



Datum van inontvangstneming : 09/08/2022

## Geanonimiseerde versie

Vertaling

C-398/22 – 1

Zaak C-398/22

### Verzoek om een prejudiciële beslissing

**Datum van indiening:**

15 juni 2022

**Verwijzende rechter:**

Kammergericht (Berlin, Duitsland)

**Datum van de verwijzingsbeslissing:**

14 juni 2022

**Verzoekende partij:**

Generalstaatsanwaltschaft Berlin

---

### KAMMERGERICHT

#### Beslissing

[omissis]

In de zaak betreffende de uitlevering van

de Tsjechische staatsburger

RQ,

[omissis]

woonachtig in [omissis] Berlijn (Duitsland), [omissis]

heeft de vierde strafkamer van het Kammergericht Berlin (hoogste rechterlijke instantie van de deelstaat Berlijn, Duitsland) op 14 juni 2022 de volgende beslissing gegeven:

Het Hof van Justitie van de Europese Unie (hierna: „Hof”) wordt overeenkomstig artikel 267 VWEU verzocht om een prejudiciële beslissing over de volgende vragen:

1) Moet het begrip „proces” in artikel 4 bis, lid 1, van kaderbesluit 2002/584/JBZ, zoals gewijzigd bij kaderbesluit 2009/299/JBZ, in het geval waarin een procedure in hoger beroep is gevoerd, aldus worden uitgelegd dat het betrekking heeft op de terechtzitting die is voorafgegaan aan de beslissing in eerste aanleg, wanneer enkel de vervolgte persoon hoger beroep heeft ingesteld en ofwel het hoger beroep is verworpen ofwel het vonnis in eerste aanleg in zijn voordeel is gewijzigd?

2) Is het met de voorrang van het Unierecht verenigbaar dat de Duitse wetgever in § 83, lid 1, punt 3, IRG [(Gesetz über die internationale Rechtshilfe in Strafsachen, wet betreffende de internationale rechtshulp in strafzaken)] heeft vastgelegd dat een veroordeling bij verstek een absoluut beletsel voor overlevering vormt, hoewel artikel 4 bis, lid 1, van kaderbesluit 2002/584/JBZ, zoals gewijzigd bij kaderbesluit 2009/299/JBZ, in dit verband slechts voorziet in een grond tot facultatieve weigering?

Motivering:

1 A. Feiten

1. De Tsjechische autoriteiten verzoeken met een Europees aanhoudingsbevel van de Okresni soud v Ostrave (rechter in eerste aanleg Ostrava, Tsjechië) van 15 juni 2021 [omissis] om overlevering van de vervolgte persoon met het oog op de uitvoering van de vrijheidsstraf van vijftien maanden op grond van een vonnis van dezelfde rechter van 19 juni 2020 [omissis], zoals gewijzigd bij het arrest in hoger beroep van de Krajského soud v Ostrave (rechter in tweede aanleg Ostrava, Tsjechië) van 25 augustus 2020 [omissis].

2 De vervolgte persoon werd schuldig bevonden aan de volgende strafbare feiten:

a) Op 28 september 2019 vroeg de betrokkene in de hal van het station Ostrava-Svinov het slachtoffer om een klein geldbedrag van ten minste 3 CZK. Toen het slachtoffer zijn portefeuille opende, maakte de vervolgte persoon gebruik van diens onoplettendheid. Hij tastte in de portefeuille, nam er munten uit ter waarde van in totaal 150 CZK en liep daarmee weg.

3 b) Op 8 januari 2020 bedreigde hij in een openbare wachtruimte in de hal van het centraal station van Ostrava in aanwezigheid van anderen de bewakingsmedewerker [omissis] met een mes en dreigde hem te doden.

4 c) Op 22 januari 2020 stal hij flessen alcohol met een totale waarde van 3 997 CZK uit de Hypermarkt Tesco in Ostrava [omissis]. Nadat hij de kassa was gepasseerd, werd hij staande gehouden door de bewaking van de supermarkt.

- 5 2. a) De betrokkene heeft persoonlijk deelgenomen aan de terechtzitting voor de Okresni soud v Ostrave.
- 6 Hij is daarentegen niet verschenen op de terechtzitting van het door hem ingestelde hoger beroep bij de Krajského soud v Ostrave. Het hoger beroep heeft geleid tot een verlaging van de door de Okresni soud v Ostrave opgelegde straf. Een wijziging van het vonnis in eerste aanleg ten nadele van de vervolgte persoon zou niet mogelijk zijn geweest, aangezien krachtens § 259, lid 4, van het Tsjechische wetboek van strafvordering het verbod op *reformatio in peius* geldt wanneer de verdachte hoger beroep heeft ingesteld.

Aan deze procedure is niet deelgenomen door een raadsman.

- 7 b) De vervolgte persoon had in het strafrechtelijk onderzoek voor de betekening van kennisgevingen zijn adres in Ostrava-Vyskovice opgegeven. Op dit adres is hij op 30 april 2020 persoonlijk gedagvaard voor de terechtzitting bij de Okresni soud v Ostrave. Op 8 juli 2020 is het vonnis van deze rechter van 19 juni 2020 op ditzelfde adres aan hem persoonlijk betekend. Vervolgens heeft hij op 13 juli 2020 hoger beroep ingesteld, waarbij hij in het beroepschrift opnieuw het genoemde adres opgaf.
- 8 Op 3 augustus 2020 heeft de post geprobeerd om hem op hetzelfde adres de dagvaarding voor de terechtzitting in hoger beroep te betekenen. Aangezien hij daar niet persoonlijk werd aangetroffen, heeft de postbode een verzoek om de dagvaarding persoonlijk af te halen achtergelaten in zijn brievenbus. Daar de betrokkene dit niet heeft gedaan, is de dagvaarding uiteindelijk op 17 augustus 2020 in zijn brievenbus gedeponneerd. Er bestaat geen bewijs dat de vervolgte persoon op de hoogte was van deze dagvaarding. Volgens zijn eigen verklaring woont hij sinds augustus 2020 in Berlijn. Dit heeft hij echter niet meegedeeld aan de Tsjechische autoriteiten.
- 9 c) De dagvaarding voor de terechtzitting in hoger beroep wordt naar Tsjechisch recht geacht te zijn betekend op de tiende dag nadat het verzoek tot afhaling is achtergelaten. § 64 van het Tsjechische wetboek van strafvordering luidt in zoverre als volgt:

(1) In persoon moet worden betekend

a) [...] de dagvaarding,

b) [...]

c) [...]

(2) Indien de geadresseerde van een stuk waarvan de betekening in persoon moet plaatsvinden, niet wordt aangetroffen, moet het stuk worden bewaard en moet de geadresseerde op passende wijze worden meegedeeld waar hij zich het stuk kan laten uitreiken.

- (3) Het stuk wordt bewaard,
- a) [...]
  - b) [...]
  - c) op het postkantoor, wanneer het stuk per post wordt betekend,
  - d) [...]
  - e) [...]
- (4) Indien de geadresseerde het stuk niet binnen tien dagen vanaf de bewaring laat uitreiken, moet de laatste dag van deze termijn als datum van betekening worden beschouwd, zelfs indien de geadresseerde niet op de hoogte was van de bewaring hoewel hij op de plaats van betekening verblijft of het opgegeven adres als zijn postadres heeft vermeld. Na het vruchteloos verstrijken van deze termijn deponeert het orgaan dat de betekening verricht het stuk in de brievenbus of in een andere door de geadresseerde gebruikte postbus, tenzij de afzender het deponeren in de bus niet toestaat. Indien een dergelijke bus niet voorhanden is, moet het stuk worden geretourneerd en wordt dit bekendgemaakt door een kennisgeving op het officiële mededelingenbord.
- 10 3. De vervolgte persoon is op grond van het Europees aanhoudingsbevel van 10 oktober 2021 overeenkomstig § 19 van het Gesetz über die internationale Rechtshilfe in Strafsachen (wet betreffende de internationale rechtshulp in strafzaken; hierna: „IRG”) voorlopig aangehouden te Berlijn. Bij zijn in de §§ 22 en 28 IRG bedoelde verhoor door de onderzoeksrechter van het Amtsgericht Tiergarten [rechter in eerste aanleg stadsdeel Tiergarten (Berlijn), Duitsland] op de dag na zijn aanhouding heeft hij verklaard niet in te stemmen met de verkorte procedure tot uitlevering (§ 41, lid 1, IRG en artikel 13 van kaderbesluit 2002/584/JBZ) en geen afstand te doen van de bescherming van het specialiteitsbeginsel (artikel 27 van kaderbesluit 2002/584/JBZ). De verwijzende rechter heeft bij beslissing van 14 oktober 2021 de uitleveringsdetentie van de vervolgte persoon bevolen.
- 11 Nadat de Okresni soud v Ostrave bij schrijven van 26 oktober 2021 op navraag van het parket-generaal Berlijn de nadere omstandigheden van de dagvaarding van de vervolgte persoon had meegedeeld, heeft het parket-generaal Berlijn – onder verwijzing naar het arrest van 10 augustus 2017, ██████ (C-270/17 PPU, EU:C:2017:628; hierna: „arrest ██████ – verzocht om het bevel tot uitleveringsdetentie in te trekken en de overlevering van de vervolgte persoon aan de Tsjechische Republiek niet toe te staan. Er bestond volgens het parket-generaal Berlijn een beletsel voor overlevering als bedoeld in § 83, lid 1, punt 3, IRG. § 83 IRG, waarbij artikel 4 bis van kaderbesluit 2002/584/JBZ, zoals gewijzigd bij kaderbesluit 2009/299/JBZ (hierna: „kaderbesluit”), wordt omgezet in nationaal recht, luidt in zoverre als volgt:

(1) Uitlevering wordt niet toegestaan indien:

1. [...]
2. [...]
3. bij een verzoek met het oog op de uitvoering van een straf de veroordeelde niet in persoon is verschenen op de terechtzitting die tot de veroordeling heeft geleid, of
4. [...]

(2) De uitlevering is in afwijking van lid 1, punt 3, niettemin toegestaan wanneer

1. de veroordeelde
  - a) tijdig
    - aa) persoonlijk is opgeroepen voor de terechtzitting die heeft geleid tot het vonnis, of
    - bb) anderszins daadwerkelijk officieel in kennis is gesteld van het tijdstip en de plaats van de terechtzitting die heeft geleid tot het vonnis, zodat op ondubbelzinnige wijze vaststond dat de veroordeelde op de hoogte was van de voorgenomen terechtzitting, en
  - b) daarbij erop is geattendeerd dat een vonnis ook in zijn afwezigheid kon worden gewezen;
2. de veroordeelde, terwijl hij op de hoogte was van de tegen hem gevoerde procedure waaraan een raadsman heeft deelgenomen, zijn persoonlijke oproeping door vlucht heeft verhinderd, of
3. de veroordeelde, terwijl hij op de hoogte was van de voorgenomen terechtzitting, een raadsman heeft gemachtigd om hem ter terechtzitting te verdedigen en deze raadsman hem daar daadwerkelijk heeft verdedigd.

(3) De uitlevering is in afwijking van lid 1, punt 3, eveneens toegestaan wanneer de veroordeelde na betekening van het vonnis

1. uitdrukkelijk heeft verklaard dat hij het vonnis niet bestrijdt; of
2. niet binnen de voorgeschreven termijnen verzet of hoger beroep heeft aangetekend.

De veroordeelde moet vooraf uitdrukkelijk worden geïnformeerd over zijn recht op een verzetprocedure of een procedure in hoger beroep, waaraan hij kan deelnemen en waarbij de feiten, daaronder begrepen nieuwe

bewijsmiddelen, opnieuw worden onderzocht en het oorspronkelijke vonnis kan worden vernietigd.

(4) De uitlevering is in afwijking van lid 1, punt 3, voorts toegestaan indien het vonnis meteen na overlevering van de veroordeelde aan de verzoekende lidstaat persoonlijk aan hem wordt, en hij uitdrukkelijk in kennis wordt gesteld van zijn in lid 3, tweede volzin, vermelde recht op een verzetprocedure of op een procedure in hoger beroep alsook van de daarvoor geldende termijnen.

12 De verwijzende rechter heeft bij beslissing van 4 november 2021 zijn bevel tot uitleveringsdetentie van de reeds op last van het parket-generaal van 3 november 2021 vrijgelaten vervolgde persoon ingetrokken. De beslissing op het verzoek om de overlevering niet toe te staan heeft hij opgeschort totdat de in de onderhavige beslissing gestelde vragen zijn beantwoord.

13 4. Met betrekking tot alle feiten die in het geding aan de orde zijn, is voldaan aan de voor de overlevering geldende voorwaarde van dubbele strafbaarheid.

14 B. Motivering van de prejudiciële vragen

1. a) De Vijfde kamer van het Hof heeft in zijn arrest ██████ geoordeeld dat het in artikel 4 bis, lid 1, van het kaderbesluit gebezigde begrip „proces dat tot de beslissing heeft geleid” aldus moet worden opgevat dat het, in het geval waarin de procedure verschillende instanties omvat, ziet op het proces waarin de vervolgde persoon onherroepelijk schuldig is bevonden en tot een straf is veroordeeld na een (nieuw) onderzoek van de zaak in feitelijk en juridisch opzicht, met andere woorden op de procedure bij laatste feitelijke instantie.

15 Op basis van deze uitlegging van artikel 4 bis, lid 1, van het kaderbesluit zou in de onderhavige zaak de terechtzitting in hoger beroep bij de Krajského soud v Ostrave tot uitgangspunt moeten worden genomen, waaraan de vervolgde persoon niet heeft deelgenomen. Voor deze terechtzitting is de vervolgde persoon naar Tsjechisch recht weliswaar op geldige wijze op het door hem opgegeven adres gedagvaard, maar er kan niet worden vastgesteld dat de dagvaarding daadwerkelijk door hem is ontvangen op de beschreven wijze en dat hij dus daadwerkelijk op de hoogte is gebracht van het tijdstip van de terechtzitting in hoger beroep, wat blijkt uit het arrest van de Vierde kamer van het Hof van 24 mei 2016, ██████ (C-108/16 PPU, EU:C:2016:346; hierna: „arrest ██████” is vereist voor de toepassing van artikel 4 bis, lid 1, onder a), i), van het kaderbesluit.

16 b) De verwijzende rechter betwijfelt evenwel of het arrest van de Vijfde kamer van het Hof (arrest ██████) ook moet worden gevolgd wanneer de vervolgde persoon aan de terechtzitting in eerste aanleg heeft deelgenomen, maar vervolgens zijn dagvaarding voor de terechtzitting over het (uitsluitend) door hem ingestelde hoger beroep onmogelijk heeft gemaakt.

- 17 Deze twijfel vloeit in de eerste plaats voort uit het feit dat de rechtspositie van een verdachte naar Duits strafprocesrecht in een vergelijkbaar geval nadeliger zou zijn dan zijn rechtspositie naar Tsjechisch recht zou zijn. Ook naar Duits recht zou de dagvaarding van een verdachte op zijn woonadres geldig zijn, ongeacht of hij daadwerkelijk van die dagvaarding heeft kennisgenomen. Indien zou blijken dat de verdachte niet meer op het laatste door hem opgegeven adres woont en een dagvaarding voor de terechtzitting in hoger beroep om die reden op dat adres niet aan hem kan worden betekend, is het zonder verder onderzoek naar zijn verblijfplaats mogelijk om hem te dagvaarden door middel van een openbare kennisgeving te dagvaarden (§ 40, lid 3, StPO). Verschijnt de verdachte niet op de terechtzitting in hoger beroep en laat hij zich ook niet door een raadsman vertegenwoordigen, dan moet zijn hoger beroep zonder behandeling ten gronde worden verworpen (§ 329, lid 1, eerste volzin, StPO). Dit geldt zelfs wanneer het bestreden vonnis kennelijk onjuist is. In het Tsjechische strafproces wordt de zaak echter ook ten gronde behandeld wanneer de verdachte niet verschijnt op de terechtzitting in hoger beroep, en kan dit – zoals blijkt uit de onderhavige zaak – leiden tot een gunstigere uitkomst voor de verdachte, terwijl een verslechtering uitgesloten is ten gevolge van het verbod op *reformatio in peius*.
- 18 De verwerping van het hoger beroep naar Duits recht valt als een louter formeel vonnis waarbij de schuldigverklaring en de rechtsgevolgen niet worden herzien, volgens de uitlegging van de Vijfde kamer van het Hof niet onder het in artikel 4 bis, lid 1, van het kaderbesluit gebezigde begrip „proces”, zodat er geen reden zou bestaan om de overlevering te weigeren. Het lijkt niet overtuigend dat het vonnis ten gronde dat volgens Tsjechisch recht wordt gewezen in een voor het overige identieke feitelijke situatie ondanks de afwezigheid van de verdachte, dat alleen kan leiden tot een voor hem gunstigere wijziging van de beslissing in eerste aanleg, de mogelijkheid biedt om aan te nemen dat er van een dergelijke weigeringsgrond sprake is.
- 19 In de tweede plaats komt het de verwijzende rechte voor dat de uitkomst van het arrest van de Vijfde kamer van het Hof ook twijfelachtig is omdat in het geval waarin het hoger beroep geheel wordt verworpen, het vonnis in eerste aanleg onherroepelijk wordt en de grondslag vormt voor de tenuitvoerlegging, zodat dit vonnis – en niet het arrest in hoger beroep – de beslissing is voor de tenuitvoerlegging waarvan om de overlevering wordt verzocht. In het Tsjechische strafprocesrecht is dit uitdrukkelijk geregeld in § 139, lid 1, van het Tsjechische wetboek van strafvordering. Deze bepaling luidt als volgt:
- Het vonnis is onherroepelijk geworden en, tenzij de wet anders bepaalt, uitvoerbaar,
- a) [...]
- b) voor zover het hoger beroep tegen het vonnis weliswaar bij wet is toegestaan, maar



- aa) [...]
  - bb) [...]
  - cc) het ingestelde hoger beroep is verworpen.
- 20 De verwijzende rechter vat het begrip „beslissing” in artikel 4 bis, lid 1, van het kaderbesluit aldus op dat het betrekking heeft op de voorafgaande passage van hetzelfde lid waarin er sprake is van „voor de uitvoering van een tot vrijheidsbeneming strekkende straf of maatregel”, dus op de beslissing die ten uitvoer moet worden gelegd. De uitlegging van de Vijfde kamer van het Hof dat het gaat om de terechtzitting die heeft geleid tot de – niet uit te voeren – beslissing in hoger beroep, zou daarmee onverenigbaar zijn. Zij is bovendien in strijd met het gebruik van het begrip „beslissing” in de overwegingen 4, 6, 7 en 10 van het kaderbesluit, die alle zien op de beslissing die ten uitvoer moet worden gelegd, in het geval van een verwerping van het hoger beroep dus op de onherroepelijke en uitvoerbare beslissing in eerste aanleg.
- 21 c) De Vijfde kamer van het Hof baseert haar uitlegging van het in artikel 4 bis, lid 1, van het kaderbesluit gebezigde begrip „proces” op de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (EHRM) over artikel 6, lid 1, van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden (EVRM) (zie de verwijzingen in punt 79 van arrest [REDACTED]
- 22 In elk van de door het Hof aangehaalde arresten heeft het EHRM een veroordeling in een bij verstek behandelde hogere procedure in hoger beroep getoetst vanuit het oogpunt van een schending van artikel 6, lid 1 EVRM. Het EHRM heeft in dit verband benadrukt dat artikel 6, lid 1, EVRM de verdragsluitende staten niet verplicht om een stelsel van rechtsmiddelen tot stand te brengen. Wanneer een dergelijk stelsel echter in het nationale recht bestaat, moeten de door artikel 6 EVRM geboden waarborgen ook in de betreffende procedures in aanmerking worden genomen. Hiertoe behoort het recht van de verdachte om in hoger beroep te worden gehoord door de rechter, waarbij de beschuldigingen in feitelijk en juridisch opzicht worden onderzocht en er opnieuw uitspraak moet worden gedaan over de schuld van de verdachte en het daaraan te verbinden rechtsgevolg.
- 23 Het EHRM heeft echter ook benadrukt dat de persoonlijke aanwezigheid bij de procedure in hoger beroep niet dezelfde doorslaggevende betekenis heeft als bij de procedure in eerste aanleg (zie EHRM, 18 oktober 2006, [REDACTED] Italië, CE:ECHR:2006:1018JUD001811402, § 60). In het hierboven genoemde, door de Vijfde kamer van het Hof aangehaalde arrest heeft het EHRM ontkend dat er sprake is van schending van artikel 6 EVRM. De verdachte die in eerste aanleg tot een vrijheidsstraf was veroordeeld en in voorlopige hechtenis zat, was in kennis gesteld van het tijdstip van de terechtzitting in hoger beroep maar was daar niet verschenen, omdat hij daar vóór de terechtzitting niet om had verzocht, wat het Italiaanse recht vereist. Een pas ter terechtzitting gedaan verzoek van zijn gekozen

raadsman om de procedure in hoger beroep te onderbreken teneinde de verdachte te horen, is om die reden door de appelrechter afgewezen.

- 24 Twee andere uitspraken van het EHRM die door de Vijfde kamer van het Hof zijn aangehaald, betreffen procedures waarin het vonnis in eerste aanleg ten nadele van de verdachte werd gewijzigd en diens hoger beroep werd verworpen naar aanleiding van het door het openbaar ministerie ingestelde hoger beroep (EHRM, 25 april 2013, ████████ tegen Kroatië, CE:ECHR:2013:0425JUD005859011, en 14 februari 2017, ████████ tegen Nederland, CE:ECHR:2017:0214JUD003074912). In beide zaken heeft de betrokken verdachte verzocht om persoonlijk deel te nemen aan de terechtzitting in hoger beroep, wat door de appelrechter werd afgewezen. In de zaak ████████ tegen Kroatië achtte de appelrechter de deelname van de verdachte die in voorlopige hechtenis zat, niet relevant. In de zaak ████████ tegen Nederland zat de verdachte op het tijdstip van de terechtzitting in hoger beroep in voorlopige hechtenis in Noorwegen. De appelrechter weigerde het einde daarvan af te wachten.
- 25 In de zaak ████████ tegen Zweden (EHRM, 26 mei 1988, CE:ECHR:1988:0526JUD001056383) had het EHRM geoordeeld dat artikel 6, lid 1, EVRM is geschonden wanneer de procedure in hoger beroep zonder terechtzitting als schriftelijke procedure is gevoerd en verzoeken van de verdachte en enig appellant om een terechtzitting te houden en getuigen te horen zijn afgewezen. De verwijzende rechter merkt op dat artikel 4 bis, lid 1, van het kaderbesluit op dit geval wellicht niet van toepassing is, precies omdat er geen terechtzitting in hoger beroep heeft plaatsgevonden.
- 26 In het laatste arrest van het EHRM dat door de Vijfde kamer van het Hof wordt aangehaald (EHRM, 26 oktober 2000, ████████ tegen Polen, 2000:1026JUD003021096) wordt weliswaar benadrukt dat artikel 6, lid 1, EVRM ook van toepassing is op procedures in hoger beroep, maar deze zaak gaat niet over een veroordeling bij verstek, doch over de afronding van de procedure binnen een redelijke termijn.
- 27 Het EHRM buigt zich in de door de Vijfde kamer van het Hof aangehaalde arresten (met uitzondering van het arrest in de zaak ████████ tegen Polen) dus over verschillende gevallen waarin het gaat om het aan artikel 6, lid 1, EVRM ontleende recht om bij de procedure in hoger beroep aanwezig te zijn. Volgens de verwijzende rechter kan uit deze beslissingen echter – zoals met name blijkt uit het arrest ████████ tegen Zweden – niet zonder meer worden afgeleid dat het in artikel 4 bis, lid 1, van het kaderbesluit gebezigde begrip „proces” op de door de vijfde kamer vastgestelde wijze moet worden uitgelegd in strijd met de bewoordingen van de overwegingen van kaderbesluit 2009/299/JBZ.
- 28 d) Wordt het in artikel 4 bis, lid 1, van het kaderbesluit gebezigde begrip „proces”, net zoals door de verwijzende rechter, aldus opgevat dat in het geval waarin het hoger beroep wordt verworpen, onder dat begrip de terechtzitting moet worden

verstaan die voorafgaat aan de beslissing in eerste aanleg die ten uitvoer moet worden gelegd, dan wordt de vervolgte persoon daardoor niet rechteloos in de procedure over de overlevering. Een weigering om te worden gehoord door de rechter of enige andere schending van het beginsel van een eerlijk proces in hoger beroep zou veeleer uit het oogpunt van artikel 1, lid 3, van het kaderbesluit, gelezen in samenhang met artikel 6, lid 3, VEU en artikel 6 EVRM moeten worden onderzocht en in voorkomend geval als beletsel voor overlevering in aanmerking moeten worden genomen.

29 e) Deze uitlegging van artikel 4 bis, lid 1, van het kaderbesluit geldt volgens de verwijzende rechter ook voor een geval als het onderhavige, waarbij in de procedure in hoger beroep de beslissing in eerste aanleg werd gewijzigd ten gunste van de verdachte. Het is juist dat in dit geval het vonnis in eerste aanleg niet op zichzelf, maar slechts in samenhang met de beslissing in hoger beroep waarbij dat vonnis is gewijzigd, de grondslag van de tenuitvoerlegging vormt, zodat de ten uitvoer te leggen beslissing – anders dan bij de verwerping van het hoger beroep – ook voortvloeit uit de terechtzitting in hoger beroep. Er is echter geen reden te bedenken waarom degene die zelfs in hoger beroep in het gelijk is gesteld, beter zou moeten worden behandeld dan degene van wie het hoger beroep is verworpen.

30 f) Derhalve vraagt de verwijzende rechter:

[herhaling van de eerste prejudiciële vraag] [omissis]

31 2. Indien artikel 4 bis, lid 1, van het kaderbesluit aldus moet worden uitgelegd dat het onderzoek betrekking moet hebben op de procedure in hoger beroep voor de *Krajského soud v Ostrave*, zou volgens het arrest ██████████ moeten worden aangenomen dat de dagvaarding van de vervolgte persoon overeenkomstig § 64, lid 4, van het Tsjechische wetboek van strafvordering niet voldoet aan de voorwaarden van artikel 4 bis, lid 1, onder a), i), van het kaderbesluit, aangezien de vervolgte persoon hierdoor niet op ondubbelzinnige wijze in kennis is gesteld van het tijdstip van de terechtzitting.

32 De Vierde kamer van het Hof heeft echter eveneens geoordeeld dat de uitvoerende rechterlijke autoriteit ook rekening kan houden met andere omstandigheden aan de hand waarvan zij zich ervan kan vergewissen dat de overlevering van de vervolgte persoon geen schending van zijn rechten van verdediging impliceert. Met name kan zij het gedrag van die persoon in aanmerking nemen, waarbij bijzondere aandacht kan worden geschonken aan een eventueel gebrek aan zorgvuldigheid van de betrokkene in de omgang met zijn rechten, in het bijzonder wanneer blijkt dat hij heeft geprobeerd om zich te onttrekken aan de betekening (arrest ██████████ punten 50 en 51). De Vierde kamer van het Hof neemt dus in aanmerking dat artikel 4 bis, lid 1, van het kaderbesluit in het geval van een veroordeling bij verstek overeenkomstig overweging 15 van het kaderbesluit slechts voorziet in een grond tot facultatieve weigering, waarvan de toepassing onder de beoordelingsvrijheid van de uitvoerende rechterlijke autoriteit valt (zie in

die zin ook arresten van 10 augustus 2017, ██████ punt 96; 10 augustus 2017, ██████ C-271/17 PPU, EU:C:2017:629, punten 106 en 107, en 17 december 2020, Generalstaatsanwaltschaft Hamburg, C-416/20, EU:C:2020:1042, punten 51 en 52).

- 33 Artikel 4 bis, lid 1, van het kaderbesluit is in zoverre evenwel niet volledig in Duits recht omgezet. Uit § 83, lid 1, punt 3, IRG vloeit een absoluut beletsel voor overlevering voort dat uitsluitend niet van toepassing is in de in artikel 4 bis, lid 1, van het kaderbesluit genoemde uitzonderingsgevallen en – op grond van oudere Duitse rechtspraak – ook niet in het geval waarin de vervolgte persoon die op de hoogte was van de procedure, waaraan een raadsman heeft deelgenomen, een persoonlijke dagvaarding heeft belet door te vluchten (§ 83, lid 2, punt 2, IRG). Het Duitse recht voorziet niet in de uitoefening van een discretionaire bevoegdheid door de uitvoerende rechterlijke autoriteit.
- 34 De verwijzende rechter kan het kaderbesluit niet rechtstreeks toepassen, aangezien kaderbesluiten zelf geen rechtstreekse werking hebben (zie met betrekking tot de in casu relevante kaderbesluiten arrest van 24 juni 2019, ██████ C-573/17, EU:C:2019:530, punt 69; hierna: „arrest ██████”). Hij is evenwel verplicht om het nationale recht in overeenstemming met het kaderbesluit uit te leggen teneinde het met dat besluit beoogde resultaat te bereiken (zie arrest ██████ punten 72 en 73), waarbij een uitlegging *contra legem* echter uitgesloten is (zie arrest ██████ punt 76).
- 35 Derhalve is het niet mogelijk om § 83, lid 1, punt 3, IRG aldus uit te leggen dat de verwijzende rechter bij het onderzoek of er een beletsel voor overlevering bestaat, een beoordelingsvrijheid heeft die verder gaat dan de uitzonderingsgevallen van § 83, leden 2 tot en met 4, IRG. Weliswaar kan worden overwogen of het gedrag van de voor de Tsjechische rechter niet meer bereikbare vervolgte persoon als „vlucht” in de zin § 83, lid 2, punt 2, IRG moet worden aangemerkt, maar het feit dat de vervolgte persoon niet door een raadsman werd vertegenwoordigd, brengt met zich mee dat ook de toepassing van deze uitzondering uitgesloten is volgens de eenduidige en in zoverre niet voor uitlegging vatbare bewoordingen van de wet.
- 36 Indien de verwijzende rechter discretionaire beslissingsbevoegdheid zou hebben in de zin van artikel 4 bis, lid 1, van het kaderbesluit, zou hij de overlevering van de vervolgte persoon toelaatbaar achten. De vervolgte persoon heeft hoger beroep ingesteld tegen het in zijn aanwezigheid in eerste aanleg gewezen vonnis, maar was vervolgens niet meer bereikbaar op het door hem in de procedure opgegeven adres. Ofwel heeft hij de dagvaarding niet afgehaald hoewel hij op de hoogte was van de mededeling van de deponering ervan, ofwel heeft hij zijn kennisneming van de mededeling belet door het postadres te verlaten. Aldus heeft hij zelf zijn deelname aan de procedure in hoger beroep onmogelijk gemaakt. Gelet op het recht om door de rechter te worden gehoord, dat hoe dan ook is gewaarborgd doordat hij is gehoord in eerste aanleg, valt niet in te zien dat er

sprake is van een beschermenswaardig belang om niet te worden overgeleverd met het oog op de uitvoering van de opgelegde vrijheidsstraf.

37 Derhalve vraagt de verwijzende rechter:

[herhaling van de tweede prejudiciële vraag] [omissis]