

ANNOTATIE

G.M. e.a. t. Moldavië (EHRM, 44394/15) – Het EHRM verankert zijn rechtspraak over intersectionele kwetsbaarheid en art. 3 EVRM

S. Schoentjes

*Annotatie bij Europees Hof voor de Rechten van de Mens, ,
ECLI:CE:ECHR:2022:1122JUD004439415 (EHRC-2022-0313)*

1. De zaak betreft drie vrouwen met een verstandelijke handicap, die alle drie geïnstitutionaliseerd zijn in een neuropsychiatrische voorziening. De eerste en derde verzoeksters stellen dat zij tijdens hun verblijf meermaals zijn verkracht door één van de artsen in de voorziening. De drie verzoeksters stellen dat zij een gedwongen abortus hebben ondergaan, en dat na die abortus zonder hun toestemming een spiraaltje werd ingebracht in hun baarmoeder. Zij dienden hiervoor een klacht in, maar de procureur weigerde meerdere keren om een strafrechtelijke procedure te beginnen. De interpretatie van de procureur was namelijk dat de Moldavische wetgeving geen persoonlijke toestemming vereiste voor een abortus bij een patiënte met een verstandelijke beperking. Het feit dat de abortus bij de eerste verzoekster plaatsvond na achttien weken zwangerschap vormde ook geen probleem, aangezien verstandelijke beperkingen werden beschouwd als contra-indicaties voor een zwangerschap, waardoor een abortus na twaalf weken toch gerechtvaardigd was. Na afloop van een aparte strafrechtelijke procedure werd de arts die door de verzoeksters werd beschuldigd, veroordeeld voor de verkrachting van zestien bewoners van de neuropsychiatrische voorziening, waaronder de verzoeksters.

Herkwalificering en redenering onder art. 3 EVRM

2. Een eerste opmerkelijk element van deze zaak is het feit dat het Hof de klacht van de

verzoeksters heeft geherkwalificeerd van art. 8 naar art. 3 EVRM. Het Hof stelt eerst dat medische behandelingen, zelfs wanneer die zijn uitgevoerd zonder de toestemming van de patiënt, meestal onder art. 8 EVRM vallen. Toch is een niet onaanzienlijke hoeveelheid zaken die betrekking hebben tot niet-consensuele medische interventies wel onder art. 3 EVRM geanalyseerd: zo benadrukt het Hof een zaak over niet-consensuele ‘maagdelijkheidstesten’^[1] en drie Slowaakse zaken over de niet-consensuele sterilisatie van Roma vrouwen.^[2] Opdat een zaak de drempel van art. 3 EVRM zou overschrijden, moet er sprake zijn van een bepaald niveau van ernst. Deze ernst is relatief en wordt bepaald op grond van de specifieke omstandigheden van de zaak, waaronder de lengte van de behandeling, de mentale en fysieke effecten op het slachtoffer, en in bepaalde gevallen, het geslacht, de leeftijd en de gezondheidstoestand van het slachtoffer.^[3] Deze karakteristieken van het slachtoffer blijken voor het Hof, net als in de zaken die het eerder aanhaalde, *in casu* van groot belang bij het kwalificeren van de feiten onder art. 3. Specifiek benadrukt het Hof de minderwaardige en machteloze positie waarin bewoners van psychiatrische instellingen zich vaak bevinden, alsook het gender-gerelateerde karakter van gedwongen sterilisatie, abortus en anticonceptie. De niet-consensuele medische behandelingen die op de verzoeksters werden uitgevoerd, in combinatie met de kwetsbaarheid van de verzoeksters – op grond van hun positie als vrouwen met een verstandelijke handicap, die verkracht zijn door een arts in de instelling waarin ze geïnstitutionaliseerd waren, maar die hun handelingsbekwaamheid hadden behouden – leiden het Hof tot de conclusie dat de feiten van deze zaak de drempel van art. 3 overschrijden. Ook de niet-consensuele anticonceptie bereikt deze drempel omdat die, samen beschouwd met de gedwongen abortus, blijk geeft van een systemische ontzegging van de autonomie van vrouwen met verstandelijke beperkingen in verband met hun reproductieve rechten.

3. Art. 3 EVRM omvat niet enkel negatieve, maar ook positieve verplichtingen: de Staat moet in een beschermend wetgevend kader voorzien en, in bepaalde omstandigheden, de nodige maatregelen nemen om specifieke personen te beschermen (materiële verplichtingen) en, wanneer er aanwijzingen zijn dat behandelingen tegenstrijdig met art. 3 EVRM hebben plaatsgevonden, ook een effectief onderzoek uitvoeren (procedurele verplichting). Het Hof besluit ten eerste dat Moldavië niet aan haar procedurele verplichtingen heeft voldaan: het onderzoek is niet verder gegaan dan het bekijken van de medische dossiers van de verzoeksters, en er is geen verdere moeite gedaan om de waarachtigheid van die dossiers te bevestigen.

4. Ook over de materiële verplichting om in een passend regulerend kader te voorzien, besluit het Hof dat art. 3 EVRM is geschonden. Het Hof maakt de vergelijking tussen de huidige zaak en de zaken met betrekking tot de sterilisatie van Roma vrouwen,^[4] en stelt dat de Staat een verplichting heeft om kwetsbare personen te beschermen, vooral wanneer zij onder de directe

controle zijn van de autoriteiten. Als vrouwen met een verstandelijke beperking die geïnstitutionaliseerd waren, vallen de verzoeksters onder die verplichting tot verhoogde bescherming, in het bijzonder met betrekking tot hun reproductieve rechten. Het Hof onderstreept expliciet het paternalisme van de wettelijke bepaling die verstandelijke handicaps beschouwt als een contra-indicatie voor een zwangerschap alsook van het medische personeel van de neuropsychiatrische voorziening. Het beklemtoont eveneens de negatieve stereotypen over de reproductieve rechten van personen met een verstandelijke handicap, en het bestaan van een systemische praktijk waarbij vrouwen in dezelfde positie als de verzoeksters gedwongen abortus en anticonceptie ondergaan. In tegenstrijdigheid met internationale bepalingen, bevatte de nationale regelgeving geen bepalingen op basis waarvan de verzoeksters voldoende gehoord en gesteund konden worden om hun geïnformeerde toestemming te kunnen geven (of niet). Ook het strafrechtelijk kader rond gedwongen sterilisatie, abortus en anticonceptie was niet in staat om de verzoeksters te beschermen. Daarom besluit het Hof dat het Moldavische regelgevend kader niet beantwoordt aan de verplichtingen onder art. 3 EVRM.

5. Het Hof behandelt voorts de negatieve en positieve verplichting om de lichamelijke integriteit van de verzoeksters te eerbiedigen, en maakt daarbij een onderscheid tussen de gedwongen abortus en de gedwongen anticonceptie. Voor de gedwongen abortus kon de Staat geen toestemming voorleggen vanwege de eerste verzoekster, en de toestemming van de tweede verzoekster schoot tekort omwille van hiervoor vermelde redenen. De Staat argumenteert dat er geen bewijzen zijn van een zwangerschap of van een abortus in hoofde van de derde verzoekster, maar het Hof besluit dat dit ligt aan de tekortkomingen van het onderzoek naar haar klacht, en dat de situatie waarin ze zich bevindt (het feit dat ze verkracht is door de arts in de voorziening, dat er duidelijk een praktijk van gedwongen abortussen bestond, en dat het regelgevend kader haar niet genoeg kon beschermen) de bewijslast naar de Staat verschuift. Aangezien de Staat geen elementen aanbrengt die aantonen dat de derde verzoekster niet zwanger is geweest, komt het Hof tot de conclusie dat art. 3 EVRM is geschonden in hoofde van de drie verzoeksters in verband met de gedwongen abortus. Over de gedwongen anticonceptie vindt het Hof slechts een schending in hoofde van de eerste verzoekster, in afwezigheid van *prima facie* bewijsmateriaal aangeleverd door de twee andere verzoeksters.

Validisme, paternalisme en stereotypen

6. Deze zaak breidt de rechtspraak van het Hof uit op twee zeer duidelijke vlakken. Ten eerste wordt de bestaande rechtspraak van het Hof met betrekking tot gedwongen sterilisatie uitgebreid naar gedwongen abortus en anticonceptie (onder art. 3 EVRM). Ten tweede wordt de kwetsbaarheidsredenering onder art. 3 EVRM uitgebreid naar vrouwen met een

verstandelijke handicap. Hiermee bevestigt het Hof het belang van reproductieve autonomie, en kaart het de kwetsbaarheid van personen met een verstandelijke handicap aan. Het feit dat het deze twee redeneringen expliciet aan elkaar linkt, maakt eveneens een aantal andere interessante zaken duidelijk.

7. Een uiterst belangrijke element van dit arrest is de nadruk die het Hof legt op de verplichting van de Staat om het mogelijk te maken voor vrouwen met een verstandelijke handicap om actief het voortouw te nemen in beslissingen die hen aanbelangen, zoals die over hun reproductieve rechten. Hiermee plaatst het Hof de autonomie van personen met een verstandelijke handicap centraal. Het Hof uit ook expliciet kritiek op negatieve stereotypen die ervan uitgaan dat personen met een verstandelijke handicap geen kinderen zouden moeten krijgen. Het refereert daarvoor naar internationale instanties, waaronder het CRPD-Comité,[5] die uitleggen dat die stereotypen gebaseerd zijn op het idee dat personen met een verstandelijke handicap de rol van ouder niet zouden kunnen uitvoeren, en op eugenetische opvattingen dat de geboorte van een kind met een handicap onwenselijk is. Het Hof wijst ook op de paternalistische opvattingen over vrouwen met een verstandelijke handicap die zowel blijken uit de Moldavische regelgeving die zo'n handicap benoemt als contra-indicatie voor een zwangerschap, als uit de houding van het medisch personeel van de neuropsychiatrische voorziening, dat het vanzelfsprekend vond dat de beslissingen over de reproductieve rechten van de verzoekster door een arts zou worden gemaakt in plaats van door de betrokkenen zelf. Daarenboven heeft het Hof oog voor het systemische aspect van het probleem: daar waar het in het verleden vaak zo specifiek mogelijk oordeelde in zaken over personen met een verstandelijke handicap, beschouwt het Hof nu zeer duidelijk het bestaan van een systemische praktijk van gedwongen anticonceptie en abortus, alsook de afwezigheid van een passend regelgevend kader om dergelijke praktijk te vermijden, als een schending van art. 3 EVRM. Met deze redenering maakt het Hof een lovenswaardige stap vooruit.[6]

8. Toch mag niet uit het oog worden verloren dat het Hof meermaals de nadruk legt op het feit dat de verzoeksters hun handelingsbekwaamheid niet hebben verloren. De vraag blijft dus of het Hof in een situatie waarin dit wel het geval was, eveneens zou aandringen voor een systeem dat de geïnformeerde toestemming van de betrokkene voorop plaatst.[7] Hoewel het Hof in dit arrest zeer genuanceerd omgaat met de rechten van personen met een verstandelijke handicap, hebben we bijvoorbeeld in *Caamaño Valle t. Spanje*[8] gemerkt dat het Hof de inperking van de rechten van een persoon met een verstandelijke beperking die bv. onder wettelijke voogdij staat niet altijd kritisch aanpakt.

Intersectionaliteit en kwetsbaarheid onder art. 3 (en de afwezigheid van art. 14)

9. In dit arrest ontwikkelt het Hof ook zijn (impliciete) rechtspraak over intersectionaliteit[9]

en kwetsbaarheid verder. Hoewel het Hof de term “intersectionaliteit” niet expliciet gebruikt, hanteert het wel zeer duidelijk een intersectionele redenering in zijn analyse van de kwetsbaarheid van de verzoeksters. Het benadrukt hun positie als *vrouwen met een verstandelijke handicap, die verkracht zijn door een arts in de instelling waarin ze geïnstitutionaliseerd waren, maar die hun handelingsbekwaamheid hadden behouden*, en besluit dat het de samenloop van die omstandigheden is die hen net zo kwetsbaar maakt. Gezien het belang van aandacht voor intersectionaliteit voor het recht van de mensenrechten^[10], is het ongetwijfeld een goede zaak dat het Hof de nadruk legt op de specifieke positie van de verzoeksters op het kruispunt van verschillende assen van onderdrukking. Meer nog, het Hof verwijst in de eerstvolgende paragraaf naar de systemische onderdrukking van de reproductieve rechten van personen in hun positie, en maakt zo de link duidelijk tussen intersectionele onderdrukking en systemische onderdrukking.^[11] Dit is in sterk contrast met *V.C., N.B. en I.G. e.a. t. Slowakije*^[12], waarin het Hof besloot dat er onvoldoende bewijs was over het bestaan van een systemische praktijk van gedwongen sterilisatie van Roma vrouwen. Omdat het Hof in de huidige zaak de Staat oproept om in regelgeving te voorzien om de vastgestelde systemische praktijken te vermijden, is deze zaak ook een mooi voorbeeld van hoe (zelfs impliciete) aandacht voor intersectionaliteit belangrijk kan zijn voor het rechtzetten van systemische onderdrukking.^[13]

10. Toch heeft deze aandacht voor intersectionaliteit niet enkel positieve aspecten. Met *G.M. e.a. t. Moldavië* bevestigt het Hof immers zijn nogal eigenaardige lijn van rechtspraak met betrekking tot intersectionaliteit, kwetsbaarheid en art. 3 EVRM. Zoals hierboven uiteengezet, speelt de specifieke kwetsbaarheid van een verzoeker voor het Hof een rol voor het al dan niet bereiken van de drempel van art. 3 EVRM. In de zaken over de gedwongen sterilisatie van Roma vrouwen speelde het feit dat ze behoorden tot een kwetsbare gemeenschap een rol in het bereiken van die drempel. Hoewel het Hof het geslacht van de verzoekers niet expliciet heeft laten meespelen in zijn redenering, waren dit wel *de facto* intersectionele zaken, en het leek waarschijnlijk dat de vaststelling van de kwetsbaarheid van de verzoeksters onder art. 3 EVRM hierdoor onrechtstreeks beïnvloed was.^[14] Dit werd in september 2022 ook bevestigd: in *Y.P. t. Rusland*^[15] werd de verzoekster in dezelfde omstandigheden gesteriliseerd als in de zaken tegen Slowakije, maar besloot het Hof dat het feit dat zij niet tot een specifieke kwetsbare groep behoorde ertoe leidde dat de drempel van art. 3 EVRM niet bereikt was. De zaak werd dus enkel behandeld onder art. 8 EVRM. Deze conclusie werd hevig bekritiseerd door rechters Serghides en Pavli, die terecht benadrukken dat een vrouw die aan het bevallen is zich in een uiterst kwetsbare positie bevindt, ongeacht of ze wel of niet tot een andere kwetsbare groep behoort.^[16] Uit deze reeks arresten bleek dat, tenminste in zaken over reproductieve rechten, intersectionele kwetsbaarheid dus determinerend was voor het bereiken van de drempel van art. 3 EVRM. De nadruk van het Hof op de samengestelde en

specifieke kwetsbaarheid van de verzoeksters voor de herkwalficatie onder art. 3 EVRM in *G.M. e.a. t. Moldavië* lijkt dit nu inderdaad te bevestigen. Hoewel deze nadruk, zoals hoger gezegd, vele voordelen heeft, valt het niettemin te betreuren dat de reële kwetsbaarheid van personen die niet *per se* intersectioneel onderdrukt zijn wordt ontkend, en de hogere bescherming van art. 3 EVRM dus aan de betrokkenen wordt ontnomen.

11. Intersectionele onderdrukking hangt uiteraard nauw samen met art. 14 EVRM.[17] In de drie Slowaakse zaken[18] weigerde het Hof art. 14 EVRM afzonderlijk te behandelen, en ook in *G.M. e.a. t. Moldavië* blijft een analyse onder het discriminatieverbod afwezig. Dit kan verklaard worden door het feit dat de verzoeksters art. 14 EVRM niet hadden ingeroepen, maar het Hof had de zaak eventueel wel kunnen herkwalficeren. Hoewel er overtuigende argumenten zijn om intersectionele en systemische onderdrukking niet *per se* (enkel) als discriminatie te behandelen en eerder te beschouwen als een inherent onderdeel van de realisatie van andere materiële rechten[19], toont de huidige rechtspraak van het Hof wel aan dat dit pad niet zonder risico's is. Door de systemische intersectionele onderdrukking van de verzoeksters te behandelen onder art. 3 EVRM, beschouwt het Hof die als het ware als een soort verzwarende omstandigheid. Dit valt te betreuren omdat, zoals de 'dissenting' rechters argumenteren in *Y.P. t. Rusland*, een intersectionele mensenrechtenschending niet *per se* steeds ernstiger is dan een niet-intersectionele schending.[20] In *B.S. t. Spanje*[21], een andere intersectionele zaak onder art. 3 EVRM (de verzoekster was een Afrikaanse migrante en vrouwelijke sekswerker die het slachtoffer werd van politiegeweld), behandelde het Hof de kwetsbaarheid van de verzoekster wel onder art. 14 EVRM, en vermeed het zo de valkuilen van zijn rechtspraak over reproductieve rechten. Belangrijk is hierbij wel dat in *B.S. t. Spanje* enkel het procedureel aspect van art. 3 EVRM ter sprake kwam, wat dit verschil kan verklaren. Toch had de behandeling van de systemische, intersectionele kwetsbaarheid van de verzoeksters in *G.M. t. Moldavië* onder art. 14 EVRM misschien een goed alternatief geboden om die redenering af te splitsen van die onder art. 3 EVRM, en had het Hof zo het vreemde pad dat het met *Y.P. t. Rusland* is ingeslagen, kunnen corrigeren.

S. Schoentjes

Doctoraal onderzoeker aan het Human Rights Centre van de Universiteit Gent en aspirant bij het Fonds Wetenschappelijk Onderzoek Vlaanderen

[1] *Salmanoğlu and Polattaş t. Turkije*, EHRM 17 March 2009, nr. 15828/03, ECLI:CE:ECHR:2009:0317JUD001582803

[2] *V.C. t. Slowakije*, EHRM 8 november 2011, nr. 18968/07,

ECLI:CE:ECHR:2011:1108JUD001896807; *N.B. t. Slowakije*, EHRM 12 juni 2012, nr. 29518/10, ECLI:CE:ECHR:2012:0612JUD002951810; *I.G. e.a. t. Slowakije*, EHRM 13 november 2012, nr. 15966/04, ECLI:CE:ECHR:2012:1113JUD001596604

[3] Zie C. Heri, *Responsive Human Rights: Vulnerability, Ill-Treatment and the ECtHR* (Modern Studies in European Law, Vol. 106), Hart Publishing 2021

[4] *V.C., N.B. en I.G. e.a. t. Slowakije*, reeds aangehaald

[5] Comité voor het VN-Verdrag inzake de rechten van personen met een handicap, New York 13 december 2006

[6] Voor een uitgebreide analyse van de aspecten van deze zaak i.v.m. de rechten van personen met een handicap en paternalisme, zie: E. Sevrin en E. Várgany, 'G.M. and Others v Moldova: Beyond paternalism for women with intellectual disabilities and their reproductive rights', *Strasbourg Observers*, 3 januari 2023, <https://strasbourgobservers.com/2023/01/03/g-m-and-others-v-moldova-beyond-paternalism-for-women-with-intellectual-disabilities-and-their-reproductive-rights/>

[7] *Ibid.*

[8] *Caamaño Valle t. Spanje*, EHRM 11 mei 2021, nr. 43564/17, ECLI:CE:ECHR:2021:0511JUD004356417, EHRC 2021-0134 m.nt. Gerards

[9] Het concept "intersectionele discriminatie" werd geïntroduceerd door Kimberlé Crenshaw om situaties van onderdrukking te beschrijven die niet te herleiden zijn naar één factor, of zelfs naar een simpele cumul van verschillende factoren, maar wel een veelvoud van factoren die onlosmakelijk met elkaar verbonden zijn.

[10] Zie o.a.: S. Atrey, 'Beyond Universality : An Intersectional Justification of Human Rights' in: S. Atrey en P. Dunne (red.), *Intersectionality and Human Rights Law*, Hart Publishing 2020; G. de Beco, 'Protecting the Invisible: An Intersectional Approach to International Human Rights Law', *Human Rights Law Review* 2017/12, afl. 4, p. 633-663; S. Schoentjes, 'Doing Intersectionality Through International Human Rights Law: Substantive International Human Rights Law as an Effective Avenue Towards Implementing Intersectionality to Counter Structural Oppression?', *About Gender: International Journal of Gender Studies* 2022/11 nr. 22, p. 360-399

[11] Zie G. de Beco, 'Harnessing the Full Potential of Intersectionality Theory in International Human Rights Law: Lessons from Disabled Children's Right to Education' in: S. Atrey en P. Dunne (red.), *Intersectionality and Human Rights Law*, Hart Publishing 2020

[12] Reeds aangehaald

[13] S. Schoentjes, 'Doing Intersectionality Through International Human Rights Law: Substantive International Human Rights Law as an Effective Avenue Towards Implementing Intersectionality to Counter Structural Oppression?', *About Gender: International Journal of Gender Studies* 2022/11 nr. 22, p. 360-399

[14] Zie S. Curran, 'Intersectionality and Human Rights Law: An Examination of the Coercive Sterilisations of Romani Women', *Equal Rights Review* 2016, Vol. 16, p. 132-159

[15] *Y.P. t. Rusland*, EHRM 20 september 2022, nr. 43399/13, ECLI:CE:ECHR:2022:0920JUD004339913, EHRC 2020-0245 m.nt. Hendriks

[16] *Y.P. t. Rusland, Partly dissenting opinion of Judge Serghides; Y.P. t. Rusland, Partly dissenting opinion of Judge Pavli*

[17] Voor een andere analyse over art. 14, zie ook: E. Sevrin en E. Várgany, 'G.M. and Others v Moldova: Beyond paternalism for women with intellectual disabilities and their reproductive rights', *Strasbourg Observers*, 3 januari 2023, <https://strasbourgobservers.com/2023/01/03/g-m-and-others-v-moldova-beyond-paternalism-for-women-with-intellectual-disabilities-and-their-reproductive-rights/>

[18] *V.C., N.B. en I.G. e.a. t. Slowakije*, reeds aangehaald

[19] Zie S. Schoentjes, 'Doing Intersectionality Through International Human Rights Law: Substantive International Human Rights Law as an Effective Avenue Towards Implementing Intersectionality to Counter Structural Oppression?', *About Gender: International Journal of Gender Studies* 2022/11 nr. 22, p. 360-399; G. de Beco, 'Harnessing the Full Potential of Intersectionality Theory in International Human Rights Law: Lessons from Disabled Children's Right to Education' in: S. Atrey en P. Dunne (red.), *Intersectionality and Human Rights Law*, Hart Publishing 2020

[20] Zie ook S. Atrey, *Intersectional Discrimination*, Oxford University Press 2019, p. 199

[21] *B.S. t. Spanje*, EHRM 24 juli 2012, nr. 47159/08, ECLI:CE:ECHR:2012:0724JUD004715908.