25 i rammeafgørelse 2008/909/RIA på, er forenelig med EU-retten.
- 26 Minister van Justitie en Veiligheid (ministeren for justits og sikkerhed, herefter »ministeren«) træffer afgørelse om anerkendelse og fuldbyrdelse af en straf, der er idømt i den udstedende medlemsstat efter en overgivelse med henblik på retsforfølgning med garanti for overførelse (artikel 2:10, stk. 1, i lov om gensidig anerkendelse og fuldbyrdelse) »under hensyntagen til vurderingen fra Sonderkammer des Gerechtshof [Arnhem-Leeuwarden] (appeldomstol Arnhem-Leeuwarden)« (artikel 2:12, stk. 1, i lov om gensidig anerkendelse og fuldbyrdelse). Såfremt ministeren ikke umiddelbart afslår anerkendelse og fuldbyrdelse, prøver Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden (appeldomstol Arnhem-Leeuwarden) bl.a., om grunde til et tvingende afslag er til hinder for anerkendelsen, f.eks. den tvingende grund, at »det forhold, for hvilket den frihedsberøvende sanktion er idømt, ville være strafbart i henhold til nederlandsk ret, hvis det blev begået i Nederlandene« [artikel 2:11, stk. 3, litra b), i lov om gensidig anerkendelse og fuldbyrdelse, sammenholdt med artikel 2:13, stk. 1, litra f)]. Hvis det forhold, for hvilket der idømmes en frihedsstraf, ikke er strafbart i henhold til nederlandsk ret, har dette i henhold til lovens ordlyd automatisk til følge, at anerkendelse af den frihedsstraf, der er idømt for forholdet i den udstedende medlemsstat, afslås, hvilket fører til, at den pågældende trods garantien om overførelse ikke skal afsone sin straf i Nederlandene.

- 27 Rechtbank (retten i første instans) anser dette for en tilsidesættelse af EU-retten. For det første indeholder afslagsgrunden i artikel 9, stk. 1, litra d), i rammeafgørelse 2008/909/RIA en *fakultativ* grund til at afslå anerkendelse og fuldbyrdelse, som det fremgår af anvendelsen af verbet »kan«. For det andet bygger rammeafgørelse 2008/909/RIA på princippet om gensidig anerkendelse. I henhold til dette princip er anerkendelse og fuldbyrdelse af den straf, der er idømt i den udstedende medlemsstat, reglen, og afslag en undtagelse, som skal fortolkes strengt ⁷. Derfor skal en medlemsstat i forbindelse med gennemførelsen af artikel 9, stk. 1, litra d), i rammeafgørelse 2008/909/RIA give sine kompetente myndigheder en vis skønsbeføjelse ved anvendelsen af denne afslagsgrund ⁸.
- 28 I forbindelse med en garanti for overførelse på grund af et forhold, som ikke er strafbart i henhold til den fuldbyrdende medlemsstats ret, opstår imidlertid spørgsmålet, om en sådan skønsbeføjelse er forenelig med EU-retten.
- 29 Ifølge artikel 25 i rammeafgørelse 2008/909/RIA kan denne rammeafgørelses bestemmelser nemlig ikke påvirke rækkevidden af eller fremgangsmåden for gennemførelse af artikel 4, nr. 1), og artikel 5, nr. 3), i rammeafgørelse 2002/584/RIA ⁹. Disse bestemmelser har således »forrang« frem for bestemmelserne i rammeafgørelse 2008/909/RIA. For det første er det en del af garantien i artikel 5, nr. 3), i rammeafgørelse 2002/584/RIA, at den pågældende, »efter at være blevet hørt, *overføres* til den fuldbyrdende medlemsstat for der at afsone den straf [...], han er blevet idømt i den udstedende medlemsstat«. For det andet har Domstolen gentagne gange fastslået, at artikel 5, nr. 3), i rammeafgørelse 2002/584/RIA er en af de bestemmelser i rammeafgørelsen, som giver den fuldbyrdende judicielle myndighed »mulighed for i specifikke situationer at beslutte, at en straffedom idømt i den udstedende medlemsstat skal fuldbyrdes på den fuldbyrdende medlemsstats område« ¹⁰. Hvis den fuldbyrdende judicielle myndighed har accepteret overgivelsen under en garanti for overførelse (efter at have undladt at gøre brug af den fakultative afslagsgrund om manglende strafbarhed i henhold til den pågældende medlemsstats ret), og hvis den har afgjort, at den pågældende person skal afsone en eventuel straf i den fuldbyrdende medlemsstat, er EU-retten efter Rechtbanks (retten i første instans) opfattelse til hinder for, at denne medlemsstats kompetente myndigheder efterfølgende skal eller kan afgøre, at den manglende strafbarhed for dette forhold ikke tillader anerkendelse og fuldbyrdelse af denne straf.

⁷ – Dom af 11.1.2017, Grundza, C-289/15, EU:C:2017:4, præmis 46.

⁸ – Jf. dom af 29.4.2021, X (Europæisk arrestordre – Ne bis in idem) (C-665/20 PPU, EU:C:2021:339, præmis 44.

⁹ – Dom af 13.12.2018, Sut, C-514/17, EU:C:2018:1016, præmis 48.

¹⁰ – Dom af 11.3.2020, SF (Europæisk arrestordre – Garanti for overførelse til fuldbyrdelsesstaten) (C-314/18, EU:C:2020:191, præmis 41.

- 30 Ganske vist er der ved anvendelsen af artikel 5, nr. 3), i rammeafgørelse 2002/584/RIA – til forskel fra ved anvendelsen af artikel 4, nr. 6), i rammeafgørelse 2008/909/RIA – ikke risiko for straffrihed, hvis den fuldbyrdende medlemsstat (som fuldbyrdesstat) ikke overtager fuldbyrdelsen af den straf, der er idømt i den udstedende medlemsstat, men den manglende fuldbyrdelse i den fuldbyrdende medlemsstat ville alligevel være skadeligt for det mål om en bedre chance for social rehabilitering, som forfølges med garantien for overførelse. Forpligtelsen til eller muligheden for at afslå anerkendelse og fuldbyrdelse på grund af manglende strafbarhed i henhold til den fuldbyrdende medlemsstats ret fratager således artikel 5, nr. 3), i rammeafgørelse 2002/584/RIA enhver praktisk virkning.
- 31 Besvarelsen af det tredje spørgsmål er relevant for Rechtbanks (retten i første instans) afgørelse. Hvis spørgsmålet besvares bekræftende, kan Rechtbank (retten i første instans) genoverveje sin hensigt om ikke at afslå overgivelsen på grund af forholdets manglende strafbarhed i henhold til nederlandsk ret, fordi det ikke er sikret, at den pågældende person ville kunne afsone en eventuel straf i Nederlandene. Hvis spørgsmålet besvares benægtende, kan Rechtbank (retten i første instans) lægge til grund, at anerkendelse og fuldbyrdelse af en eventuelt idømt straf ikke forhindres af den manglende strafbarhed i henhold til nederlandsk ret, da Gerechtshof (appeldomstol) og ministeren er forpligtet til så vidt muligt at fortolke lov om gensidig anerkendelse og fuldbyrdelse i overensstemmelse med rammeafgørelsen¹¹, og artikel 4, nr. 1), samt artikel 5, nr. 3), i rammeafgørelse 2002/584/RIA har »forrang« frem for bestemmelserne i rammeafgørelse 2008/909/RIA.

¹¹ – Jf. dom af 24.6.2019, Popławski, C-573/17, EU:C:2019:530, præmis 94.