

## ARTIKELEN

# Van Middelburg tot Almelo. Het hoe en waarom van prejudiciële vragen aan het Hof van Justitie van de Europese Unie door Nederlandse lagere rechters\*

*Jasper Krommendijk*

### Inleiding

Wanneer het gaat om de interactie tussen het HvJ en nationale rechters, wordt er al snel naar de hoogste rechters in de lidstaten gekeken en dan met name naar constitutionele hoven in vaak een handvol spraakmakende zaken.<sup>1</sup> Dit is niet verrassend, omdat deze hoogste rechters verplicht zijn om vragen te stellen over de uitleg en geldigheid van het Unierecht als daar twijfel over is. De meerderheid van de vragen aan het HvJ wordt echter gesteld door lagere rechters. Het zijn de prejudiciële vragen van deze lagere rechters die voor baanbrekende HvJ-uitspraken hebben gezorgd, zoals *Van Gend en Loos*, *Costa/ENEL* of *Francovich*. Nederland wijkt echter af van de praktijk in de meeste andere EU-lidstaten, omdat hier juist de hoogste rechters het gros van de zaken naar Luxemburg verwijzen. Mede daarom riepen Chantal, Elaine en Vanessa Mak recentelijk op tot nader onderzoek naar de beweegredenen van lagere rechters om al dan niet te verwijzen.<sup>2</sup>

Deze uiteenzetting levert een interessante puzzel op: hoe kan worden verklaard dat het in de EU veelal lagere rechters zijn die vragen stellen aan het HvJ, ondanks het feit dat zij daartoe niet verplicht zijn? Om een bijdrage te leveren aan het oplossen van deze lastige puzzel staat in dit artikel de volgende onderzoeksvraag centraal: wat zijn de motieven van Nederlandse lagere rechters om al dan niet prejudiciële vragen te stellen aan het HvJ? Deze vraag is van belang voor de praktijk, omdat lagere rechters het merendeel van de geschillen beslissen, ook die met een EU-rechtelijk tintje. Deze lagere rechters zijn Unierechters en verplicht om het EU-recht 'integraal' toe te passen, hoewel zij niet verplicht zijn om te verwijzen behoudens de tamelijk uitzonderlijke situatie dat de geldigheid van het Unierecht in het geding is.<sup>3</sup> Er is veel onduidelijkheid en ontevredenheid over de manier waarop rechters deze afweging maken. Er wordt ook steeds vaker actie

\* Deze publicatie maakt deel uit van het onderzoeksproject 'It takes two to tango. The preliminary reference dance between the Court of Justice of the European Union and national courts' (2017-2021) dat door het NWO gefinancierd is op basis van een Veni-beurs.

1 Zie bijv. Bobic 2017.

2 Mak e.a. 2017.

3 HvJ 19 maart 1978, zaak 106/77 (*Simmenthal*), ECLI:EU:C:1978:49, punt 21; HvJ 22 oktober 1987, ECLI:EU:C:1987:452 (*Foto-Frost*).

ondernomen ten aanzien van besluiten om niet te verwijzen, zij het van met name verwijzingsplichtige rechters.<sup>4</sup> Dit artikel biedt inzichten voor de rechtspraktijk wat betreft de opportuniteit voor partijen om een prejudiciële verwijzing na te streven (zie met name par. 2.6). Een antwoord op de onderzoeksvraag heeft ook betekenis voor de theorie, waarin de nadruk ligt op rechtspolitieke strategische motieven om te verwijzen (zie hierover par. 1.2). Dit artikel toont echter dat het name pragmatische en praktische overwegingen zijn die een rol spelen bij het besluit om te verwijzen. Daarnaast laat dit artikel zien dat er meer verschillen zijn binnen een lidstaat dan tussen lidstaten onderling, met name tussen gerechtelijke instanties en individuele rechters. De literatuur tot nu toe benadrukte vooral de verschillen tussen lidstaten en zocht verklaringen daarvoor middels veelal kwantitatief onderzoek.<sup>5</sup> Dit artikel heeft een kwalitatieve insteek en combineert documentanalyse met semigestructureerde interviews met rechters (zie uitgebreider par. 1.1).

## 1. Methodologisch en theoretisch kader

### 1.1 Methodologisch kader

Om de hiervoor genoemde vragen te beantwoorden zijn alle 28 zaken bestudeerd die door rechtbanken en gerechtshoven zijn verwezen in de periode 1 januari 2013 tot en met 31 december 2016 (zie tabel 1). Deze afbakening maakt overigens niet dat recente ontwikkelingen van na 2016 buiten beschouwing blijven. Dit artikel zal niet ingaan op het strafrecht, aangezien daar een geheel andere dynamiek speelt vanwege de beperkte(re) rol van het Unierecht.<sup>6</sup> Bij de bestudering van de verwijzingsuitspraken is met name gekeken naar de verantwoording van de beslissing om te verwijzen. Zoals later blijkt, doen de lagere rechters dit tamelijk summier (par. 2.2). Daarnaast is voor dezelfde periode naar alle uitspraken van lagere rechters gekeken waarin expliciet is overwogen dat er geen reden is om te verwijzen.<sup>7</sup> Tevens zijn zaken bestudeerd waarover in de literatuur wordt gesteld dat die verwezen hadden kunnen of moeten worden, maar waar in

4 Zie bijv. de klacht van advocaten aan de Europese Commissie van maart 2017 ten aanzien van de ABRvS en Hoge Raad op: <https://scheersadvocatuur.nl/wp-content/uploads/2017/03/klacht-EC-motivering-prejud.pdf>. Een andere mogelijkheid is dat individuen naar de civiele rechter of het EHRM gaan met hun klacht dat onterecht niet is verwezen. Zie bijv. EHRM 24 april 2018, zaaknr. 55385/14 (*Ilkay Baydar t. Nederland*), EHRC 2018/142 m.nt. Claassen & Krommendijk. A-G Wissink in ECLI:NL:PHR:2018:54.

5 Zie bijv. Broberg & Fenger 2013.

6 Zie bijv. HR 22 december 2015, ECLI:NL:HR:2015:3608; zie hierover uitgebreid Krommendijk & Loth 2018, p. 28-36. Dit betekent ook dat de zeven verwijzingen van de Internationale Rechtshulpkamer (IRK) van de Rechtbank Amsterdam niet worden meegenomen in dit artikel. De IRK heeft op grond van de Overleveringswet exclusieve rechtsmacht om zich bezig te houden met Europese arrestatiebevelen.

7 Daarvoor is op [www.rechtspraak.nl](http://www.rechtspraak.nl) gezocht op 'prejudiciële vragen' en '267 VWEU' voor de periode 1-1-2013 t/m 31-12-2016.

Van Middelburg tot Almelo. Het hoe en waarom van prejudiciële vragen aan het Hof van Justitie van de Europese Unie door Nederlandse lagere rechters

de uitspraak zelf geen aandacht aan is besteed.<sup>8</sup> Wederom is ten behoeve van het identificeren van motieven met name gekeken naar de motivering van het besluit om niet te verwijzen. De lagere rechters zijn, in vergelijking met de hoogste Nederlandse rechters, relatief open in hun uitspraken wat betreft de redenen om niet te verwijzen.

Naast deze juridische analyse zijn interviews afgenomen met 22 rechters en gerechtelijke medewerkers bij rechtbanken en gerechtshoven die wel en niet hebben verwezen (zie tabel 2). De tien geïnterviewden die geen vragen aan het HvJ hebben gesteld, zijn geselecteerd op basis van hun betrokkenheid bij de hiervoor genoemde besluiten van lagere rechters om niet te verwijzen. Er is vooraf toestemming verkregen van de Raad voor de rechtspraak voor het houden van interviews. We hebben de anonimiteit van de geïnterviewde personen gegarandeerd.<sup>9</sup>

Er zijn natuurlijk beperkingen aan het houden van interviews, zeker waar het gaat om het vaststellen van motieven.<sup>10</sup> Vaak vormen antwoorden rationalisaties achteraf en is het onduidelijk of de overweging op het moment zelf ook een (belangrijke) rol speelde. Ook kan het zijn dat geïnterviewden sociaal wenselijke antwoorden geven en/of de relevantie van bepaalde redenen overdrijven of afzwakken, omdat dit beter met hun eigen (gewenste) zelfbeeld overeenkomt.<sup>11</sup> Om deze problemen enigszins te verkleinen werden geïnterviewden aangemoedigd om steeds concrete voorbeelden te geven en/of te reflecteren op specifieke zaken. Ook is getracht de uit de interviews verkregen data zo veel mogelijk te ‘triangleren’ met andere bronnen, zoals rechterlijke uitspraken en secundaire literatuur. Met name de besluiten om niet te verwijzen bleken een goede bron ter staving van de in interviews genoemde overwegingen. Verder is ook gebruikgemaakt van een verslag van Van Alphen op basis van twaalf interviews in 2017 met vreemdelingen- en belastingrechters bij rechtbanken, waarvan er in ieder geval acht niet voor dit onderzoek zijn geïnterviewd.<sup>12</sup>

Ten aanzien van de selectie van Nederland kan het volgende worden opgemerkt. In vergelijking met andere EU-lidstaten stellen Nederlandse rechters relatief veel prejudiciële vragen, uitgedrukt in het aantal verwijzingen per één miljoen inwo-

8 Zie bijv. Hof Arnhem-Leeuwarden 16 februari 2016, ECLI:NL:GHARL:2016:1154, *NTFR* 2016/972, *V-N* 2016/30.26; Hof Arnhem-Leeuwarden 6 december 2016, ECLI:NL:GHARL:2016:9806, *NTFR* 2017/416 m.nt. Koubia.

9 Een getal tussen 0 en 100 is willekeurig toebedeeld aan de geïnterviewden om op die manier wel inzichtelijk te kunnen maken in voetnoten op basis waarvan bepaalde uitspraken worden gedaan. Dergelijke verwijzingen zullen echter alleen worden gemaakt wanneer het niet gaat om concrete zaken, aangezien dan alsnog indirect kan worden nagegaan welke rechters bepaalde uitspraken hebben gedaan.

10 Zie de stelling: ‘Asking someone to identify his or her motive is one of the worst methods of measuring motives’. Epstein & King 2002, p. 93.

11 Zie hierover bijv. Shapiro 1994.

12 Twee geïnterviewde rechters gaven aan al eerder door Van Alphen te zijn geïnterviewd. Van Alphen 2017.

Jasper Krommendijk

**Tabel 1** *Overzicht van verwijzingen door lagere rechters, exclusief strafrecht (2013-2016; in de onderstreepte zaken was de rechter verplicht om te verwijzen)*

<b>Belastingrecht (2)</b>	<b>Civiel recht (13)</b>	<b>(Economisch) strafrecht (1)</b>	<b>Vreemdelingenrecht (5)</b>
C-72/14, X (GH SHE)*	C-497/13, Faber (GH ARL)	C-369/13, Gielen (Rb. OBR)	C-158/13, Rajaby (ZWO)
C-39/13 t/m	C-227/16, Arts (GH ARL)		C-63/15, Ghezelbash (SHE)
C-41/13, SCA Group Holding (GH AMS)	C-413/13, FNV Kiem (GH DHA)		C-18/16, O A K (NHO)
<b>Douane (7)</b>	C-379/14, TOP Logistics (GH DHA)		C-331/16, K (MID)
C-91/15, Kawasaki (GH AMS)	C-5/15, Büyüktipi (GH AMS)		C-550/16, A en S (AMS)
C-145/16, Aramex (GH AMS)	C-174/15, Vereniging Openbare Bibliotheken (Rb. DHA)		
C-666/15, GoPro (Rb. NHO)	C-230/15, Brite Strike (Rb. DHA)		
C-51/16, Stryker (Rb. NHO)	C-163/16, Louboutin (Rb. DHA)		
C-323/14, Helm (Rb. NHO)	C-527/15, Stichting Brein (Rb. MNE)		
C-571/14, Timberland (Rb. NHO)	C-126/16, FNV/ Smallsteps (Rb. MNE – Kanton)		
C-631/16, X (Rb. NHO)	C-523/14, Aannemingsbedrijf Aertssen (Rb. GEL – Kanton)		
	C-257/14, van der Lans (Rb. AMS – Kanton)		
	C-302/16, Krijgsman (Rb. NNE – Kanton)		

\* Deze ene verwijzing van het Hof 's-Hertogenbosch is enigszins opmerkelijk in het licht van de vier belastingzaken die het in 2012 in een tijdsbestek van amper zes weken had verwezen. Hof 's-Hertogenbosch 14 september 2012, ECLI:NL:GHSHE:2012:BX7871 (C-426/12); Hof 's-Hertogenbosch 27 september 2012, ECLI:NL:GHSHE:2012:BX9463 (C-437/12); 11 oktober 2012, ECLI:NL:GHSHE:2012:BY0552 (*Granton Advertising*); Hof 's-Hertogenbosch 26 oktober 2012, ECLI:NL:GHSHE:2012:BY1384 (C-486/12). Zie ook Hof 's-Hertogenbosch 12 oktober 2017, ECLI:NL:GHSHE:2017:4323.

ners. Ook in absolute termen is Nederland een grootverbruiker en staat het vaak in de top drie.<sup>13</sup> Daarnaast valt op, zoals reeds gesignaleerd, dat bijna twee derde

13 Zo stond het in 2017 derde met 38 verwijzingen, na Duitsland (149) en Italië (57). 'Jaarverslag 2017', [https://curia.europa.eu/jcms/upload/docs/application/pdf/2018-04/ra\\_pan\\_2018.0421\\_nl.pdf](https://curia.europa.eu/jcms/upload/docs/application/pdf/2018-04/ra_pan_2018.0421_nl.pdf), p. 36.

Van Middelburg tot Almelo. Het hoe en waarom van prejudiciële vragen aan het Hof van Justitie van de Europese Unie door Nederlandse lagere rechters

**Tabel 2**      *Overzicht geïnterviewde rechters*

	<b>Totaal (22)</b>	<b>Gerechtshoven (6)</b>	<b>Rechtbanken (16)</b>
Bestuursrechters	16	4 (van 3 Gh.)	12 (van 9 Rb.)
Belastingrechters	8	4 (van 3 Gh.), waarvan 1 niet verwezen	4 (van 3 Rb.), waarvan 3 niet verwezen
Vreemdelingenrechters	6 (waarvan 2 belastingrechters)	-	6 (van 6 Rb.), waarvan 3 niet verwezen
Overig	2	-	2
Civiele rechters	7	1	6 (van 4 Rb.), waarvan 2 niet verwezen
Strafrechter	1*	1 (niet verwezen)	

\* Deze raadsheer was Gerechtscoördinator Europees recht.

van de vragen door de hoogste rechters in Nederland worden gesteld en de rest door lagere rechters. Dit is in andere lidstaten juist omgekeerd, hoewel dit aan het veranderen is.<sup>14</sup>

### 1.2 *Theoretisch kader*

Tot op heden is er redelijk veel, voornamelijk kwantitatief, onderzoek gedaan naar factoren die verklaren waarom er in bepaalde lidstaten meer of minder dan gemiddeld wordt verwezen. Deze studies hebben geleid tot een veelheid aan meer structurele factoren op lidstatelijk niveau, zoals het BBP, de bereidheid om te procederen of de aard van het rechtssysteem (monistisch of dualistisch).<sup>15</sup> Deze onderzoeken hebben tot verschillende resultaten geleid en identificeren soms conflicterende factoren.<sup>16</sup> Daarnaast laat veel van het kwantitatieve onderzoek weinig ruimte voor het bestaan van verschillen binnen een lidstaat tussen verschillende rechterlijke instanties. Tegelijkertijd is er nog maar weinig bekend over wat motieven zijn van individuele rechters.<sup>17</sup>

Op basis van het bestaande onderzoek kan men een onderscheid maken tussen twee perspectieven ten aanzien van overwegingen om te verwijzen: enerzijds, strategische rechtspolitieke motieven en, anderzijds, niet-strategische overwegingen. De tot op heden dominante stroming belicht met name de meer rechtspolitieke strategische motieven.<sup>18</sup> Ten eerste is er de 'judicial empowerment'-hypothese gebaseerd op neofunctionalistische theorieën over Europese integratie.<sup>19</sup> Volgens deze hypothese verwijzen nationale rechters met als doel steun te krijgen van het HvJ richting de wetgever of een bestuursorgaan wanneer zij van mening

14 Mak e.a. 2017. Kelemen en Pavone hebben het over een 'reconquista' door de hoogste rechter. Kelemen & Pavone 2017.

15 Broberg & Fenger 2013.

16 Vgl. Dyevre & Lampach 2017.

17 Er liggen studies over Polen, Denemarken en Zweden. Recenter onderzoek is gedaan naar Italië, Duitsland en Frankrijk. Jaremba 2016; Wind 2010; Pavone 2018.

18 Zie bijv. Weiler 1994; Alter 1998; Mak e.a. 2017.

19 Het spiegelbeeld van deze these is het idee van 'sustained resistance', waarbij rechters juist bemoeienis van het HvJ met het nationale recht afwenden ('shield'). Golub 1996, p. 375-379.

zijn dat de nationale regelgeving in strijd is met het EU-recht.<sup>20</sup> De prejudiciële procedure wordt dan als een ‘zwaard’ aangewend. Een tweede rechtspolitieke verklaring richt zich met name op het eerdergenoemde fenomeen dat het vooral de lagere rechters zijn die verhoudingsgewijs veel zaken hebben verwezen naar het HvJ, ook al hebben zij geen verplichting om te verwijzen. De prejudiciële procedure biedt lagere rechters de mogelijkheid om de nationale juridische hiërarchie te omzeilen (*‘leapfrog’*) en een bondgenoot te vinden in het HvJ richting de eigen hoogste rechter.<sup>21</sup> Lagere rechters kunnen bijvoorbeeld de jurisprudentie van de hoogste rechters voorleggen aan het HvJ om deze te laten corrigeren.

In de meer recente literatuur worden de rechtspolitieke verklaringen genuanceerd en wordt gewezen op een hele rits andere overwegingen.<sup>22</sup> Vijf typen overwegingen of factoren kunnen worden onderscheiden. Ten eerste, meer juridisch-formele overwegingen die uitgaan van het idee dat de hoogste rechters verwijzen om aan hun verplichtingen te voldoen. Lagere niet-verwijzingsplichtige rechters voelen zich verantwoordelijk voor het doen van uitspraken in lijn met het EU-recht.<sup>23</sup> Ten tweede kunnen meer praktische en pragmatische overwegingen een rol spelen, waaronder bijvoorbeeld zaakspecifieke aspecten, zoals het belang van de EU-rechtelijke kwestie, de tijdsdruk of de consequenties van een verwijzing voor betrokken partijen of vergelijkbare zaken die aanhangig zijn.<sup>24</sup> Ten derde kan de verwijzingsbereidheid ook verband houden met persoonlijke en psychologische factoren, zoals onder meer (het gebrek aan) kennis over het EU-recht en de prejudiciële procedure.<sup>25</sup> Ook kan in deze context gewezen worden op de terughoudendheid bij rechters om te verwijzen vanuit een angst om een ‘domme’ vraag te stellen.<sup>26</sup> Ten vierde wijst de literatuur op institutionele factoren en overwegingen die samenhangen met de rechterlijke organisatie, zoals de noodzaak om aan bepaalde streefcijfers te voldoen en een bepaalde hoeveelheid zaken af te doen.<sup>27</sup> Ten vijfde kunnen partijen de bereidheid van de rechter beïnvloeden middels het doen van een verzoek.<sup>28</sup>

Zoals gezegd zal uit de rest van het artikel blijken dat het vooral niet-strategische overwegingen en factoren zijn die een rol spelen bij het besluit van Nederlandse lagere rechters om al dan niet te verwijzen.

20 Golub 1996, p. 379.

21 Alter 1998, p. 242.

22 Zie met name Kelemen en Pavone; Pavone 2018; voor een goed overzicht, zie ook Groenendijk 2015.

23 Weiler 1994, p. 520; Hübner 2017; Alter 1998, p. 230.

24 Zie meer in het algemeen over ‘pragmatic adjudication’ Posner 2008; Jaremba 2012.

25 Jaremba 2012; Nowak e.a. 2011.

26 Jaremba 2016, p. 229-230; Sevenster & Wissels 2016, p. 90; Groenendijk 2015, p. 302.

27 Groenendijk 2015; Nowak e.a. 2011, p. 54.

28 Wind 2010, p. 1053.

Van Middelburg tot Almelo. Het hoe en waarom van prejudiciële vragen aan het Hof van Justitie van de Europese Unie door Nederlandse lagere rechters

## 2 Overwegingen

### 2.1 Strategische rechtspolitieke overwegingen

Voor de Nederlandse lagere rechters zijn er geen ‘zwaard’-verwijzingen gevonden die als doel hadden om een gezagsargument richting de wetgever te krijgen. Tijdens interviews werd deze theoretische verklaring niet door lagere rechters genoemd. Dit is wellicht ook niet verrassend in het licht van de beperkte rechtsvormende rol van de lagere rechter. Daar komt ook nog eens bij dat er altijd nog beroep openstaat na de uitspraak van de lagere rechter. Een belastingrechter stelde bijvoorbeeld dat hij/zij er totaal geen probleem mee te heeft om een nationale wet opzij te zetten wanneer deze in strijd is met het EU-recht, zelfs als over de uitleg van het EU-recht twijfel mogelijk is. Het idee hierachter is dat de staatssecretaris dan maar in hoger beroep of cassatie moet.<sup>29</sup>

Hiervoor kwam nog een tweede rechtspolitieke verklaring voor verwijzen aan bod, namelijk de mogelijkheid die verwijzen biedt om de nationale juridische hiërarchie te omzeilen (*‘leapfrog’*).<sup>30</sup> In een ander artikel is hier uitgebreid bij stilgestaan en beargumenteerd dat verscheidene verwijzingen van vreemdelingenrechters vanuit dit perspectief verklaard kunnen worden.<sup>31</sup> In *K.* twijfelde de Rechtbank Middelburg bijvoorbeeld aan de uitleg van de Afdeling Bestuursrechtspraak van de Raad van State (hierna: ABRvS) van artikel 27 tweede lid Burgerschapsrichtlijn. De rechtbank trok de overweging van de ABRvS in twijfel dat het toekomstige gedrag van 1F-ers niet hoeft te worden meegenomen.<sup>32</sup> Voor het belastingrecht<sup>33</sup> en het civiel recht<sup>34</sup> konden bijna geen gevallen van ‘omzeilen’ gevonden worden. Ook kwamen deze gevallen tijdens de interviews niet aan bod.

### 2.2 Juridisch-formele overwegingen

Zoals uit de inleiding naar voren komt, hebben lagere rechters in beginsel geen verplichting om te verwijzen, behoudens de hierna te bespreken situaties. De lagere rechters besteden in hun verwijzingsuitspraken weinig aandacht aan hun rol in relatie tot artikel 267 Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie (hierna: VWEU) en de vraag waarom er gezien de afwezigheid van enige verplichting tot het stellen van vragen een noodzaak is om toch als feitenrechter al in eerste (of tweede) aanleg te verwijzen.<sup>35</sup> Dit betekent overigens niet dat de gerechten niet juridisch uiteenzetten waarom er sprake is van twijfel over de uitlegging van het Unierecht.

29 Interview 51.

30 Alter 1998, p. 242; zie hierover ook Krommendijk & Loth 2018.

31 Krommendijk 2018a, p. 186.

32 Rb. Den Haag 9 juni 2016, ECLI:NL:RBDHA:2016:6389 (*K.*), r.o.19.

33 Zie echter HvJ 9 september 2015, gevoegde zaken C-72/14 en C-197/14, ECLI:EU:C:2015:564 (*X. en van Dijk*). Zie eerder de vragen van het Hof Amsterdam in HvJ 18 oktober 2007, ECLI:EU:C:2007:615 (*Van der Steen*).

34 *Brite Strike* is ook mede verwezen, omdat de rechtbank het niet eens was met het hof. Rb. Den Haag 13 mei 2015, ECLI:NL:RBDHA:2015:5716 (*Brite Strike*).

35 Zie voor een bespreking van de argumenten voor en tegen het verwijzen door feitenrechters in eerste of tweede aanleg, Krommendijk 2018a.

Jasper Krommendijk

Dit gebrek aan expliciete aandacht voor de juridische context is vooral opvallend wanneer het gaat om zaken waarin de geldigheid van het Unierecht betwist wordt en de rechter tot het oordeel zou komen dat een EU-handeling buiten toepassing moet worden gelaten. In dergelijke gevallen geldt er niet een mogelijkheid tot het stellen van vragen, maar zelfs een verplichting op grond van *Foto-Frost*.<sup>36</sup> Zes van de zeven douanezaken betreffen dergelijke geldigheidsvragen naast de verwijzing van de Rechtbank Noord-Holland in *OAK* over de geldigheid van de Opvangrichtlijn 2013/33/EU. Deze verplichting wordt echter door verscheidene rechters niet genoemd in verwijzingsuitspraken, of alleen impliciet.<sup>37</sup> Tijdens interviews gaven sommige rechters wel blijk van deze juridische context. Een belastingrechter tekende bijvoorbeeld aan dat er een verschil is tussen uitleggings- en geldigheidsvragen en stelde dat hij/zij bij de eerste wel eens intern roept ‘dat de Hoge Raad nog altijd kan verwijzen’ in uitleggingszaken.<sup>38</sup>

Op deze plaats moet worden aangetekend dat de term ‘lagere rechter’ niet geheel zuiver is, aangezien het niet zozeer gaat om de status van een rechterlijk college als zodanig, maar veeleer om het stadium van het geding. Artikel 267, derde alinea, VWEU spreekt namelijk van een verplichting ingeval ‘de beslissingen volgens het nationale recht niet vatbaar zijn voor hoger beroep’. Deze verplichting geldt bijvoorbeeld voor kantonzaken bij de rechtbank, omdat er op grond van artikel 332 eerste lid Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering (hierna: Rv) geen hoger beroep mogelijk is tegen uitspraken in zaken waar de vordering minder is dan € 1750. In maar één van de vier verwezen kantonzaken wordt deze verplichting echter genoemd en het is niet geheel duidelijk of er in de andere drie kantonzaken nog hoger beroep openstond.<sup>39</sup> Tijdens de interviews werd de verplichting om in kantonzaken te verwijzen bij twijfel over de uitleg van EU-recht ook maar door één rechter genoemd.<sup>40</sup>

### 2.3 *Pragmatische en praktische overwegingen: belang van de vraag en consequenties van verwijzing*

Nederlandse lagere rechters opereren vooral pragmatisch ten aanzien van de vraag of verwezen moet worden. Uit de interviews komt naar voren dat zij vooral een uitleg van het Unierecht willen die helpt de zaak te beslechten wanneer sprake is van onduidelijkheden of tegenstrijdigheden in het Unierecht of rechtspraak van het HvJ.<sup>41</sup> Daarbij laten lagere rechters het belang van de zaak meewegen als een belangrijke factor.<sup>42</sup> Verscheidene rechters gaven aan dat de kwestie in een groot aantal zaken moet spelen of dat het moet gaan om grote financiële

36 HvJ 22 oktober 1987, ECLI:EU:C:1987:452 (*Foto-Frost*).

37 Voor een impliciete verwijzing, zie Hof Amsterdam 12 februari 2015, ECLI:NL:GHAMS:2015:680 (*Kawasaki*), r.o. 6.6. Zie bijv. Rb. Noord-Holland 25 januari 2016, ECLI:NL:RBNHO:2016:3626 (*Stryker*).

38 Interview 35, 65.

39 Rb. Amsterdam 29 april 2014, ECLI:NL:RBAMS:2014:4311 (*Van der Lans*), r.o. 9.

40 Interview 16.

41 Interview 16, 49, 65, 83, 93.

42 Interview 8, 16, 39, 93.



belangen voordat wordt verwezen.<sup>43</sup> Als voorbeeld werd de belasting op personenauto's en motorrijwielen (hierna: BPM) genoemd, want die 'komt eindeloos vaak voor'.<sup>44</sup> Een rechter stelde dat wanneer de belangen en daarmee de (financiële) consequenties erg groot zijn, je als rechter zeker moet weten wat je doet en dat een verwijzing die zekerheid kan verschaffen.<sup>45</sup> Er zijn redelijk wat uitspraken van lagere rechters waarin expliciet wordt ingegaan op het belang van de zaak als reden om (niet) te verwijzen. Wellicht heeft dit ermee te maken dat het belang een expliciet criterium voor het aanwenden van de nationale prejudiciële procedure binnen het belastingrecht en het civiele recht is.<sup>46</sup> Zo geeft het Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden als reden voor de verwijzing in zijn verwijzingsuitspraak in *Arts* aan: 'De vraag heeft een belang dat deze zaak overstijgt.' Het hof benoemde nadrukkelijk dat het gebruikmaakt van zijn 'bevoegdheid' tot het stellen van vragen, ook al is hoger beroep mogelijk, gezien het 'maatschappelijk belang'.<sup>47</sup> Dit belang was er met name in gelegen dat de kwestie, die draaide om een prijsbetalingssysteem, niet alleen gebruikelijk is in Nederland, maar ook in andere lidstaten. Ook het aanzienlijke belang voor de (rechts)praktijk is door de Rechtbank Den Haag naar voren gebracht in verwijzingsuitspraken, zonder die echter nader te concretiseren.<sup>48</sup> Geïnterviewden stelden dat als het gaat om maar één zaak of als er slechts één fabrikant geraakt wordt, er daarentegen minder snel wordt verwezen.<sup>49</sup> Hetzelfde geldt als de regeling of het tarief toch op korte termijn gewijzigd zou worden, aldus een geïnterviewde.<sup>50</sup> Een andere rechter stelde dat in zulke gevallen ('bij minuscule problemen') een verwijzing minder voor de hand ligt als de uitleg van het EU-recht niet helemaal duidelijk is.<sup>51</sup> Het Gerechtshof Amsterdam kwam met een vergelijkbare overweging in een tussenarrest door te stellen dat vragen niet voor de hand liggen, omdat de wet waar het in die zaak om draaide op dat moment was gewijzigd, waardoor het ging om een 'betrekkelijk beperkte periode in het verleden' en dat het 'materiële belang' daardoor beperkt is.<sup>52</sup> Het belang van de zaak kan volgens een geïnterviewde ook het materiële overstijgen wanneer het gaat om een principiële kwestie.<sup>53</sup> Het Gerechtshof Den

43 Dit speelt bijvoorbeeld bij antidumpingrechten, waarbij het gaat om op zichzelf geen hoge bedragen per product, maar als het gaat om duizenden producten, wordt dit anders. Interview 55, 93. R4 en R9, Van Alphen 2017, p. 24.

44 Interview 93.

45 Interview 22.

46 Art. 392 lid 1 Rv stelt dat de rechter een rechtsvraag aan de Hoge Raad kan stellen wanneer die 'rechtstreeks van belang is: a. voor een veelheid aan vorderingsrechten...' Rb. Zeeland-West-Brabant 20 april 2017, ECLI:NL:RBZWB:2017:2454, r.o. 4.18.

47 Hof Arnhem-Leeuwarden 19 april 2016, ECLI:NL:GHARL:2016:3097, r.o. 9.5.

48 Rb. Den Haag 30 juli 2014, ECLI:NL:RBDHA:2014:9739, r.o. 2.9; Rb. Den Haag 13 mei 2015, ECLI:NL:RBDHA:2015:5716 (*Brite Strike*), r.o. 4.10.

49 Een rechter was bijvoorbeeld kritisch op verwijzingen van de Hoge Raad in zaken die slechts voor die ene fabrikant en mogelijk een paar concurrenten relevant zijn, zoals *Sonos*. HvJ 17 maart 2016, zaak C-84/15, ECLI:EU:C:2016:184 (*Sonos*). Interview 22, 65, 93. R4 en R9, Van Alphen 2017, p. 24.

50 Interview 65.

51 Interview 22.

52 Hof Amsterdam 18 oktober 2016, ECLI:NL:GHAMS:2016:4183, r.o. 3.8.

53 Interview 8.

Haag gaf in een octrooizaak bijvoorbeeld aan voornemens te zijn vragen te stellen, 'omdat het geschil een principiële karakter heeft en het zich dus laat aanzien dat het pas definitief zal zijn beslecht met een oordeel van de hoogste rechter', waarmee waarschijnlijk werd bedoeld op het HvJ.<sup>54</sup>

Sommige lagere rechters gaven tijdens interviews ook aan dat zij de positie van partijen meewegen en daarbij kijken naar de vraag of een verwijzing belastend is voor partijen.<sup>55</sup> Een rechter stelde bijvoorbeeld dat hij/zij de kosten van een verwijzing voor partijen meenam in zijn/haar overweging.<sup>56</sup> Wanneer het gaat om partijen die zonder procesvertegenwoordiging procederen kan een verwijzing belastend zijn, aldus een andere geïnterviewde, omdat die worden 'meegenomen in iets wat zij niet begrijpen'.<sup>57</sup> Een vreemdelingenrechter stelde ook dat hij/zij partijen geen 'heilloze weg' wilt opsturen en hen 'blij' wil maken met een verwijzing als er een grote mate van waarschijnlijkheid is dat zij in hoger beroep alsnog ongelijk krijgen.<sup>58</sup> Een andere vreemdelingenrechter nam eenzelfde standpunt in en was evenmin te spreken over het 'instrumentele' gebruik van asielzoekers, alleen maar om principiële kwesties op te lossen die niet in het persoonlijke belang van de asielzoeker zijn.<sup>59</sup> Die rechter wees daarbij op de verwijzing van een andere lagere vreemdelingenrechter in *Ghezelbash* en het feit dat de ABRvS uiteindelijk een streep door de uitspraak van de rechtbank zette, waardoor de asielzoeker alsnog met lege handen stond, maar dan jaren later.<sup>60</sup> Een belastingrechter gaf aan dat sommige ondernemingen geen zin hebben in het feit dat er rechtvaardigheid wordt gegeven aan het feit dat zij een zaak hebben bij het HvJ.<sup>61</sup> Als er voortekenen zijn dat een onderneming daardoor zijn zaak zal intrekken, dan zullen er ook niet snel vragen worden gesteld.<sup>62</sup>

Interessant genoeg werden de consequenties van 'prejudiciële vertraging' in termen van bijvoorbeeld de aan te houden zaken en maatschappelijke gevolgen tijdens interviews door lagere rechters niet genoemd als reden om geen vragen te stellen.<sup>63</sup>

Enkele rechters stelden ook dat bepaalde zaken en vragen zich niet goed lenen voor een verwijzing. Zo erkenden twee rechters dat over bepaalde vragen twijfel bestond, maar dat de voorliggende zaak zich er niet toe leende om die te stellen, bijvoorbeeld omdat de vragen niet beslissend waren in de specifieke casus.<sup>64</sup> Een andere rechter was sceptisch over het nut van verwijzen van ingewikkelde btw-

54 Hof Den Haag 14 maart 2017, ECLI:NL:GHDHA:2017:567, r.o. 4.2.

55 Interview 14, 22, 35, 74, 93.

56 Interview 35.

57 Interview 93.

58 Interview 14.

59 Interview 22.

60 ABRvS 18 mei 2017, ECLI:NL:RVS:2017:1326. Interview 22.

61 Wat daarbij ook meespeelt, is het idee dat het anonimiseren van partijen minder goed geregeld is bij het HvJ dan in Nederland. Interview 74.

62 Interview 74.

63 Een rechter stelde zelfs dat de termijn heel erg meeviel. Interview 86. Twee rechters gaven nadrukkelijk aan dat dit geen belemmering vormde of dat hun dit heeft weerhouden van verwijzen. Interview 49, 93.

64 Interview 39, 55.

fraudezaken, waar de feiten vaak niet helder zijn en er veel stellingen en geschilpunten zijn, omdat dit 'lastig uitleggen' is aan het HvJ.<sup>65</sup> Ook een rechter vroeg zich in een zaak die de Hoge Raad uiteindelijk heeft verwezen af: 'Wat moet het HvJ er mee?'<sup>66</sup> Ook kwam dit op bij vragen over artikel 15, aanhef en sub c, van de Kwalificatierichtlijn, dat subsidiaire bescherming biedt in geval van 'willekeurig geweld'. Het idee was dat het hier lastig was om 'zinnige vragen' te formuleren die zouden leiden tot nuttige antwoorden, aangezien de bepaling zo open is. Het HvJ kan moeilijk duidelijke maatstaven geven door bijvoorbeeld 'een aantal burgerslachtoffers' te noemen.<sup>67</sup>

Sommige rechters noemden ook nog de beperkte capaciteit van het HvJ en daarmee de bescherming van de werklust van het HvJ als reden voor hun terughoudendheid.<sup>68</sup> Zo pleitte een rechter tegen 'een wildgroei aan vragen, want dan slipt HvJ ook dicht'.<sup>69</sup> Een andere rechter stelde ook dat bij hem/haar de vraag soms op komt: 'Moet ik het drukke HvJ belasten?'<sup>70</sup> Ook werd naar voren gebracht dat als alle kantonrechters in Europa vragen zouden stellen, 'de tent vastloopt'.<sup>71</sup> Het is lastig om te beoordelen of het hier echt gaat om een overweging die op het moment zelf een rol speelde of dat het meer een rationalisatie achteraf betreft.

Er is de nodige discussie over de vraag in hoeverre verwijzen aangewezen is in een kort geding wanneer gevraagd wordt om een snelle, voorlopige voorziening in geval van spoedeisende zaken. Het Gerechtshof Den Haag stelde in een uitspraak dat het stellen van prejudiciële vragen 'het bestek van dit kort geding te buiten gaat'.<sup>72</sup> Dit weerhield de Hoge Raad er echter niet van om in deze zaak uiteindelijk wel vragen te stellen in *Connexion Taxi Services*.<sup>73</sup> In een andere zaak bepaalde het Gerechtshof Den Haag juist dat het feit dat de procedure een kort geding betreft niet in de weg staat aan het stellen van vragen.<sup>74</sup> Voor de hoogste rechters geldt dat zij niet verplicht zijn om te verwijzen in kort geding, maar dit soms wel doen.<sup>75</sup> In de literatuur worden de voordelen hiervan genoemd, waaronder eerdere Europese rechtsvorming en het voorkomen van een bodemprocedure en daarmee samenhangende kosten.<sup>76</sup> Voor de lagere rechters lijkt dit anders te liggen. Als de Hoge Raad verwijst in een kort geding, dan is de noodzaak er namelijk al uit ('Dan staat het huis niet meer in brand').<sup>77</sup> De geïnterviewde civiele lagere rechters gaven aan dat zij in beginsel dus niet zouden verwijzen in een kort

65 Als voorbeeld werd gewezen op HvJ 18 december 2014, zaak C-131/13, ECLI:EU:C:2014:2455 (*Schoenimport*); Interview 93. Een rechter noemde dit argument ook; interview 16.

66 HvJ 8 december 2016, zaak C-600/15, ECLI:EU:C:2016:937 (*Lemnis Lightning*).

67 Rb. Den Haag 16 mei 2017, ECLI:NL:RBDHA:2017:5164.

68 Interview 16, 39, 93.

69 Interview 58.

70 Interview 35.

71 Interview 16.

72 Hof Den Haag 3 september 2013, ECLI:NL:GHDHA:2013:3723, r.o. 3.4. Vgl. Hof Amsterdam 20 januari 2015, ECLI:NL:GHAMS:2015:66, r.o. 3.5.3.

73 HR 27 maart 2015, ECLI:NL:HR:2015:757 (*Connexion Taxi Services*).

74 Hof Den Haag 14 maart 2017, ECLI:NL:GHDHA:2017:567, r.o. 4.3.

75 HvJ 27 oktober 1982, zaken 35 en 36/82, ECLI:EU:C:1982:368 (*Morson/Jhanjan*), punten 8 en 9.

76 Verkade onder NJ 2015/291; Van Peurse in ECLI:NL:PHR:2014:2342, r.o. 2.12.

77 Interview 14.

Jasper Krommendijk

geding.<sup>78</sup> Het lijkt aannemelijk dat de voorgaande overwegingen ook voor de voorlopige voorziening in het bestuursrecht gelden.

#### 2.4 *Persoonlijke factoren: rolopvatting, kennis en angst*

Er zijn de nodige verschillen tussen rechters, met name wat betreft de (persoonlijke) visie van rechters op hun rol als lagere rechter in relatie tot de hoogste rechter. Dit is uitgebreid aan de orde gekomen in een ander artikel.<sup>79</sup> Kort gezegd, worden daarin drie groepen rechters onderscheiden. Ten eerste de ‘terughoudende’ rechters die (bijna) nooit zouden verwijzen, omdat verwijzen primair aan de hoogste rechter zou zijn. Ten tweede, een kleine groep ‘enthousiaste’ en soms ‘activistische’ rechters die niet terugschrikken om (af en toe) te verwijzen. Ten derde, de middenweg bewandelende rechters die het eerst aan de hoogste rechter laten om zich over een kwestie te buigen voordat de lagere rechter toekomt aan de vraag of er verwezen dient te worden. Alleen wanneer de hoogste rechter ‘iets raars’ doet of er geen duidelijkheid verwacht kan worden, wordt het oppoortuun geacht dat de lagere rechter verwijst.<sup>80</sup>

Naast de fundamentele vraag hoe een rechter zijn rechtsvormende rol ziet ten opzichte van die van de hoogste Nederlandse rechter spelen ook andere overwegingen en aspecten een rol die maken dat het merendeel van de lagere rechters, met uitzondering van de activistische of enthousiaste rechters, een ‘natuurlijke terughoudendheid’ hebben om te verwijzen.<sup>81</sup> Dit impliceert overigens dat lagere rechters de EU-rechtelijke aspecten wel signaleren, wat niet altijd het geval blijkt te zijn.<sup>82</sup> Uit interviews van Van Alphen blijkt dat rechters meer moeite hebben met het EU-recht dan met het nationale recht.<sup>83</sup> Wat vooral een obstakel lijkt en de terughoudendheid van sommige lagere rechters verklaart, is de onbekendheid met de procedure, met name wat betreft de praktische aspecten daarvan. Een rechter had het over de angst voor het onbekende.<sup>84</sup> Een belastingrechter die meerdere vragen heeft gesteld, erkende dat terughoudendheid bij andere belastingrechters kan voortkomen uit een idee dat het een ‘hele tour’ is om voor de eerste keer vragen te stellen, terwijl een andere rechter stelde dat het beeld leeft dat de procedure complex is.<sup>85</sup> In dit licht is het niet onbegrijpelijk dat een rechter die onlangs voor het eerst een vraag stelde, zei: ‘Je moet eerst de drempel over gaan van vooral geen vragen stellen.’<sup>86</sup> Niet voor niets is een verwijzing door een lagere rechter, zeker een rechtbank, iets wat opvalt, omdat het ‘uniek’ of bijzonder is, wat ook wordt ondersteund door tabel 1.<sup>87</sup> Uit sommige interviews kwam

78 Interview 8, 14, 29.

79 Krommendijk 2018a.

80 Interview 9, 14, 73, 83.

81 De hoogste bestuursrechters etaleren een ‘natuurlijke terughoudendheid’ ten opzichte van het stellen van prejudiciële vragen. Zie Sevenster & Wissels 2016, p. 90.

82 Nowak e.a. 2011.

83 Van Alphen 2017, p. 22.

84 Interview 14; zie ook Nowak e.a. 2011.

85 Interview 35, 14.

86 Interview 49.

87 Reacties zijn dan in de trant van ‘Zo!’ (49) of ‘Goed dat je het hebt aangedurfd!’ (86). Interview 16, 49, 86.

de onbekendheid met de procedure duidelijk naar voren.<sup>88</sup> Een civiele rechter stelde dat hij/zij voor de verwijzing wist van de prejudiciële procedure, maar dan alleen ‘over de kern en dat het bedoeld is voor de uitleg van EU-recht’, maar verder heel weinig.<sup>89</sup> Ook na een verwijzing bleek er bij deze rechter nog de nodige onbekendheid met het systeem en de website *curia* te zijn, want hij/zij was van mening dat niet alle HvJ-uitspraken vertaald worden en dat het niet mogelijk is een overzicht te krijgen van aanhangige zaken zoals bij de Hoge Raad.<sup>90</sup> Een kantonrechter en een stafjurist waren daarnaast onbekend met de mogelijkheid om vragen te stellen, terwijl de implementatietermijn van de richtlijn nog niet is verlopen.<sup>91</sup> De drempel om te verwijzen wordt bij een dergelijke onbekendheid wel erg groot, zeker ook omdat, zoals een rechter stelde, ‘wij het HvJ niet zien als een leerschool om vragen te stellen’.<sup>92</sup> Gezien het voorgaande is het misschien niet vreemd dat lagere civiele en belastingrechters er de voorkeur aan geven om vragen die (mede) betrekking hebben op de uitleg van EU-recht voor te leggen aan de Hoge Raad om aan hem de beslissing te laten of alsnog naar Luxemburg moet worden verwezen.<sup>93</sup> Dit deed de Rechtbank Zeeland-West-Brabant bijvoorbeeld ‘in aanmerking genomen het belang van een optimale vraagstelling en voorlichting aan het Hof van Justitie’.<sup>94</sup>

De onbekendheid maakt dat er een zekere terughoudendheid is om te verwijzen.<sup>95</sup> Deze terughoudendheid hangt er ook mee samen dat veel lagere rechters er de voorkeur aan geven zelf uitspraak te doen en een eigen oordeel te vellen.<sup>96</sup> Het idee is veelal dat als partijen het er niet mee eens zijn, zij maar hoger beroep of cassatie moeten instellen.<sup>97</sup> Een rechter stelde dat het misschien te verkiezen is ‘om een foutje in één zaak te maken boven een onnodige juridisering en het verwijzen bij de minste of geringste onduidelijkheid op juridische details’.<sup>98</sup> Sommige rechters gaven ook aan dat het Verdrag hun mandateert om zelf te beslissen, ook al is de uitleg van het EU-recht niet volledig duidelijk, aangezien zij geen verplichting hebben om te verwijzen.<sup>99</sup> Van deze discretie lijken lagere rechters gretig gebruik te maken. Van bepaalde zaken stelden rechters namelijk dat als zij deze als hoogste rechter voorgeschoteld hadden gekregen, zij deze zouden hebben ver-

88 Interview 29, 49, 62.

89 Interview 49.

90 Interview 49.

91 Interview 29, 62.

92 ‘Dit soort zaken doen zich maar 1 of 2 keer in je carrière voor.’ Interview 74. Een andere rechter stelde daarentegen dat je er ‘een zekere handigheid’ in moet krijgen en dat het een ‘leerproces’ van ‘trial and error’ is waarin je door het HvJ wordt ‘opgevoed’. Interview 35.

93 Zie hierover uitbreider Krommendijk 2018b.

94 Rb. Zeeland-West-Brabant 20 april 2017, ECLI:NL:RBZWB:2017:2454, r.o. 4.18.

95 Interview 39. Een rechter die uiteindelijk een zaak heeft verwezen, had spijt dat hij in het verleden terughoudend was en sommige zaken die zich er wel voor leenden niet heeft verwezen. Interview 16.

96 Interview 22, 51, 74.

97 Als er een ‘goed gesprek op de zitting’ gevoerd was en het idee was dat er een ‘50/50 kans’ zou zijn dat partijen zich bij de uitspraak van de rechter zouden neerleggen (22). Interview 22, 51.

98 Interview 22, 51, 58.

99 Interview 39, 49, 51.

Jasper Krommendijk

wezen.<sup>100</sup> Kortom, veel rechters deelden het idee dat het de voorkeur heeft om zaken ‘met goed fatsoen’ zelf op te lossen op basis van de rechtspraak van het HvJ, zeker als er vergelijkbare zaken liggen met ‘genoeg overeenkomsten’ of ‘duidelijke aanwijzingen’.<sup>101</sup> Als ‘met lang nadenken’ op een redelijk oordeel kan worden uitgekomen, dan voelen lagere rechters niet meteen de noodzaak om te verwijzen, hoewel sommige rechters toegaven dat de zaak wellicht in een later stadium alsnog verwezen zou worden.<sup>102</sup> In een indelingszaak twijfelde een college zelfs ‘enorm’ over al dan niet verwijzen en duurde een laatste raadkamer zelfs een dag. Uiteindelijk was er een redelijke oplossing waar iedereen het mee eens was en waarvan men dacht dat dit de enige mogelijke indeling was. Verwijzen was dus niet meer nodig volgens de rechtbank. Deze interpretatie bleek achteraf terecht, omdat het HvJ uiteindelijk op dezelfde indeling als de rechtbank kwam in de door de Hoge Raad verwezen zaak.<sup>103</sup>

Naast de onbekendheid en de terughoudendheid noemden lagere rechters ook nog het ‘psychologische’ risico of de ‘angst’ om te verwijzen. Het zou dan met name gaan om de vrees dat het HvJ de vragen al te gemakkelijk zou afdoen als duidelijk of irrelevant of op zo’n manier dat daaruit zou kunnen worden afgeleid dat de verwijzende rechter het niet begrepen heeft of bepaalde HvJ-arresten zou hebben gemist.<sup>104</sup> Enkele rechters gaven echter aan zich niet in dit beeld te herkennen.<sup>105</sup> Er was ook een rechter in wiens zaak het HvJ met een met redenen omklede beschikking kwam, maar zich daardoor niet lieten ‘ontmoedigen’.<sup>106</sup> Tegenover deze angst staat de motivatie bij sommige rechters om te verwijzen omdat dit de rechter zelf of het college status en prestige op het Europese niveau verleent, omdat de rechter zo een bijdrage kan leveren aan de vorming van het EU-recht.<sup>107</sup> Rechters zullen dit niet zo snel van zichzelf toegeven, maar een rechter erkende bijvoorbeeld wel dat ‘het wel heel lekker voelt’ om een zaak te verwijzen die veel impact heeft en verzuchtte enigszins grappend: ‘Dat heeft die kantonrechter in [plaats] toch maar mooi eventjes gedaan!’<sup>108</sup> Deze kantonrechter vond zijn verwezen zaak ‘een van de leukste zaken van de laatste jaren’, ook omdat hij/zij normaal ‘huis-tuin-en-keukenzaken’ doet, terwijl een verwijzing juist ‘hogeschool juristerij’ is.<sup>109</sup> Ook de vreemdelingenrechter die verwijzen ‘verhinderend’ voor zijn dagelijkse werk vond, vond ‘het leuk genoeg om dat te accep-

100 Interview 51.

101 Interview 58, 83, 93.

102 Zo had de Rechtbank Den Haag het idee dat ze er ‘met lang nadenken wel uitkwamen’ in een ‘ingewikkelde’ zaak over de Procedurerichtlijn waarin werd geprocedeerd op verwijzen.

103 Interview 55.

104 Interview 14, 49, 51, 55, 74. Een andere rechter (39) stelde dat dit verklaart waarom hij/zij zoveel tijd aan de verwijzing kwijt was: ‘je wilt zeker weten dat je niet mist en geen domme dingen vraagt’. Vgl. R1 en R2, Van Alphen 2017, p. 24. Zie ook voor Italiaanse rechters, Kelemen & Pavone 2018.

105 Interview 16, 54.

106 Interview 93.

107 Weiler 1994.

108 Interview 86.

109 Interview 86.

Van Middelburg tot Almelo. Het hoe en waarom van prejudiciële vragen aan het Hof van Justitie van de Europese Unie door Nederlandse lagere rechters

teren'.<sup>110</sup> Dit laatste, het leuk vinden om te verwijzen, werd ook genoemd door sommige andere rechters.<sup>111</sup>

### 2.5 *Institutionele factoren: cultuur, praktische organisatie en tijdsdruk*

De vraag is of er naast deze persoonlijke verschillen ook op institutioneel niveau verschillen zijn tussen gerechten. Hier lijken de meningen over verdeeld. Er lijkt in ieder geval geen algemeen beleid te zijn binnen één gerecht als zodanig, ook omdat er niet tot nauwelijks afstemming tussen de verschillende afdelingen op dit punt plaats lijkt te vinden.<sup>112</sup> Een kantonrechter had bijvoorbeeld geen idee hoe collega's denken over verwijzen, omdat dit 'zelden een onderwerp van gesprek is' en omdat verwijzen zelden voorkomt.<sup>113</sup> Een rechter vermoedde wel dat de terughoudendheid om te verwijzen 'breed gedeeld' wordt binnen de rechtbank.<sup>114</sup> Slechts uit één interview kwam naar voren dat er binnen een afdeling belastingrecht van een gerecht een 'afpraak in beginsel' was om prejudiciële vragen over te laten aan de Hoge Raad.<sup>115</sup> Een vreemdelingenrechter stelde nog wel dat er een verschil in loyaliteit is tussen rechtbanken en dat sommige rechtbanken meer ABRvS-conform handelen.<sup>116</sup> Een andere rechter meende juist dat er geen rechtbanken zijn die als geheel activistischer zijn of zich meer verzetten tegen de ABRvS, aangezien vragen overal vandaan komen.<sup>117</sup>

Het lijkt, kortom, aannemelijk dat de verschillen sneller op persoonlijk niveau moeten worden gezocht dan tussen gerechtelijke colleges. Dit betekent ook dat de samenstelling van kamers soms kan uitmaken voor het al dan niet verwijzen.<sup>118</sup> Bij deze conclusie kunnen twee kanttekeningen worden geplaatst. Zo kan er een bepaalde 'cultuur' binnen een afdeling van een gerecht zijn die ook samenhangt met de mate van specialisatie en het belang van EU-recht. Zo worden douanezaken door slechts één rechtbank (Noord-Holland) en één gerechtshof (Amsterdam) behandeld. Voor IE-zaken geldt dat de Rechtbank Den Haag het gros van deze zaken afdoet en daardoor de nodig expertise kan opbouwen. Zoals uit de inleiding naar voren kwam, kan dergelijke specialisatie leiden tot een cultuur waarin sneller wordt verwezen.<sup>119</sup> Dit hoeft echter niet noodzakelijkerwijs zo te zijn, want dit geldt bijvoorbeeld niet voor de Rechtbank Rotterdam die als enige rechtbank oordeelt over geschillen over delen van het economisch bestuursrecht. Van een dergelijke cultuur lijkt evenmin sprake voor rijksbelastingzaken, die zijn belegd bij

110 Interview 39.

111 Een rechter had het over een 'intellectuele uitdaging' (39), terwijl een ander (86) het 'een van de leukste zaken van de laatste jaren' vond. Interview 39, 86.

112 Interview 14, 16, 51.

113 Interview 16.

114 Interview 14.

115 Interview 51.

116 Interview 14. Zie over deze tegenstelling Krommendijk 2018a.

117 Interview 39.

118 Interview 25.

119 Kelemen en Pavone hebben het in dit verband over 'hotspots' van verwijzingen door bepaalde rechters in specifieke rechtsgebieden. Kelemen & Pavone 2018; interview 58.

vijf van de veertien rechtbanken, aangezien rechtbanken juist tamelijk terughoudend zijn om belastingzaken te verwijzen.<sup>120</sup>

Een tweede kanttekening is dat er wel verschillen tussen rechtbanken en gerechtshoven bestaan, hoewel deze ook niet moeten worden overdreven. Sommige rechters van rechtbanken stelden bijvoorbeeld dat gerechtshoven iets meer geneigd zouden kunnen zijn tot het stellen van vragen, omdat er meer nadruk ligt op rechtsontwikkeling en rechtseenheid en omdat de feiten beter zijn uitgekristalliseerd in tweede aanleg.<sup>121</sup> De grotere verwijzingsbereidheid bij de gerechtshoven komt enigszins tot uitdrukking in de hoeveelheid verwijzingen (negen door vier gerechtshoven en negentien door veertien rechtbanken, zie tabel 1).

De grote verwijzingsbereidheid van gerechtshoven kan ook samenhangen met tijdsdruk. Zeker rechtbanken worden gezien als 'beslismachines' waar, in tegenstelling tot de hoogste rechters, geen tijd is om 'de studeerkamer in te duiken en rechtsvragen te beantwoorden'.<sup>122</sup> De druk om bijvoorbeeld binnen het bestuursrecht in zes weken uitspraak te doen in combinatie met vakantieperioden kan er soms simpelweg toe leiden dat een initieel voornemen om vragen te stellen door logistieke kwesties ('soms gaat het fout') uiteindelijk niet van de grond komt ('het lukte niet meer').<sup>123</sup> De termijnen in het strafrecht zijn overigens nog korter. De rechter die wees op deze druk kon zich de terughoudendheid voorstellen, aangezien gerechten in een 'stramien' zitten van uitspraak doen. Mocht dan blijken dat vragen nodig zijn, dan moet het onderzoek weer worden heropend en dan komt een zaak 'in een ander traject'.<sup>124</sup> De zittingsdruk bepaalt dus de mindset en zorgt ervoor dat de nadruk ligt op zaken (zelf) afdoen.<sup>125</sup> Ook erkende een andere rechter dat er bij een rechtbank onvoldoende geconcentreerde expertise is om te verwijzen in bijvoorbeeld *Zambrano*-achtige zaken die op het grensvlak van sociale zekerheid en het vreemdelingenrecht liggen, ook omdat daar intern tussen deze disciplines discussie over was, waardoor al veel tijd ging zitten in het afstemmen.<sup>126</sup> Dat tijd en capaciteit belangrijke factoren zijn, blijkt ook uit het feit dat het Gerechtshof Den Bosch in 2012 maar liefst vier zaken heeft verwezen in amper zes weken tijd en in de vier jaren daarna niet één. Bij navraag werd erkend dat dit er wellicht mee te maken had dat er toen iets meer tijd was. Twee rechters stelden echter dat de factor tijd geen rol speelt.<sup>127</sup> Een van deze rechters erkende wel dat verwijzen 'verhinderend voor je normale workflow' is, wat leidt tot 'achterstandjes' en 'extra werk'. De meeste rechters die ervaring hebben met verwijzen erkennen eveneens dat een verwijzingsuitspraak erg veel tijd en werk kost, meer dan

120 Voor verklaringen hiervoor, zie Krommendijk 2018a.

121 Interview 25, 35, 58, 74. Een raadsheer (93) erkende ook dat het voorstelbaar is dat er meer 'aarzeling' is bij rechtbanken. Een civiele rechter (8) stelde juist weer dat gerechtshoven wellicht minder snel verwijzen, omdat je weer een stap minder ver van de Hoge Raad vandaan zit. Krommendijk 2018a, p. 190-191.

122 Interview 58; zie ook 74, 93; vgl. Pavone 2018.

123 Interview 93.

124 Interview 93.

125 Interview 14.

126 Interview 22.

127 Interview 35, 39.



‘zelf’ uitspraak doen.<sup>128</sup> Een rechter die meerdere zaken heeft verwezen, had het zelfs over ‘een hoop gezeik’.<sup>129</sup>

## 2.6 Verzoeken van partijen

Een belangrijke reden dat lagere rechters zich op het spoor van verwijzen laten zetten is een verzoek van een der partijen om de zaak naar het HvJ te verwijzen. Ook kan de literatuur rechters ‘triggeren’ om na te denken over verwijzen.<sup>130</sup> Zo opperden verschillende schrijvers dat er vragen waren over de verenigbaarheid met het EU-recht van de pre-pack, een flitsfaillissement waarbij werknemers op straat kwamen te staan. Dit was mede een reden voor een rechter om hier grondig aandacht aan te besteden en een factor in de uiteindelijk verwijzing naar het HvJ in *FNV/Smallsteps*.<sup>131</sup>

Het lijkt dat lagere rechters relatief veel waarde hechten aan verzoeken. Uit tabel 3 komt naar voren dat er slechts in vier verwijzingen geen verzoek lag, terwijl in vijftien verwezen zaken daarom was verzocht. Interessant om hierbij nog te vermelden, is dat slechts in acht van de vijftien zaken ook expliciet het verzoek in de uitspraak wordt genoemd. Van de overige zeven zaken is daarvan niets in de uitspraak terug te vinden, maar werd tijdens de interviews door rechters aangegeven dat er inderdaad een verzoek was gedaan. Verscheidene geïnterviewde rechters gaven aan dat een verzoek van een der partijen een heel belangrijke overweging is.<sup>132</sup> Sommige rechters stelden zelfs dat het verwijzen zonder een verzoek van een der partijen niet snel zal gebeuren, omdat dit raakt aan de beperktere bevoegdheid van de lagere rechter.<sup>133</sup> Dit betekent overigens niet dat lagere rechters altijd gevolg geven aan een verzoek, ook omdat zij op geen enkele wijze genoodzaakt zijn daar gehoor aan te geven.<sup>134</sup> Een verzoek dwingt rechters wel om over de EU-rechtelijke kwestie en de verwijzingsvraag na te denken.<sup>135</sup> Zeker als het verzoek pas laat in het geding gedaan wordt, bijvoorbeeld pas op zitting, voelen rechters ook minder de noodzaak hierop in te gaan.<sup>136</sup> Een geïnterviewde stelde zelfs dat hoe beter het verzoek is onderbouwd en hoe prestigieuzer het advocatenkantoor, hoe serieuzer wordt nagedacht over verwijzen.<sup>137</sup>

128 Een rechter (39) had het erover dat een verwijzing twee maanden werk kostte, terwijl een andere (16) het had over een ‘paar maanden’ en ‘veel energie’, omdat de verwijzing is geschreven ‘tussen de rest van het werk’ en je er geen minuut voor terug krijgt. Interview 16, 39, 55, 93. Zie ook R1, 2, 9, 10, Van Alphen 2017, p. 24-25.

129 Interview 8.

130 Interview 8, 86. Zie echter Rb. Den Haag 6 april 2017, ECLI:NL:RBDHA:2017:3880, r.o. 11.1.

131 Rb. Midden-Nederland 24 februari 2016, ECLI:NL:RBMNE:2016:954 (*FNV/Smallsteps*).

132 Interview 35, 93.

133 Een rechter (83) stelde dat je afhankelijk bent van de grieven van partijen, terwijl een andere rechter (86) stelde dat het niet vaak voorkomt dat hij/zij zelf een aanknopingspunt met het EU-recht bedenkt. Interview 22, 83, 86. Vergelijk R1, R6, R7, R10, Van Alphen 2017, p. 22-23 en 26. Zie ook Pavone 2018. Andere rechters gaven juist aan dat de vraag of partijen er al dan niet om hebben verzocht niet zo belangrijk is en dat een verwijzing meestal vanuit de rechter zelf komt. Interview 55, 83, 93.

134 Hof Amsterdam 20 juni 2017, ECLI:NL:GHAMS:2017:2627. Interview 93.

135 Interview 35, 86. Vgl. Van Alphen 2017, p. 26.

136 Interview 8, 22.

137 Interview 14.

Jasper Krommendijk

**Tabel 3** *De rol van verzoeken in de door lagere rechters verwezen zaken (2013-2016)*

<b>Geen verzoek (4)</b>	<b>Wel verzoek (15)</b>	<b>Geen vermelding verzoek (7)</b>	<b>Onduidelijk of verzoek; geen vermelding in uitspraak (9)</b>
Ghezelbash	Aramex	FNV/ Smallsteps	Faber
Van der Lans	TOP logistic	FNV Kiem	C-72/14, X
Aannemingsbedrijf Aertssen	Büyüktipi*	SCA Group	Kawasaki
Brite Strike	A en S	Holding	Arts
	VOB	GoPro	O A K (AG)
	Stryker	Helm	Gielen
	Stichting Brein	Timberland	Rajaby (I)
	Krijgsman	Louboutin	C-631/16, X

\* In *Büyüktipi* drong de partij eerst aan op een prejudiciële verwijzing naar de Hoge Raad over de uitleg van de Nederlandse wet of het financieel toezicht, maar wijzigde dit verzoek later in een verwijzing naar het HvJ over de Richtlijn aangaande rechtsbijstandverzekeringen. Hof Amsterdam 23 december 2014, ECLI:NL:GHAMS:2014:5790, r.o. 4.1.

Wat betreft de frequentie van verzoeken ontstaat het volgende beeld, met name op basis van de interviews. In het belastingrecht worden er regelmatig verzoeken gedaan, zeker door belastingadviseurs ‘die een neiging hebben om door te gaan en een punt te maken’.<sup>138</sup> Het gaat vaak ook om grote professionele marktpartijen, die niet worden ‘belemmerd’ door de kosten die bij een verwijzing komen kijken en die zo snel mogelijk op EU-niveau duidelijkheid willen, aangezien het vaak om veel geld gaat.<sup>139</sup> Bij de kantonrechter lijken verzoeken om te verwijzen schaarser, wat er ook mee samenhangt dat het EU-recht en de rechtspraak van het HvJ maar in weinig zaken, behalve consumenten- en arbeidsrechtelijke zaken, een rol spelen.<sup>140</sup> Voor het vreemdelingenrecht en civiele (handel) is het wat lastiger in te schatten wat de frequentie van verzoeken is, maar lijkt het aannemelijk dat dit zeker in het vreemdelingenrecht regelmatig gebeurt. Zowel in het belastingrecht als bij IE geldt dat soms een verzoek wordt gedaan om de rechtsgang te ‘trainen’, zodat het langer duurt voordat er een onherroepelijke beslissing ligt.<sup>141</sup> Verscheidene geïnterviewde rechters stelden dat in veel gevallen een standaardverzoek wordt gedaan zonder goede onderbouwing.<sup>142</sup> Zo werd er gesteld: ‘Roepen om prejudiciële vragen is bijna een automatisme.’<sup>143</sup> Een andere rechter gaf aan dat er ‘te pas en te onpas’ een verzoek wordt gedaan als wanhoopskreet zonder dat het hout snijdt, terwijl een andere rechter het had over veel ‘flauwekul’ of

138 Een belastingrechter stelde dat in een kwart van de zaken een verzoek wordt gedaan. Interview 25, 35, 65. Twee belastingrechters, die geen zaken hebben verwezen, gaven aan dat er niet vaak een verzoek wordt gedaan. Interview 58, 74.

139 Interview 51, 55, 93.

140 Interview 29, 62.

141 Interview 8, 74.

142 Zo stelde een rechter: ‘In de helft van de gevallen kunnen we ze met één pennestreek wegschrijven’ en dan is de boodschap ‘hoepel op met die losse flodders’ (25). Interview 25, 74, 93.

143 Interview 35.

Van Middelburg tot Almelo. Het hoe en waarom van prejudiciële vragen aan het Hof van Justitie van de Europese Unie door Nederlandse lagere rechters

'losse flodders'.<sup>144</sup> Het feit dat partijen hun verzoeken soms onvoldoende onderbouwen of dat het verzoek juridisch gezien geen hout snijdt, omdat er geen enkele aanleiding bestaat tot het stellen van een vraag, blijkt ook uit het feit dat er veel uitspraken zijn waarin gerechten een dergelijk verzoek in een zin afdoen.<sup>145</sup> Hieruit kan wellicht ook worden afgeleid dat er vaak nogal gemakkelijk en ten onrechte een verzoek wordt gedaan of dat partijen een verkeerd beeld hebben van de functie of vormgeving van de prejudiciële procedure. Zo werd het Gerechtshof Den Haag verzocht negen kwesties voor te leggen aan het HvJ, waarop het hof stelde dat de rol van het HvJ anders en beperkter is dan appellanten meenden.<sup>146</sup> De meeste geïnterviewde rechters waren niet bekend met EHRM-rechtspraak, die zou verlangen dat rechters, zij het waarschijnlijk<sup>147</sup> alleen de hoogste, besluiten om niet te verwijzen moeten motiveren.<sup>148</sup> Desalniettemin gaven de meeste rechters aan dat zij in geval van serieuze verzoeken vaak wel een motivering bieden, omdat dit eerlijk zou zijn richting partijen en omdat het dan ook voor hogere rechters duidelijk is dat er is nagedacht over verwijzen.<sup>149</sup> Het idee achter een betere motivering is ook om een hoger beroep te voorkomen, aangezien partijen zich makkelijker kunnen neerleggen bij een arrest wanneer dat goed onderbouwd is.<sup>150</sup>

#### 4 Conclusie

In dit artikel is ingegaan op de vraag wat de overwegingen zijn van lagere rechters om al dan niet prejudiciële vragen aan het HvJ te stellen. Dit onderzoek laat zien dat er grote verschillen zijn tussen lagere rechters, die ook samenhangen met de ideeën van lagere rechters over hun rol ten opzichte van de hoogste rechter.<sup>151</sup> Voor (bijna) alle lagere rechters, met uitzondering van het plukje activistische EU-rechtelijk onderlegde rechters, geldt dat zij een 'natuurlijke terughoudendheid' koesteren ten opzichte van verwijzen. Bij voorkeur doen zij de zaak op andere gronden af, vooral ook omdat lagere rechters geen verwijzingsplicht hebben. Het zijn dan ook pragmatische en praktische overwegingen die de grootste rol spelen bij het besluit om te verwijzen, zoals het belang van de vraag en de gevolgen van een prejudiciële verwijzing voor andere zaken en partijen. Lagere rechters hechten in vergelijking met de hoogste rechters meer belang aan een verzoek van een van de partijen om te verwijzen. Ook persoonlijke en institutionele factoren spelen een grote rol. Zo speelt voor lagere rechters mee dat zij opereren onder tijds-

144 Respectievelijk interview 93 en 25. Zie bijv. Rb. 13 november 2013, ECLI:NL:RBDHA:2013:15232. Zie ook interview 8, 29. R3, R4, R5, R9, Van Alphen 2017, p. 27.

145 Zie bijv. Hof Amsterdam 14 juli 2016, ECLI:NL:GHAMS:2016:3114, r.o. 8.

146 Hof Den Haag 18 oktober 2016, ECLI:NL:GHDHA:2016:3497, r.o. 6.7.

147 Krommendijk 2017.

148 Interview 22, 51, 55, 74, 83; EHRM 24 april 2018, zaaknr. 55385/14 (*Baydar*), EHRC 2018/142 m.nt. Claassen & Krommendijk.

149 Interview 22, 25, 51, 55, 74, 83. Zie echter Rb. Midden-Nederland 20 januari 2017, ECLI:NL:RBMNE:2017:404, r.o. 11.

150 Interview 25.

151 Zie hierover uitbreider Krommendijk 2018a.

Jasper Krommendijk

druk en dat er ook grotere onbekendheid is met de procedure zelf. Daardoor ligt de drempel om te verwijzen hoger, ook psychisch, gezien de ‘angst’ bij sommige lagere rechters om onterecht een vraag te stellen. De bevindingen in dit onderzoek bieden verder weinig steun aan de meer politicologische literatuur waarin strategische rechtspolitieke motieven worden benadrukt. Een uitzondering hierop zijn enkele ‘leapfrog’ vragen van lagere vreemdelingenrechters aan het HvJ of de uitlegging van het EU-recht door de ABRvS juist is. Uiteindelijk zijn het vooral pragmatische en praktische overwegingen die rechters van Middelburg tot Almelo en van Leeuwarden tot Roermond in ogeschouw nemen.<sup>152</sup>

## Referenties

- Alphen, T. van, ‘Het gebruik van de Europese prejudiciële procedure door lagere bestuursrechters. Een empirische studie naar niet-juridische overwegingen’ (n.g.).
- Alter, K., ‘Explaining national court acceptance of European Court jurisprudence: A critical evaluation of theories of legal integration’ (p. 225-250), in: A-M. Slaughter, A. Stone-Sweet & J. Weiler (red.), *The European Courts and National Courts*, Oxford: Hart Publishing 1998.
- Bobić, A., ‘Constitutional pluralism is not dead. An analysis of interactions between constitutional courts of Member States and the European Court of Justice’, *German Law Journal* 2017-18(6), p. 1395-1428.
- Broberg, M. & N. Fenger, “‘Variations in Member States’ preliminary references to the Court of Justice – Are structural factors (part of) the explanation?’, *European Law Journal* 2013-19(4), p. 488-501.
- Dyevre, A. & N. Lampach, ‘The Choice for Europe: Judicial Behaviour and Legal Integration in the European Union’, 2017, [https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=2926496](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2926496).
- Epstein, L. & G. King, ‘The rules of inference’, *University of Chicago Law Review* 2002-69(1), p. 1-209.
- Golub, J., ‘The politics of judicial discretion: Rethinking the interaction between national courts and the European Court of Justice’, *West European Politics* 1996-19(2), p. 360-385.
- Groenendijk, K., ‘Waarom rechters niet naar Luxemburg gaan: politieke structuur of rechtscultuur?’ (p. 187-207), in: R. Baas e.a. (red.), *Rechtspleging en rechtsbescherming. Liber amicorum voor prof. dr. Leny E. de Groot-van Leeuwen*, Deventer: Kluwer 2015.
- Hübner, D.C., ‘The decentralized enforcement of European law: national court decisions on EU directives with and without preliminary reference submissions’, *Journal of European Public Policy* 2018-25(12), p. 1817-1834.
- Jaremba, U., ‘Polish civil judiciary vis-à-vis the preliminary ruling procedure: in search of a mid-range theory’, in: B. de Witte e.a. (red.), *National courts and EU law. New issues, theories and methods*, Cheltenham: Edward Elgar 2016.
- Jaremba, U., *Polish Civil Judges as European Union Law Judges: Knowledge, Experiences and Attitudes* 2012, <https://repub.eur.nl/pub/37318>.
- Kelemen, R.D. & T. Pavone, ‘The political geography of European legal integration: Visualizing Institutional Change in the European Union’, *World Politics* 2018-70(3), p. 358-397.

152 Vgl. Pavone 2018.

Van Middelburg tot Almelo. Het hoe en waarom van prejudiciële vragen aan het Hof van Justitie van de Europese Unie door Nederlandse lagere rechters

- Krommendijk, J. & M. Loth, *Europese rechter in gesprek; Verhalende annotaties*, Den Haag: Boom juridisch 2018.
- Krommendijk, J., “‘Open Sesame!’ Improving access to the CJEU by obliging national courts to reason their refusals to refer”, *European Law Review* 2017-42(1), p. 46-62.
- Krommendijk, J., ‘De lagere rechter aan banden. Is er nog ruimte voor de lagere rechter om te verwijzen naar het HvJ?’, *SEW* 2018a(5), p. 183-196.
- Krommendijk, J., ‘Samenloop van de nationale en EU prejudiciële procedure: Straight to the top of een hink-stap-sprong?’, *Themis* 2018b-179(4), p. 149-158.
- Mak, C., E. Mak & V. Mak, ‘De verwijzende rechter. Rechtspolitieke verandering via prejudiciële vragen van lagere rechters aan het Europese Hof van Justitie’, *NJB* 2017/1329.
- Nowak, T., F. Amtenbrink, M.L.M. Hertogh & M.H. Wissink, *National judges as European Union judges: Knowledge, experiences and attitudes of lower court judges in Germany and the Netherlands*, Den Haag: Eleven International Publishing 2011.
- Pavone, T., ‘Revisiting judicial empowerment in the European Union: Limits of empowerment, logics of resistance’, *Journal of Law and Courts* 2018-6(2).
- Posner, R., *How judges think*, Cambridge: Cambridge University Press CUP 2008.
- Sevenster, H. & C. Wissels, ‘Laveren tussen *Ferreira* en *Van Dijk*’, in: M. Bosma e.a. (red.), *Graag nog even bespreken. Liber amicorum Henk Lubberdink*, Den Haag: Raad van State 2016, p. 83-93.
- Shapiro, M., ‘Judges as liars’, *Harvard journal of law and public policy* 1994-17(155), p. 155-165.
- Weiler, J.H.H., ‘A Quiet revolution: The European Court of Justice and its interlocutors’, *Comparative Political Studies* 1994-26(4), p. 510-534.
- Wind, M., ‘The Nordics, the EU and the reluctance towards supranational judicial review’, *Journal of Common Market Studies* 2010-48(4), p. 1039-1063.