

# Polexit-uitspraak is een aanval op de Europese rechtsorde

Niels Graaf & Thomas Riesthuis<sup>1</sup>

Een nieuw constitutioneel dieptepunt is bereikt in Polen. Met de publicatie van de zogenaamde *Polexit*-uitspraak in het staatsblad omarmt de Poolse regering de rechterlijke aanval op de fundamenteën van de EU-rechtsorde. De geringe speelruimte om dit constitutionele drama met een sisser te laten aflopen, is hiermee verkeken. Toch lijkt de ernst van de zaak nog niet tot iedereen doorgedrongen.

In het Nederlandse journaal is de uitspraak van het Poolse Constitutionele Hof<sup>2</sup> voornamelijk gekarakteriseerd als een ontkenning van de voorrang van het EU-recht. Dat is correct, maar slechts de helft van het verhaal – en bovendien de minst grimmige. In de grootste krant van Nederland wordt de *Polexit*-uitspraak zelfs neergezet als 'niet nieuw en niet erg'.<sup>3</sup> Deze focus op de ontkenning van het primaat van het EU-recht miskent dat de *Polexit*-uitspraak over iets veel kwalijkers gaat: de ontmanteling van de Poolse rechtsstaat. Misschien nog wel belangrijker: wie de uitspraak van het Poolse Constitutionele Hof duidt als 'slechts' een ontkenning van het primaat van het EU-recht manoeuvreert (on)bewust deze uitspraak tussen de rechtspraak van de Duitse en Italiaanse Constitutionele Hoven. Daarmee krijgt de Poolse uitspraak een zweem van autoriteit die het niet verdient. Enkele kanttekeningen bij de *Polexit*-uitspraak lijken daarom op zijn plaats.

Hoewel de uitspraak past binnen de even abstracte als langlopende discussie over botsende en verstrengelde rechtsordes,<sup>4</sup> moeten wij niet vergeten dat het ook echt ergens om gaat. Het EU-recht dat volgens het Poolse Constitutionele Hof geen voorrang boven de Poolse nationale wetgeving kent, ziet namelijk toe op een niet-onderhandelbaar rechtsstatelijk principe dat is gecodificeerd in artikel 19(1) van het Verdrag betreffende de Europese Unie: rechterlijke onafhankelijkheid. Expliciet wordt daarmee Poolse rechters de bevoegdheid ontnomen nationale wetgeving die de onafhankelijkheid aantast van de rechterlijke macht te toetsen aan dit verdrag. Concreet valt daarbij te denken aan het toetsen van de instelling van een rechterlijke tuchtkamer of de politieke gekleurde benoemingsprocedure van rechters.<sup>5</sup> Wij hebben het hier dus niet over Brusselse regelgeving gericht op het stan-

daardiseren van telefoonopladers, maar over een van de EU-Verdragen zelf.

Dat de uitspraak ook artikel 1 van het EU-Verdrag als in strijd met het Poolse functioneren 'als een soevereine en democratische staat' neerzet, hebben we dan nog niet eens uitgelicht. Het is een onderwerp dat een zelfstandig commentaar verdient. Deze korte uitleg is voldoende om vast te stellen dat de *Polexit*-uitspraak een unicum vormt. Met eerdere jurisprudentie uit Karlsruhe en Rome waarin de voorrang van het EU-recht gerelativeerd werd, loopt Warschau in ieder geval flink uit de pas.

In de spraakmakende Solange-saga van het Duitse Constitutionele Hof richtte het afgekondigde toetsingsvoorbehoud zich op de wens dat de EU de grondrechten, zoals neergelegd in de Duitse *Grundgesetz*, minstens op een gelijkwaardige wijze kon beschermen. Was dit het geval, dan schort Karlsruhe haar toetsingsbevoegdheid op.<sup>6</sup> In de Poolse situatie lijkt echter precies het tegenovergestelde aan de hand. Warschau stelt in zekere zin

## Auteurs

1. Mr. N. Graaf MA en mr. dr. T.E. Riesthuis zijn verbonden aan het *Montaigne Centrum voor Rechtsstaat en Rechtspleging van de Universiteit Utrecht*.

## Noten

- <https://trybunal.gov.pl/postepowanie-i-orzeczenia/wyroki/art/11662-ocena-zgodnosci-z-konstytucja-rp-wybranych-prze-pisow-traktatu-o-unii-europejskiej>.
- H. van Meerten, 'Uitspraak Poolse rechter niet nieuw en niet erg', *De Telegraaf* 12

oktober 2021.

- T. Riesthuis, *The Intertwinement of Legal Orders: A Critical Reconstruction of Theories of Jurisprudence* (diss. Rotterdam), 2019, <https://repub.eur.nl/pub/114692>.
- J. Morijn, 'De EU en de rechtsstatelijke crises in Hongarije en Polen: Urgentie vergt (gedifferentieerde) actie', *NJB* 2021/203, afl. 3, p. 200-206.
- BVerfG 29 mei 1974, BVerfGE 37, 271 (*Solange I*) en BVerfG 22 oktober 1986, BVerfGE 73, 339 (*Solange II*).



10 oktober 2021, demonstratie in Krakau © Wiola Wiaderek / Shutterstock

## Het roept de vraag op of de grenzen van de Europese rechtsorde anno 2021 nog wel samenvallen met die van de EU

dat er te veel grondrechtelijke waarborgen in het EU-recht zijn te vinden. Maar er zijn nog meer verschillen: de uitspraak van het Poolse Constitutionele Hof richt zich niet op secundaire EU-wetgeving, zoals verordeningen, maar op een van de primaire bronnen van het EU-recht. Zelfs Karlsruhe is deze EU-rechtelijke Rubicon nooit overgestoken.<sup>7</sup>

Maar het gaat hier dan ook – en dat kan niet vaak genoeg worden herhaald – om een Constitutioneel Hof dat sinds 2015 onder politieke controle van de politieke partij PiS opereert. Anders geformuleerd: het gaat hier om een niet onafhankelijk Hof dat zich richt tegen de rechterlijke onafhankelijkheid. En dat is niet het enige. Met het

terzijde schuiven van het ideaal van de rechterlijke onafhankelijkheid wordt *en passant* elke vorm van Europese rechterlijke samenwerking opgezegd. Poolse rechters (of zij het willen of niet) worden uit hun rol als EU-rechters ontheven: geen prejudiciële vragen meer naar het Hof van Justitie van de Europese Unie, geen wederzijdse erkenning van rechterlijke uitspraken en geen toepassing van EU-recht in de nationale rechtsorde.

Kortom, de *Polexit*-uitspraak is een aanval op de EU-rechtsorde en verdient fundamentele kritiek. Niet in de laatste plaats om elke vorm van precedentwerking tegen te gaan. De in het Engels gestelde steunbetuiging voor de Poolse uitspraak afkomstig van de Hongaarse Minister van Justitie belooft wat dat betreft weinig goeds ('een politieke heksenjacht').<sup>8</sup> Het roept de vraag op of de grenzen van de EU-rechtsorde anno 2021 nog wel samenvallen met die van de EU. •

<sup>7</sup> A. Thiele, 'Wer Karlsruhe mit Warschau gleichsetzt, irrt sich gewaltig', *Verfassungsblog* 2021/10/10, [https://verfassungsblog.de/wer-karlsruhe-mit-warschau-gleichsetzt-](https://verfassungsblog.de/wer-karlsruhe-mit-warschau-gleichsetzt-irrt-sich-gewaltig/)

[irrt-sich-gewaltig/](https://www.ft.com/content/056a59a3-0767-41eb-bd47-4e94bbce850d).

<sup>8</sup> [www.ft.com/content/056a59a3-0767-41eb-bd47-4e94bbce850d](https://www.ft.com/content/056a59a3-0767-41eb-bd47-4e94bbce850d).