

ANNOTATIE

Tsonyo Tsonev t. Bulgarije (EHRM, 35623/11) – Het EHRM spreekt zich uit over de heropening van een nationale procedure

L. Glas

Annotatie bij Europees Hof voor de Rechten van de Mens, 06-04-2021, ECLI:CE:ECHR:2021:0406JUD003562311 (EHRC-2021-0108)

1. Tsonyo Tsonev is geen onbekende voor het EHRM. De uitspraak die het onderwerp is van deze annotatie kreeg dan ook de toevoeging ‘nr. 4’ mee. In 2010 oordeelde het EHRM onder meer dat Bulgarije art. 4 P7 EVRM had geschonden, waarin het recht om niet tweemaal te worden gestraft voor hetzelfde feit is neergelegd.[1] Tsonev was namelijk strafrechtelijk veroordeeld tot achttien maanden gevangenisstraf vanwege mishandeling en voor datzelfde feit had hij ook een bestuursrechtelijke boete opgelegd gekregen van omgerekend zo’n 25 euro. Alhoewel het EHRM dat in zijn uitspraak niet opnam, is duidelijk dat de tenuitvoerlegging van de Straatsburgse uitspraak vereiste dat of de strafrechtelijke veroordeling zou worden geschraapt of dat dit met de bestuurlijke boete zou gebeuren. Toch deed Bulgarije dit niet: Tsonevs verzoek tot heropening van de bestuursrechtelijke procedure werd geweigerd en de strafrechtelijke procedure werd wel heropend, hij maar zijn veroordeling werd bekrachtigd. Dat het EHRM in 2020 wederom een schending vaststelde van art. 4 P7 EVRM verbaast daarom niet. Op dit deel van de uitspraak zal ik dan ook niet verder ingaan. Interessanter is de vraag of het EHRM wel aan een inhoudelijke beoordeling had moeten toekomen van een klacht die in wezen gaat over de (mislukte) tenuitvoerlegging van een eerdere Straatsburgse uitspraak. Anders geformuleerd rijst de vraag of het EHRM de klacht wel ontvankelijk *ratione materiae* had moeten verklaren.

2. Voor de *niet*-ontvankelijkheid van klachten die betrekking hebben op de tenuitvoerlegging van een eerdere uitspraak pleit dat het Comité van Ministers – en niet het EHRM – verantwoordelijk is voor het toezicht op de tenuitvoerlegging van een uitspraak.[2] Wanneer het EHRM desondanks een dergelijke klacht ontvankelijk verklaart en vervolgens behandelt, treedt het op het terrein dat het Verdrag heeft voorbehouden aan het Comité van Ministers. Daarnaast draagt het Verdrag het EHRM op om klachten die in wezen gelijk zijn aan een klacht die het eerder heeft beoordeeld niet-ontvankelijk te verklaren.[3] De vraag die deze ontvankelijkheidsregel oproept is wanneer een klacht voldoende gelijkenis vertoont om op deze grond niet-ontvankelijk te zijn, waarover meer in randnrs. 3-6. Tot slot pleit voor niet-ontvankelijkheid dat een juridisch conflict eens tot een einde moet komen met het oog op het belang van rechtszekerheid, terwijl het wederom behandelen van een klacht leidt tot prolongatie van het conflict.

3. Voor de ontvankelijkheid van een bepaald type klachten die betrekking hebben op de tenuitvoerlegging van een eerdere EHRM-uitspraak pleit dat tijdens de tenuitvoerlegging zich nieuwe schendingen kunnen voordoen waarover het EHRM zich nog niet heeft gebogen (en waarmee de klager ook niet terecht kan bij het Comité van Ministers). In de zaak van Tsonev had hiervan duidelijk sprake kunnen zijn wanneer bijvoorbeeld de strafrechter die de heropende zaak besloot niet onafhankelijk was in strijd met art. 6 EVRM. Die schending is dan wel begaan tijdens het proces van tenuitvoerlegging, maar betreft zonder twijfel een andere kwestie dan de *ne bis in idem*-kwestie. In een andere zaak was sprake van een nieuwe kwestie omdat de klacht was dat de weigering tot heropening (en dus niet eens een heropeningsprocedure zelf) van een nationale procedure niet in overeenstemming was met het vereiste van 'fairness' in art. 6 EVMR.[4]

4. De crux is waar de grens ligt tussen een klacht die gaat over de tenuitvoerlegging van een eerdere uitspraak en een klacht die gaat over een nieuwe schending die is begaan gedurende de tenuitvoerlegging van een eerdere uitspraak.[5] De grens die het Hof heeft geformuleerd is, zoals het zelf toegeeft, niet altijd duidelijk.[6] Voor zichzelf formuleert het EHRM in de zaak van Tsonev de opdracht om, naar aanleiding van bovengenoemd ontvankelijkheidsvereiste, na te gaan of het tweede verzoekschrift betrekking heeft op dezelfde persoon, dezelfde feiten en dezelfde klachten.[7]

5. Dat de twee verzoekschriften door dezelfde persoon zijn gebracht, staat vast. Daarnaast hebben zij betrekking op dezelfde nationale procedures, zoals het EHRM ook zelf vaststelt.[8] Bovendien is de klacht inhoudelijk hetzelfde als de klacht in 2010: Tsonev draagt aan dat art. 4 P7 is geschonden vanwege de samenloop van een bestuurs- en strafrechtelijke veroordeling. Het enige verschil tussen de twee klachten is dat de eerste klacht ging over de strafrechtelijke veroordeling die in 2002 werd bekrachtigd door het *Supreme Court of Cassation*, terwijl de

tweede klacht betrekking had op de bevestiging van die veroordeling in 2010 na heropening van de strafzaak. Tegelijkertijd zien beide veroordelingen op precies dezelfde feiten (een mishandeling) en leidden zij tot precies dezelfde straf.[9] Omdat het verschil tussen de twee klachten zo gering is had wat mij betreft voor de hand gelegen wanneer het EHRM de vervolgklacht van Tsonev niet-ontvankelijk had verklaard.

6. Het EHRM concludeert daarentegen dat de twee de klacht *wel* betrekking had op een ‘new issue’.[10] Volgens het EHRM gaat de tweede klacht over belangrijke feiten waarvan het nog niet op de hoogte was toen het in 2010 uitspraak deed: het besluit tot heropening, de bevestiging van het strafrechtelijke vonnis en de weigering tot heropening van de bestuursrechtelijke procedure. Bovendien hebben de nationale autoriteiten in de heropende strafzaak, anders dan in de eerste strafzaak, de *ne bis in idem*-kwestie bij hun oordeel betrokken, aldus het EHRM. Deze redenering past bij een eerdere uitspraak waarin het EHRM oordeelde dat een klacht over een weigering tot heropening naar aanleiding van een eerdere Straatsburgse uitspraak ontvankelijk was omdat de nationale rechters hun weigering op nieuwe gronden baseerden.[11] De ‘nieuwe feiten’ in de zaak van Tsonev leidden echter inhoudelijk nauwelijks tot een andere afweging dan in de uitspraak uit 2010, waardoor ik niet overtuigd ben dat er daadwerkelijk een ‘new issue’ speelde.

7. Een andere reden voor niet-ontvankelijkheid van de vierde zaak van Tsonev is dat de klacht ziet op een tenuitvoerleggingsmaatregel als zodanig. Daarbij was het Comité van Ministers zich bewust van de het feit dat de twee straffen in stand bleven ondanks verzoeken tot heropening toen het zijn eindresolutie aannam.[12] Het Comité nam dit besluit op basis van het *action report* van Bulgarije waarin valt te lezen dat heropening van de bestuursrechtelijke procedure onmogelijk was omdat het relevante procesdossier was vernietigd. Daarnaast voerde Bulgarije aan dat het onwenselijk was om de strafrechtelijke veroordeling te schrappen vanwege het algemeen belang bij die veroordeling (mede in het licht van de op de staat rustende procedurele verplichtingen onder art. 3 EVMR). Dat de twee straffen ondanks de schending van het *ne bis in idem*-beginsel in stand bleven, was volgens Bulgarije niet heel problematisch omdat de bestuursrechtelijke boete maar zo’n 25 euro bedroeg en omdat de Tsonev 3.000 euro billijke genoegdoening had gekregen.[13] Blijkbaar vond het Comité van Ministers deze redenen, enigszins tot mijn verbazing, voldoende overtuigend, want anders had het zijn toezicht op de tenuitvoerlegging niet afgesloten. Dat het Hof op de stoel van het Comité van Ministers gaat zitten in de uitspraak in 2021 wordt bevestigd doordat het in het licht van art. 46 EVMR, voortbordurend op de redeneringen van Bulgarije in het *action report*, bepaalt dat Bulgarije geen verdere tenuitvoerleggingsstappen hoeft te zetten: dit had het Comité van Ministers ook al geconcludeerd in zijn eindresolutie.

8. Overigens blijkt, anders dan de gedeeltelijke *dissenters* suggereren,[14] uit eerdere

rechtspraak niet dat het bijzonder relevant is of het Comité van Ministers al dan niet zijn toezicht op de tenuitvoerlegging heeft afgesloten wanneer het EHRM zich over een vervolglacht buigt. De (afgesloten) betrokkenheid lijkt eerder de conclusie die het EHRM hoe dan ook trekt op basis van het vereiste van een nieuwe klacht te versterken.[15]

9. Bulgarije voerde ook aan dat de klacht zag op de tenuitvoerlegging en dat de klacht daarom niet-ontvankelijk was. Het EHRM brengt hier tegenin dat zijn rechtsmacht zich volgens art. 32 lid 1 EVRM zich uitstrekt tot 'alle kwesties met betrekking tot de interpretatie en de toepassing van het Verdrag'. Het tweede lid van dezelfde bepaling bepaalt dat het EHRM beslist over de vraag of het rechtsmacht heeft in geval van een meningsverschil hieromtrent. Ook merkt het EHRM op dat het niet op het terrein van het Comité van Ministers treedt wanneer het met relevante nieuwe feiten te maken heeft in de context van een nieuwe klacht. Op basis van deze algemene overwegingen die ook in andere uitspraken zijn te vinden, stelt het EHRM wederom vast dat de voorliggende klacht zich kenmerkt door nieuwe feiten die een schending van art. 4 P7 kunnen inhouden en waarover het zich in 2010 nog niet had kunnen buigen. Door simpelweg te herhalen dat er sprake is van nieuwe feiten, gaat het EHRM eraan voorbij dat die nieuwe feiten voortkwamen uit de tenuitvoerlegging en daar nauw mee samenhangen en dat het Comité van Ministers die feiten heeft meegewogen toen het zijn toezicht op de tenuitvoerlegging afsloot.[16] De redenering van het EHRM op dit punt overtuigt daarom ook niet.

10. Dat het EHRM zich rechtsmacht toe-eigent in deze zaak verbaast mij overigens niet. Het EHRM zet, alhoewel redelijk voorzichtig, steeds meer stappen op het terrein van de tenuitvoerlegging.[17] Daarnaast heeft het EHRM meer specifiek zijn bevoegdheid om uitspraak te doen in klachten die betrekking hebben op de heropening van een nationale zaak naar aanleiding van een eerdere EHRM-uitspraak steeds verder uitgebreid.[18] Zoals de voorliggende uitspraak bevestigt is (niet langer) vereist voor de ontvankelijkheid van een vervolglacht dat de feitelijke situatie waarin iemand zich bevindt is veranderd, alhoewel het EHRM daar soms nog wel aan refereert.[19] De feitelijke en juridische situatie waarin Tsonev zich bevindt is niet veranderd naar aanleiding van de heropening van de strafzaak (en zal ook niet veranderen naar aanleiding van de laatste EHRM-uitspraak, want het EHRM maakt duidelijk dat geen verdere tenuitvoerleggingsstappen nodig zijn en kent geen billijke genoegdoening toe). Omdat het EHRM geen nieuwe feiten vereist, kunnen de eerste en de vervolglacht in essentie hetzelfde zijn en heeft het EHRM veel discretie om een vervolglacht ontvankelijk te verklaren. Hierdoor treedt het soms al te veel op het terrein van het Comité van Ministers zoals de voorliggende uitspraak illustreert.[20]

Lize Glas, Universitair docent Europees recht, Radboud Universiteit

- [1] *Tsonyo Tsonev t. Bulgarije (nr. 2)*, EHRM 14 januari 2010, nr. 2376/03, ECLI:CE:ECHR:2010:0114JUD000237603.
- [2] Art. 46 lid 2 EVRM.
- [3] Art. 35 lid 2 sub b EVRM.
- [4] *Moreira Ferreira t. Portugal (nr. 2)*, EHRM (GK) 11 juli 2017, nr. 19867/12, ECLI:CE:ECHR:2017:0711JUD001986712, «EHRC» 2017/164 m.nt. Glas, par. 56.
- [5] L.R. Glas, 'The European Court of Human Rights supervising the execution of its judgments', *Netherlands Quarterly of Human Rights* 2019, afl. 3, p. 234.
- [6] Onderhavige uitspraak, par. 29. Zie ook de noot van Glas bij *Moreira Ferreira t. Portugal (nr. 2)*, reeds aangehaald, par. 4.
- [7] Onderhavige uitspraak, par. 29.
- [8] Onderhavige uitspraak, par. 31.
- [9] Heropening leidde niet zoals in de volgende zaak tot een minder vergaande staf (in casu een gedeeltelijke en niet langer een geheel verbod op bepaalde uitingen): *Hertel t. Zwitserland*, EHRM 25 augustus 1998, nr. 25181/94, ECLI:CE:ECHR:1998:0825JUD002518194.
- [10] *Moreira Ferreira t. Portugal (nr. 2)*, reeds aangehaald, par. 47.
- [11] *Verein gegen Tierfabriken Schweiz (VgT) t. Zwitserland (nr. 2)*, EHRM 30 juni 2009, nr. 32772/02, ECLI:CE:ECHR:2009:0630JUD003277202, «EHRC» 2009/107 m.nt. van der Velde, «NJ» 2010/126 m.nt. Alkema, para 65. Cf *Meltex Ltd t. Armenië*, EHRM 21 mei 2013, nr. 45199/09, ECLI:CE:ECHR:2013:0521DEC004519909.
- [12] Eindresolutie CM/ResDH(2017)408 van het Comité van Ministers (5 december 2017).
- [13] Action report DH-DD(2017)1303 van Bulgarije (17 december 2017).
- [14] *Tsonyo Tsonev t. Bulgarije (nr. 4)*, *Opinion partiellement dissidente des juges Eicke, Kucsko-Stadlmayer et Schukking*, pars. 10, 12, 15.
- [15] Glas (2019), reeds aangehaald, p. 235.
- [16] *Tsonyo Tsonev t. Bulgarije (nr. 4)*, *Opinion partiellement dissidente des juges Eicke, Kucsko-Stadlmayer et Schukking*, pars. 15, 21.

[17] Glas (2019), reeds aangehaald, p. 242-243.

[18] Zie ook *Tsonyo Tsonev t. Bulgarije (nr. 4)*, *Opinion partiellement dissidente des juges Eicke, Kucsko-Stadlmayer et Schukking*, pars. 11.

[19] Glas (2019), reeds aangehaald, p. 236.

[20] Glas (2019), reeds aangehaald, p. 236.