

Nieuwsbrief EHRC Updates 2020-04

Nummer 4, 2020

Redactie: J.H. Gerards, H. Morre, J. Krommendijk, S. Lambrecht, P. Ölçer, B. Aarrass, L.E. Burgers, P. Cannoot, L.R. Glas, C. Mak, D.A.G. van Toor en C. Van de Graaf.

INHOUDSOPGAVE

Europees Hof voor de Rechten van de Mens

Europees Hof voor de Rechten van de Mens,

ECLI:CE:ECHR:2020:0130JUD001405717 30-01-2020

Sukachov t. Oekraïne, EHRM 30 januari 2020, nr. 14057/17,
ECLI:CE:ECHR:2020:0130JUD001405717

Europees Hof voor de Rechten van de Mens,

ECLI:CE:ECHR:2020:0130JUD000967115 30-01-2020

J.M.B. e.a. t. Frankrijk, EHRM 30 januari 2020, nr. 9671/15,
ECLI:CE:ECHR:2020:0130JUD000967115

Europees Hof voor de Rechten van de Mens,

ECLI:CE:ECHR:2020:0130JUD005000112 30-01-2020

Breyer t. Duitsland, EHRM 30 januari 2020, nr. 50001/12,
ECLI:CE:ECHR:2020:0130JUD005000112

Europees Hof voor de Rechten van de Mens,

ECLI:CE:ECHR:2020:0130JUD003574611 30-01-2020

Saribekyan en Balyan t. Azerbeidzjan, EHRM 30 januari 2020, nr. 35746/11,
ECLI:CE:ECHR:2020:0130JUD003574611

Europees Hof voor de Rechten van de Mens,

ECLI:CE:ECHR:2020:0130JUD002892610 30-01-2020

Vinks en Ribicka t. Letland, EHRM 30 januari 2020, nr. 28926/10,
ECLI:CE:ECHR:2020:0130JUD002892610

Europees Hof voor de Rechten van de Mens,

ECLI:CE:ECHR:2020:0130JUD004492009 30-01-2020

Studio Monitori e.a. t. Georgië, EHRM 30 januari 2020, nrs. 44920/09 en 8942/10,
ECLI:CE:ECHR:2020:0130JUD004492009

Europees Hof voor de Rechten van de Mens,

ECLI:CE:ECHR:2020:0128JUD003022610 28-01-2020

Ali Riza e.a. t. Turkije, EHRM 28 januari 2020, nrs. 30226/10 e.a.,
ECLI:CE:ECHR:2020:0128JUD003022610

Europees Hof voor de Rechten van de Mens,

ECLI:CE:ECHR:2020:0128JUD001035509 28-01-2020

Lobarev e.a. t. Rusland, EHRM 28 januari 2020, nrs. 10355/09 e.a.,
ECLI:CE:ECHR:2020:0128JUD001035509

Europees Hof voor de Rechten van de Mens,

ECLI:CE:ECHR:2020:0123JUD003806715 23-01-2020

L.R. t. Noord-Macedonië, EHRM 23 januari 2020, 38067/15,
ECLI:CE:ECHR:2020:0123JUD003806715

Europees Hof voor de Rechten van de Mens,

ECLI:CE:ECHR:2020:0121JUD003460216 21-01-2020

Strazimiri t. Albanië, EHRM 21 januari 2020, nr. 34602/16,
ECLI:CE:ECHR:2020:0121JUD003460216

Europees Hof voor de Rechten van de Mens,

ECLI:CE:ECHR:2020:0120JUD000020117 21-01-2020

Europees Hof voor de Rechten van de Mens 21 januari 2020, nr. 201/17,
ECLI:CE:ECHR:2020:0120JUD000020117

Hof van Justitie van de Europese Unie

Hof van Justitie van de Europese Unie, ECLI:EU:C:2020:46 29-01-2020

GAEC Jeanningros, HvJ EU 29 januari 2020, zaak C-785/18, ECLI:EU:C:2020:46

Annotatie

**Magyar Kétfarkú Kutya Párt t. Hongarije (EHRM (GK), nr. 201/17) - Een stem-
app als bedreiging voor de geheime verkiezingen?**

J.L.W. Broeksteeg

Annotatie

**S.A. Bio d'Ardennes t. België (EHRM nr. 44457/11) - Art. 1 EP EVRM en de strijd
tegen de verspreiding van dierziekte**

J. Toury

RECHTSPRAAK

Vinks en Ribicka t. Letland, EHRM 30 januari 2020, nr. 28926/10, ECLI:CE:ECHR:2020:0130JUD002892610

Bij klager, die werd verdacht van belastingontduiking en witwassen, heeft een gewapende antiterrorisme-eenheid in de vroege ochtend een huiszoeking uitgevoerd. Hoewel in dit geval een toereikend huiszoekingsbevel is afgegeven, was de eigenlijke huiszoeking volgens het Hof met onvoldoende waarborgen omkleed en was ook niet duidelijk waarom een zo zwaar team voor deze huiszoeking moest worden ingezet. Het Hof stelt daarom een schending van art. 8 EVRM vast.

Tegen klager loopt al geruime tijd een aantal strafrechtelijke procedures en onderzoeken in verband met mogelijke betrokkenheid bij belastingontduiking en witwassen. In verband daarmee heeft klager ook een aantal getuigenissen afgelegd in zaken tegen anderen, waarvan hij stelt dat officieren van de financiële opsporingsdienst van de politie (de VID FFP) hem hebben gedwongen om die in te trekken. In verband met dezelfde verdenkingen, en beweerdelijk de grieven die de VID FFP tegen klager koesterde, is in 2009 een huiszoeking verricht door een gewapende antiterrorisme unit, waarbij zij in de vroege ochtend via de deuren en ramen het huis binnenvielen en ook de tienerdochter van klager van haar bed lichtten. Volgens klager is daarbij gebruikgemaakt van onnodig geweld en zijn bovendien veel documenten en zaken in beslag genomen die niet van hem waren; de regering betwist dit.

Voor het EHRM heeft klager gesteld dat de huiszoeking een schending oplevert van art. 8 EVRM. Het Hof constateert dat er op zichzelf een voldoende specifiek huiszoekingsbevel aan de doorzoeking ten grondslag lag, dat was afgegeven door de rechterlijke autoriteiten en waarvoor ook een toereikende verdenking jegens klager bestond. De vraag is daarom vooral of voldoende waarborgen zijn geboden tegen willekeur of misbruik bij de uitvoering van de huiszoeking. Daarbij constateert het Hof dat er onvoldoende bewijs is dat ten onrechte bepaalde documenten en zaken in beslag zijn genomen. Wel is duidelijk dat het in dit geval disproportioneel was om een gewapend antiterrorismeteam in te zetten voor de huiszoeking

en die uit te voeren op een heel vroeg tijdstip. Dit is uiteindelijk bovendien onvoldoende onderzocht door de rechter, zodat ook het toezicht achteraf tekort is geschoten. Schending art. 8 EVRM.

Instantie: Europees Hof voor de Rechten van de Mens

Datum uitspraak: 30-01-2020

ECLI: ECLI:CE:ECHR:2020:0130JUD002892610

Zaaknummer: 28926/10

Wetsartikelen: EVRM art. 8

RECHTSPRAAK

**Studio Monitori e.a. t. Georgië, EHRM 30 januari 2020, nrs.
44920/09 en 8942/10,
ECLI:CE:ECHR:2020:0130JUD004492009**

Een ngo, een journalist en een advocaat hebben geprobeerd om toegang te krijgen tot volledige strafdossiers in verband met de voorbereiding van publicaties, maar die toegang is geweigerd. Het Hof is van oordeel dat in geen van de gevallen voldoende duidelijk is gemaakt waarom de men de gevraagde informatie nodig had. Gelet daarop acht het de weigeringen niet in strijd met het recht op informatie zoals beschermd door art. 10 EVRM.

Klagers in de eerste van de gevoegde zaken zijn een journaliste en een ngo die in verband met een voor te bereiden publicatie hebben geprobeerd toegang te krijgen tot een strafdossier. Dit verzoek wordt afgewezen omdat het onvoldoende gemotiveerd zou zijn of omdat de informatie niet nodig zou zijn om het nodige journalistieke onderzoek uit te voeren. Klager in de tweede gevoegde zaak is een advocaat die veroordeeld is voor fraude vanwege het stelen van geld van een cliënt dat aan hem was toevertrouwd. Terwijl hij zijn straf nog aan het uitzitten is, vraagt hij informatie op uit zes afzonderlijke en niet-gerelateerde strafzaken, zonder zijn verzoek nader te onderbouwen. Hij krijgt slechts een deel van de gevraagde informatie.

Voor het EHRM hebben klagers gesteld dat door het niet-verlenen van toegang tot de dossiers inbreuk is gemaakt op het recht op toegang tot informatie van algemeen belang dat het EHRM onder art. 10 EVRM heeft erkend. Het Hof beoordeelt de zaken in het licht van de criteria die het in verband hiermee heeft geformuleerd in de zaak *Magyar Helsinki Bizottság t. Hongarije* [1]. Ten aanzien van de eerste en tweede klagers merkt het op dat zij niet voldoende duidelijk hebben gemaakt om welke reden zij toegang tot het dossier wilden krijgen, ook niet toen zij daarvoor nog extra gelegenheid kregen. Daarnaast bleken zij de informatie niet nodig te hebben voor het kunnen schrijven van het stuk dat ze in voorbereiding hadden. Ook voor de derde klager geldt dat niet voldoende duidelijk is waarom hij de gevraagde informatie nodig

had, zodat ook daarbij niet aan de ‘algemeen-belangtest’ van art. 10 EVRM is voldaan. Bovendien kon deze klager niet worden gecategoriseerd als journalist of lid van de ‘public watchdog’ en had hij niet duidelijk gemaakt hoe het ontvangen van de informatie in de zes strafzaken, die totaal niet aan hem gerelateerd waren en publieke personen betroffen, zou leiden tot het verbeteren van de toegang van het publiek tot nieuws of de verbetering van de verspreiding van informatie in het algemeen belang. Daarbij wijst het Hof erop dat het enkele feit dat deze klager iets wilde publiceren over publieke personen die in staat van beschuldiging zijn gesteld, niet op zichzelf voldoende is om volledige openbaarmaking van hun strafdossiers te rechtvaardigen. In het licht van deze overwegingen stelt het Hof vast dat met de weigeringen art. 10 EVRM niet is geschonden.

[1] *Magyar Helsinki Bizottság t. Hongarije*, EHRM (GK) 8 november 2016, nr. 18030/11, ECLI:CE:ECHR:2016:1108JUD001803011.

Instantie: Europees Hof voor de Rechten van de Mens

Datum uitspraak: 30-01-2020

ECLI: ECLI:CE:ECHR:2020:0130JUD004492009

Zaaknummer: 44920/09 en 8942/10

Wetsartikelen: EVRM art. 10

RECHTSPRAAK

**Sukachov t. Oekraïne, EHRM 30 januari 2020, nr. 14057/17,
ECLI:CE:ECHR:2020:0130JUD001405717**

Gelet op de structurele problemen van overbevolking in detentieinrichtingen in Oekraïne en het ontbreken van voldoende preventieve en compensatoire rechtsmiddelen, besluit het Hof een pilotprocedure tegen Oekraïne te starten. Binnen 18 maanden moet Oekraïne een aantal voldoende effectieve rechtsmiddelen in het leven roepen. Daarnaast moeten maatregelen worden getroffen om de leefruimte voor gevangenen te vergroten (bijvoorbeeld door het terugbrengen van het aantal voorlopig gehechten) en de gevangenisomstandigheden te verbeteren.

Sinds zijn arrestatie in 2012 op beschuldiging van terrorisme wordt klager klager vastgehouden in een gevangenis in de stad Dnipropetrovsk, in 2016 hernoemd tot Dnipro. In 2018 is hij uiteindelijk tot 12 jaar gevangenisstraf veroordeeld. In de gevangenis heeft hij in verschillende cellen gezeten, maar in alle cellen was sprake van een gebrek aan leefruimte en van zeer slechte gevangenisomstandigheden. Hij heeft hierover op verschillende manieren geklaagd, maar steeds zonder resultaat.

Het Hof beoordeelt de klacht in het licht van de uitgangspunten die het in *Ananyev t. Rusland* heeft vastgesteld en in *Mursić t. Kroatië* verder heeft uitgewerkt^[1]. Dit betekent dat wanneer een gedetineerde minder dan 3 m² leefruimte heeft, het aan de regering is om compenserende factoren aan te tonen. In het onderhavige geval heeft klager in alle gevallen, op één cel na, te weinig persoonlijke leefruimte gekregen. De situatie werd nog verergerd door het feit dat hij zo'n 23 uur per dag in de cel moest doorbrengen en dat ook de luchtruimte bijzonder klein was. Ook verder waren de gevangeniscondities bijzonder slecht, zodat van compenserende factoren geen sprake was. Gelet daarop stelt het Hof een schending vast van art. 3 EVRM.

Ten aanzien van de condities bij gevangenentransporten constateert het Hof dat klager te weinig bewijsmateriaal heeft aangedragen om te kunnen vaststellen of de omstandigheden

beneden de maat waren; deze zaak is daarom kennelijk ongegrond.

Het Hof stelt wel een schending vast ten aanzien van art. 13 EVRM. Voor zover het mogelijk was om via een klacht bij de openbaar aanklager de gevangeniscondities aan de kaak te stellen, waren er zodanige procedurele tekortkomingen in deze procedure dat die niet als een effectief preventief rechtsmiddel kan worden aangemerkt. Bovendien kon een verbetering van de situatie van een gedetineerde door de algehele situatie in Oekraïne alleen maar leiden tot een verslechtering voor een andere gedetineerde. Verder heeft de regering niet aangevoerd dat er een compenserend rechtsmiddel voorhanden was.

Gelet op een aantal overwegingen besluit het Hof ten slotte dat het aangewezen is om een pilotprocedure tegen Oekraïne te starten. Het wijst erop dat het in veel uitspraken, gewezen over een lange periode, heeft gewezen op de problematische omstandigheden, zonder dat dit tot significante verbeteringen heeft geleid. Daar komt bij dat er niet alleen 120 zaken aanhangig zijn bij het Hof over dit onderwerp waar *prima facie* dezelfde kwestie aan de orde is, maar dat er ook een groot potentieel aan nieuwe klachten ligt gelet op het grote aantal mensen dat in Oekraïne in voorarrest wordt gehouden (meer dan 20.000) en gelet op uitspraken die het Hof al heeft gedaan over de ongerechtvaardigd lange duur van die voorarresten. Het Hof wijst er verder op dat de regering de problemen niet heeft ontkend, dat ook het Comité van Ministers en het CPT er al op hebben gewezen, en op het feit dat ondanks pogingen om hervormingen door te voeren, er in de afgelopen jaren geen verandering in de situatie lijkt te zijn gebracht. Het Hof beveelt in dit verband aan om – als fysieke verbeteringen niet mogelijk zijn – in ieder geval het aantal mensen dat in voorarrest wordt gehouden wordt teruggedrongen. Daarnaast moeten de materiële gevangeniscondities worden verbeterd. Waar het gaat om de rechtsmiddelen constateert het Hof eveneens een structureel probleem. De beste manier om dit op te lossen is volgens het Hof, door een speciale autoriteit in het leven te roepen die op een effectieve manier toezicht kan houden op de detentiefaciliteiten. Daarnaast moet in ieder geval zorg worden gedragen voor een compensatoir rechtsmiddel, waarvan de inzet kan leiden tot ofwel bekorting van de gevangenisstraf ofwel, in ieder geval, tot financiële compensatie. Het Hof oordeelt dat Oekraïne de nodige rechtsmiddelen binnen 18 maanden in het leven moet roepen. Het ziet geen aanleiding om in de tussentijd de behandeling van vergelijkbare zaken op te schorten.

[1] *Ananyev e.a. t. Rusland*, EHRM 10 januari 2012, nrs. 42525/07 en 60800/08, ECLI:CE:ECHR:2012:0110JUD004252507; *Muršić t. Kroatië*, EHRM (GK) 20 oktober 2016, nr. 7334/13, ECLI:CE:ECHR:2016:1020JUD000733413.

Instantie: Europees Hof voor de Rechten van de Mens

Datum uitspraak: 30-01-2020

ECLI: ECLI:CE:ECHR:2020:0130JUD001405717

Zaaknummer: 14057/17

Wetsartikelen: EVRM art. 3, EVRM art. 13 en EVRM art. 46

RECHTSPRAAK

Saribekyan en Balyan t. Azerbeidzjan, EHRM 30 januari 2020, nr. 35746/11, ECLI:CE:ECHR:2020:0130JUD003574611

Klagers zoon is door de Azerbeidzjaanse autoriteiten gearresteerd bij de grens tussen Azerbeidzjan en Armenië. Later is hij dood aangetroffen in een gevangenis in Azerbeidzjan. Het Hof acht zich bevoegd over de zaak te oordelen omdat het hier niet gaat om krijgsgevangenschap in een gewapend conflict. Het oordeelt dat moet worden aangenomen dat van foltering en moord sprake is, in strijd met art. 2 en 3 EVRM. Het onderzoek was ontoereikend en daarbij is bovendien de mogelijkheid van een oorzaak in etnische haat onvoldoende betrokken; ook dat is in strijd met art. 2 en 3 EVRM.

Klagers wonen in Armenië, dichtbij de grens met Azerbeidzjan. Beweerdelijk ging hun zoon (Manvel) in 2010 met de burenhout verzamelen en raakte hij de weg kwijt in mist, waarna hij door de militaire politie van Azerbeidzjan werd gearresteerd. Volgens de Azerbeidzjaanse autoriteiten was hij echter een spion of saboteur die de grens was overgestoken in het kader van de voorbereiding van een bomaanslag en werd hij gearresteerd na deelname aan een schietpartij tussen de politie en een gewapende groep waarvan hij deel uitmaakte. Hoe dan ook werd klager in een gevangenis geplaatst, waar hij later dood werd aangetroffen. Volgens de Azerbeidzjaanse autoriteiten had hij zelfmoord gepleegd, maar ook de Armeense autoriteiten stelden een onderzoek in, waarbij zij tot de conclusie kwamen dat Manvel was gefolterd en vermoord.

Voordat het Hof aan de beoordeling van de klachten in deze zaak toekomt, gaat het allereerst in op de vraag of het in dit geval bevoegd is om de zaak te beoordelen. Daaraan kan worden getwijfeld omdat het zou kunnen gaan om een gevolg van een gewapend conflict, waarop niet zozeer het EVRM als wel internationaal humanitair recht van toepassing is. Het Hof stelt vast dat er op zichzelf een voortslepend gewapend conflict bestaat tussen Armenië en Azerbeidzjan, waarbij in de grensstreek het staakt-het-vuren regelmatig wordt doorbroken. Het Hof overweegt echter ook dat in dit geval er geen concrete informatie is die erop wijst dat

er sprake was van gewapend geweldgebruik tussen de beide staten of dat Manvel moest worden gezien als een krijgsgevangene. Het Hof ziet dan ook geen aanleiding om aan te nemen dat het EVRM in dit geval niet kan worden toegepast.

Het gaat dan allereerst in op de vraag of de dood van klagers' zoon aan de Azerbeidzjaanse staat kan worden toegerekend. De lezingen van de feiten verschillen daarbij sterk tussen de verschillende betrokkenen, maar het Hof wijst erop dat duidelijk is dat Manvel is overleden terwijl hij in de macht van de Azerbeidzjaanse autoriteiten verkeerde en dat bovendien de Armeense rapporten precies en overtuigend genoeg zijn om aan te kunnen nemen dat hij geen zelfmoord heeft gepleegd. Gelet daarop neemt het een materiële schending van art. 2 EVRM aan. Ook ten aanzien van het onderzoek dat in Azerbeidzjan is uitgevoerd is het Hof van oordeel dat dit niet heeft voldaan aan de eisen van art. 2 EVRM.

Ten aanzien van de klacht over art. 3 EVRM bestaat er eveneens onzekerheid, maar is het waarschijnlijk dat er sprake is geweest van bewust toegebracht zeer ernstig leed, dat als foltering moet worden aangemerkt. Het Hof wijst er ook op dat de Azerbeidzjaanse autoriteiten te weinig hebben gedaan om te achterhalen wat er is gebeurd, wat te meer problematisch is gelet op de algehele context van het conflict tussen Armenië en Azerbeidzjan en de grote kans dat etnische haat een factor is geweest bij de behandeling van Manvel. Daarmee is ook art. 3 EVRM ten aanzien van Manvel geschonden. Hoewel de klagers hebben gesteld dat ook zij een met art. 3 EVRM strijdige behandeling hebben gekregen door de angst en onzekerheid over het lot van hun zoon, ziet het Hof daar niet dat het 'minimum level of severity' is overschreden; op dit punt is er dan ook geen schending van art. 3 EVRM.

Gelet op deze bevindingen ziet het Hof geen aanleiding meer om de klachten over etnische discriminatie en het ontbreken van een effectief rechtsmiddel nog verder te onderzoeken.

Instantie: Europees Hof voor de Rechten van de Mens

Datum uitspraak: 30-01-2020

ECLI: ECLI:CE:ECHR:2020:0130JUD003574611

Zaaknummer: 35746/11

Wetsartikelen: EVRM art. 1, EVRM art. 2, EVRM art. 3 en EVRM art. 35

RECHTSPRAAK

**Breyer t. Duitsland, EHRM 30 januari 2020, nr. 50001/12,
ECLI:CE:ECHR:2020:0130JUD005000112**

De Duitse Telecommunicatiewet verplicht telecomaanbieders om de identificatiegegevens van hun klanten op te slaan, ook wanneer het gaat om mensen die gebruikmaken van een prepaid SIM-kaart. Dit vormt een inbreuk op het door art. 8 EVRM beschermde recht op informationele zelfbestemming. Deze inbreuk is voldoende bij wet voorzien en de gegevensopslag is een effectief middel om strafbare feiten op te sporen. Door de beperkte aard en omvang van de gegevensopslag is de privacy-inbreuk beperkt. Ook gelet op de geboden procedurele en inhoudelijke waarborgen acht het Hof de maatregel dan ook niet disproportioneel.

Klagers zijn beiden lid van een non-gouvernementele organisatie die campagne voert tegen dataretentie. Zij zijn in het bijzonder opgekomen tegen een in 2004 in werking getreden bepaling in de Telecommunicatiewet (art. 111) die een verplichting oplegt aan telecomproviders om bepaalde identificatiegegevens van hun klanten op te slaan, in het bijzonder ook van klanten waarbij het vastleggen van dergelijke gegevens niet nodig is voor het opmaken of andere contractuele redenen; het gaat daarbij dan vooral om kopers van prepaid SIM-kaarten. In art. 112 en 113 van de Telecommunicatiewet is vastgelegd onder welke omstandigheden en voorwaarden autoriteiten toegang kunnen krijgen tot de opgeslagen gegevens. Klagers hebben bij het Duitse Bundesverfassungsgericht een procedure ingesteld tegen deze wettelijke bepalingen, maar zij zijn daarbij niet succesvol geweest. Voor het EHRM stellen zij nu dat sprake is van een schending van art. 8 en 10 EVRM.

Het Hof stelt voorop dat klagers alleen hebben geklaagd over art. 111 van de Telecommunicatiewet, maar dat de andere bepalingen wel relevant kunnen zijn bij de beoordeling daarvan. Verder overweegt het dat het centrale punt in de onderhavige zaak de opslag van persoonsgegevens betreft en niet een inbreuk op de communicatievrijheid of de

vrijheid van meningsuiting. Om die reden besluit het Hof de zaak alleen onder art. 8 EVRM te behandelen.

In verband met de klacht over art. 8 EVRM merkt het Hof op dat aan het begrip ‘privéleven’ dat daarin is opgenomen een ruime reikwijdte moet worden gegeven, die ook overeenstemt met de in de Data Protection Convention vervatte definitie. Daarnaast blijkt uit eerdere rechtspraak van het Hof al dat kwesties van dataverzameling binnen het bereik van art. 8 EVRM kunnen vallen. Art. 8 EVRM voorziet daarmee in een recht op informationele zelfbestemming, wat betekent dat individuen een beroep kunnen doen op hun privacyrechten wanneer data zijn verzameld, verwerkt en verspreid, al zijn die data neutraal van aard. Dit betekent ook dat het enkele opslaan van data, zoals mogelijk is onder art. 111 van de Telecommunicatiewet, een inbreuk vormt op art. 8 EVRM.

Ten aanzien van de wettelijke basis voor deze inbreuk constateert het Hof dat het bewaren van gegevens op basis van art. 11 Telecommunicatiewet voldoende duidelijk en voorzienbaar is. De duur van de opslag was eveneens duidelijk gereguleerd, net als de technische kanten van het bewaren van de gegevens. Daarnaast aanvaardt het Hof dat met de gegevensopslag een legitiem doel werd nagestreefd, namelijk publieke veiligheid, de bestrijding van criminaliteit en wanordelijkheden, en de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen.

Waar het gaat om de noodzakelijkheid van de maatregelen overweegt het Hof dat de registratie van telefoongebruikers duidelijk het strafrechtelijk onderzoek simplificeert en versnelt en daardoor kan bijdragen aan effectieve rechtshandhaving. Het feit dat het mogelijk is om de maatregelen te omzeilen doet daar in algemene zin niet aan af. Daar komt bij dat staten een zekere *margin of appreciation* hebben om de middelen te kiezen om een bepaald doel te bereiken; dat geldt hier nog in het bijzonder omdat er geen Europese consensus is ten aanzien van de retentie van gegevens van prepaid SIM-kaartgebruikers. Wat betreft de gemaakte belangenafweging merkt het Hof op dat slechts een beperkt aantal gegevens wordt opgeslagen, die bovendien geen erg persoonlijke informatie betreffen of het mogelijk maken om gepersonaliseerde profielen op te stellen. Ook wordt er geen data over inhoudelijke communicatie opgeslagen. De kwestie is daarmee ook anders dan die waarover het HvJ EU heeft beslist in de zaken *Digital Rights Ireland* en *Tele2 Sverige / Watson*[1]. Eerder lijkt de situatie op die in *Ministerio Fiscal*, waarin ook het HvJ EU heeft aangenomen dat geen sprake was van een ernstige inbreuk op de fundamentele rechten van de betrokkenen[2]. Daarnaast worden er diverse waarborgen geboden rondom de gegevensopslag, bijvoorbeeld door de beperkte bewaartermijn en de vereisten die voor toegang tot informatie zijn opgenomen in art. 112 en 113 Telecommunicatiewet. Weliswaar staan daar nog wat open normen in en is de geboden bescherming niet overal even sterk, maar zeker door de uitleg van het

Bundesverfassungsgericht is duidelijk dat de geboden waarborgen door de beugel kunnen. Ook is duidelijk dat de telecomaanbieders zelf geen toegang hebben tot de gegevens en dat er de nodige toezichtmogelijkheden zijn, en dat daarnaast een goede regeling voor klachten en individueel rechtsherstel bestaat. Gelet op dit alles is er geen strijd met art. 8 EVRM (6 stemmen tegen 1).

[1] *Digital Rights Ireland en Seitlinger e.a.*, HvJ EU (GK) 8 april 2014, zaken C-293/12 en C-594/12, ECLI:EU:C:2014:238; *Tele2 Sverige en Watson*, HvJ EU (GK) 21 december 2016, zaken C-203/15 en C-698/15, ECLI:EU:C:2016:970.

[2] *Ministerio Fiscal*, HvJ (GK) 2 oktober 2018, zaak C-207/16, EU:C:2018:788.

Instantie: Europees Hof voor de Rechten van de Mens

Datum uitspraak: 30-01-2020

ECLI: ECLI:CE:ECHR:2020:0130JUD005000112

Zaaknummer: 50001/12

Wetsartikelen: EVRM art. 8

RECHTSPRAAK

**J.M.B. e.a. t. Frankrijk, EHRM 30 januari 2020, nr. 9671/15,
ECLI:CE:ECHR:2020:0130JUD000967115**

In verschillende Franse gevangenissen, met name in overzeese gebieden, is op grote schaal sprake van overvolle cellen en slechte leef- en hygiënische omstandigheden. Het Hof constateert om die reden een schending van art. 3 EVRM. Daarnaast bestaat er weliswaar een procedure om te kunnen klagen over slechte omstandigheden, maar het Hof stelt vast dat die vooralsnog niet heeft geleid tot daadwerkelijke verbeteringen. Dit betekent dat het als preventief rechtsmiddel niet voldoet aan de eisen van art. 13 EVRM. Ten aanzien van beide punten beveelt het Hof onder art. 46 aan om algemene verbetermaatregelen te treffen.

Klagers zijn allen gedetineerd in de gevangenis van Ducos op Martinique, de Faa'a-Nuutania-gevangenis in Frans-Polynesië, de Baie-Mahault-gevangenis in Pointe-à-Pitre, of de gevangenissen voor kort verblijf in Nîmes, Nice of Fresnes. Zij klagen over de overbezetting van die gevangenissen en over de omstandigheden. Daarbij beschrijven zij, afhankelijk van de gevangenis waarom het gaat, onder meer een gebrek aan hygiëne, de alomtegenwoordigheid van ongedierte en de vuile cellen en toiletten. Sommigen klagen ook over de ontoereikende gezondheidszorg of het gewelddadige klimaat. In 2014 hebben vrijwel alle klagers in de Ducos-gevangenis een schadevergoeding ontvangen vanwege de slechte omstandigheden.

Het EHRM besluit alle klachten ontvankelijk te verklaren, met uitzondering van drie klachten van klagers die niet meer in detentie zitten en die op nationaal niveau nog een klacht konden indienen. Het onderzoekt allereerst onder art. 13 EVRM of er voldoende toegang tot een effectief rechtsmiddel is geboden. Daarbij merkt het op dat na een wijziging in rechtspraak er inmiddels wel een mogelijkheid bestaat om een urgent verzoek om verbetering van de gevangenisomstandigheden in te dienen. Die nieuwe procedure blijkt vrij toegankelijk en de rechters beslissen ook snel genoeg over de zaken waarom het gaat. De vraag is dan ook vooral

of deze procedure effectief is als het gaat om het verbeteren van de gevangenisomstandigheden. Daarbij merkt het Hof op dat de rechters slechts beperkte uitspraakbevoegdheden hadden en dat de uitvoering van hun uitspraken afhing van de beschikbare budgetten bij de gevangenen. In verband daarmee blijkt dat sommige rechters overgangsmaatregelen hebben aanvaard die maar in beperkte mate bindende werking hebben en die ook niet heel effectief konden zijn om tot verbetering van de omstandigheden te komen. Ook is gebleken dat in lang niet alle gevallen de maatregelen (snel genoeg) zijn geïmplementeerd. Gelet daarop concludeert het Hof dat de nieuwe procedure geen voldoende effectief preventief rechtsmiddel vormt zoals vereist in zijn vaste rechtspraak. Schending art. 13 EVRM.

Het Hof beoordeelt vervolgens de beweerde schending van art. 3 EVRM in het licht van zijn vaste rechtspraak over de leefomstandigheden en de leefruimte in de gevangenen. Het constateert dat de regering heeft toegegeven dat in de gevangenen de leefruimte te beperkt was. In andere gevallen heeft de regering te weinig informatie aangedragen om het Hof mogelijk te maken om goede conclusies te trekken over de hoeveelheid persoonlijke ruimte die gevangenen hebben. Het Hof merkt verder op dat veiligheidsredenen niet voldoende rechtvaardiging vormen voor het niet afgrenzen van sanitaire voorzieningen in gevangencellen, zeker niet als die ook nog overbevolkt zijn. Gelet daarop komt het in alle gevallen tot de conclusie dat art. 3 EVRM is geschonden. Dat is alleen anders voor de klacht van één van de klagers over de onveiligheid in de gevangenis; die klacht verklaart het Hof kennelijk ongegrond.

Tot slot acht het Hof het aangewezen om op grond van art. 46 EVRM de Franse staat aan te bevelen om algemene maatregelen te treffen om ervoor te zorgen dat de gevangenisomstandigheden in overeenstemming met art. 3 EVRM worden gebracht en die een einde maken aan de overbevolking van de gevangenen. Daarnaast moet een preventief rechtsmiddel worden ingericht dat, samen met een schadevergoedingssysteem, kan zorgen voor het bieden van effectief rechtsherstel aan slachtoffers en in de toekomst schendingen kan voorkomen.

Instantie: Europees Hof voor de Rechten van de Mens

Datum uitspraak: 30-01-2020

ECLI: ECLI:CE:ECHR:2020:0130JUD000967115

Zaaknummer: 9671/15

Wetsartikelen: EVRM art. 3, EVRM art. 13 en EVRM art. 46

RECHTSPRAAK

**GAEC Jeanningros, HvJ EU 29 januari 2020, zaak C-785/18,
ECLI:EU:C:2020:46**

Het stelsel van effectieve rechtsbescherming en toegang tot rechtsmiddelen in de Europese Unie vergt dat op nationaal niveau een rechterlijke wettigheidstoetsing van besluiten moet kunnen worden uitgevoerd, ook wanneer die besluiten pas rechtsgevolg krijgen wanneer zij op EU-niveau door de Europese Commissie worden geregistreerd.

In 2017 hebben de verantwoordelijke Franse ministers een wijziging van een productdossier vastgesteld met het oog op het verbieden van een melkrobot bij de productie van melk voor de vervaardiging van Comté (een product dat beschermd wordt door een oorsprongsbenaming, op basis van een besluit daarover (een 'BOB')). De Europese Commissie heeft vervolgens haar goedkeuring aan de wijziging verleend. GAEC Jeanningros, een producent van Comté, had intussen bij de Conseil d'État al gevraagd om nietigverklaring van het wijzigingsbesluit. Deze situatie heeft bij de Conseil d'État geleid tot de vraag of zo'n goedkeuringsbesluit door de Commissie maakt dat het nietigheidsberoep zonder voorwerp raakt en dit betekent dat over de wettigheid van het productdossier geen uitspraak kan worden gedaan. Die vraag heeft het voorgelegd aan het HvJ EU.

Het HvJ EU beantwoordt deze vraag mede in het licht van art. 47 Hv. Het acht in dit verband van belang dat de toepasselijke verordening in dit soort kwesties – verordening nr. 1151/2012 – een stelsel van bevoegdheidsverdeling heeft ingevoerd waarbij het aan de lidstaat is om na te gaan of een bepaald besluit over toekenning van een oorsprongsbenaming aan de voorwaarden voldoet en gerechtvaardigd is, en de Commissie vervolgens op basis daarvan de BOB kan registreren. Dit betekent dat het aan de nationale rechterlijke instanties is om zich uit te spreken over de wettigheid van de handelingen van de nationale autoriteiten, terwijl de handelingen van de instellingen zijn onderworpen aan rechterlijke toetsing van het HvJ. De nationale rechterlijke instanties moeten dan ook kennisnemen van eventuele onregelmatigheden in een nationale handeling betreffende een aanvraag voor een minimale

wijziging van het productdossier van een BOB, ook in het licht van de verplichting om de rechterlijke bescherming te verzekeren van de rechten die justitiabelen ontleen aan het EU-recht en in het licht van de verplichting om te voorzien in de nodige rechtsmiddelen om daadwerkelijke rechtsbescherming te verzekeren; die verplichtingen zijn neergelegd in art. 4 lid 3 en 19 lid 1 VEU en komen ook tot uitdrukking in art. 47 Hv. In het onderhavige geval zou het niet-beoordelen van de wettigheid van een besluit van de nationale autoriteiten betreffende de aanvraag voor een minimale wijziging van een productdossier van een BOB afbreuk doen aan de daadwerkelijke rechtsbescherming die deze rechterlijke instantie met betrekking tot dergelijke wijzigingsaanvragen moet bieden, in het bijzonder nu dit voor getroffen natuurlijke of rechtspersonen de enige mogelijkheid is om tegen dit besluit op te komen. De eventuele nietigverklaring van een dergelijk besluit van de nationale autoriteiten zou in voorkomend geval tot gevolg moeten hebben dat het besluit van de Commissie zonder rechtsgrondslag raakt en dat de Commissie de zaak derhalve opnieuw dient te onderzoeken.

Instantie: Hof van Justitie van de Europese Unie

Datum uitspraak: 29-01-2020

ECLI: ECLI:EU:C:2020:46

Zaaknummer: C-785/18

Wetsartikelen: VEU art. 4 lid 3, VEU art. 19 lid 1, Hv art. 47 en Vo. 1151/2012

RECHTSPRAAK

**Lobarev e.a. t. Rusland, EHRM 28 januari 2020, nrs.
10355/09 e.a., ECLI:CE:ECHR:2020:0128JUD001035509**

In een strafzaak hebben klagers getuigen niet kunnen horen omdat deze zich onttrokken aan de rechtsgang. Het Hof is van oordeel dat er voldoende mogelijkheden zijn geweest om op nationaal niveau aan te voeren dat meer moest worden gedaan om deze getuigen te achterhalen. Het bewijs was niet doorslaggevend voor de veroordeling en de procedure was in algemene zin eerlijk. Geen schending van art. 6 lid 1 en 6 lid 3 (d) EVRM.

Klagers zijn allen betrokken geweest in strafrechtelijke procedures waarbij zij getuigen à charge niet hebben kunnen horen. De reden daarvoor was dat de getuigen zich hadden verborgen (en in een aantal gevallen op een ‘wanted’-lijst waren geplaatst). In een eerder stadium hebben deze getuigen bij de politie wel verklaringen afgelegd. Uiteindelijk zijn klagers mede veroordeeld op basis van deze getuigenverklaringen.

Voor het EHRM stellen klagers dat het niet kunnen horen van de getuigen in de rechtszaal in strijd is met art. 6 lid 1 en lid 3 (d) EVRM. Het Hof beoordeelt de kwestie aan de hand van de criteria die het uiteen heeft gezet in *Al-Khawaja en Tahery* en in *Schatschaschwili*^[1]. Het overweegt dat de reden waarom de getuigen niet konden worden gehoord op zichzelf overtuigend was. Weliswaar hebben enkele klagers gesteld dat de autoriteiten meer hadden kunnen doen om de getuigen te vinden, maar het Hof merkt op dat zij die stelling pas bij het EHRM naar voren gebracht hebben. Het was nodig en mogelijk geweest om hierom op nationaal niveau al te vragen. Het Hof merkt verder op dat het nationale rechterlijke onderzoek naar de redenen voor het niet kunnen horen van de getuigen voldoende zorgvuldig is geweest. Verder is gebleken dat de uiteindelijke veroordeling van klagers weliswaar in belangrijke mate, maar niet uitsluitend of in doorslaggevende mate is gebaseerd op de bij de politie afgelegde verklaringen van deze getuigen. Ook verder zijn er voldoende procedurele waarborgen geboden die compensatie kunnen bieden voor het niet kunnen horen van de getuigen, zodat het Hof aanneemt dat de procedure in haar geheel gezien eerlijk was. Het

constateert dan ook geen schending van art. 6 lid 1 en 6 lid 3 (d) EVRM.

[1] *Al-Khawaja en Tahery t. Verenigd Koninkrijk*, EHRM (GK) 15 december 2011, nrs. 26766/05 en 22228/06,

ECLI:CE:ECHR:2011:1215JUD002676605; *Schatschaschwili t. Duitsland*, EHRM (GK) 15 december 2015, nr. 9154/10, ECLI:CE:ECHR:2015:1215JUD000915410.

Instantie: Europees Hof voor de Rechten van de Mens

Datum uitspraak: 28-01-2020

ECLI: ECLI:CE:ECHR:2020:0128JUD001035509

Zaaknummer: 10355/09

Wetsartikelen: EVRM art. 6 lid 1 en lid 3(d)

RECHTSPRAAK

Ali Riza e.a. t. Turkije, EHRM 28 januari 2020, nrs. 30226/10 e.a., ECLI:CE:ECHR:2020:0128JUD003022610

In Turkije is sprake van verplichte arbitrage in geschillen rondom voetbalkwesties, zoals matchfixing of contractbreuk. Vanwege het verplichte karakter moet het bevoegde Arbitragecomité aan alle eisen van art. 6 EVRM voldoen. Volgens het Hof zijn de onafhankelijkheid en objectieve onpartijdigheid niet voldoende gegarandeerd door de wijze van benoeming van de arbiters en door de aanzienlijke invloed die de directie van de Turkse voetbalfederatie over het Arbitragecomité uitoefent. Het Hof adviseert onder art. 46 EVRM om een aantal structurele en operationele wijzigingen in het voetbalarbitragesysteem aan te brengen.

De eerste klager is een professionele voetballer die in 2008, volgens zijn club, contractbreuk heeft gepleegd. De club waarvoor hij destijds speelde heeft daarom een schadevergoedingsactie tegen hem ingesteld bij het 'Dispute Resolution Committee' van de Turkse voetbalfederatie (hierna: TFF). Nadat dit comité het beroep van de club had gehonoreerd stelde de klager daartegen beroep in bij het 'Arbitration Committee' (hierna: AC) van de TFF. Deze stelde klager gedeeltelijk in het gelijk, maar verplichtte hem niettemin tot betaling van een schadevergoeding. Volgens Turks nationaal recht was het niet mogelijk om deze beslissing binnen het normale rechtssysteem te laten toetsen. Gezien de afwezigheid van een internationale component bij de beslissing van de (Turkse) AC met betrekking tot de rechtsstrijd tussen de (Turkse) klager en de (Turkse) club oordeelde het Internationale Sportarbitragegerecht (hierna: TAS-CAS, als afkorting voor Tribunal Arbitral du Sport / Court of Arbitration for Sport) zich onbevoegd. Ook de tocht naar de nationale Zwitserse rechter – die normaliter als cassatierechter bij uitspraken van het TAS-CAS bevoegd is – was zonder succes. Over de beslissing tot onbevoegdheid is een afzonderlijke klacht door de eerste klager bij het EHRM ingediend.

Een tweede groep klagers (drie personen) zijn amateurvoetballers, allen spelend voor dezelfde club, die op een zeker moment zijn beschuldigd vanwege matchfixing. In de twee eerste instanties binnen de rechtsgang van de TFF werd vastgesteld dat de klagers schuldig waren aan matchfixing. Als derde instantie is de AC bevoegd om over deze beschuldiging te oordelen en het AC liet de eerdere vaststelling in stand. Klagers werden vanwege matchfixing voor een jaar van alle voetbalgerelateerde activiteiten uitgesloten.

De laatste klager is een scheidsrechter die tussen 2000 en 2015 actief was op het hoogste niveau in Turkije en op een bepaald moment in functie is gedegradeerd en daarover heeft geprocedeerd; ook zijn zaak is uiteindelijk beslecht door het AC, die de klachten van deze klager tegen zijn degradatie heeft afgewezen.

Voor het EHRM hebben alle klagers gesteld dat de procedure voor het AC niet voldoet aan de eisen van art. 6 EVRM omdat geen sprake is van een bij wet ingesteld onafhankelijk en onpartijdig gerecht. Het EHRM gaat allereerst de toepasselijkheid van art. 6 EVRM op de verschillende groepen klagers na. Ten aanzien van de tweede groep klagers (de drie amateurspelers) constateert het dat het daarbij naar nationaal recht ging om een disciplinaire kwestie en dat ook de aard van het verwijt en de aard en zwaarte van de op te leggen sancties, zoals uitsluiting van de competitie, typisch tuchtrechtelijk van aard waren. Van een *criminal charge* in de zin van art. 6 EVRM is dan ook geen sprake. Evenmin is in deze situatie sprake van een aantasting van burgerlijke rechten en verplichtingen. Nu klagers niet als professionals, maar als amateurs voetballen, waren zij voor hun inkomen of beroepsuitoefening immers niet afhankelijk van het voetballen. Gelet daarop is deze zaak niet-ontvankelijk *ratione materiae*. Nu de andere klagers wel professioneel met voetbal bezig waren en zij wel duidelijk financieel of professioneel nadeel hebben ondervonden van de beslissingen van het AC, moet worden aangenomen dat art. 6 EVRM op hun zaken wel van toepassing is onder de *civil limb*.

Ten aanzien van de inhoud van de zaak stelt het EHRM ten eerste vast dat het gaat om gedwongen arbitrage, een vaststelling die op basis van eerdere rechtspraak over sportarbitrage van belang is omdat art. 6 EVRM enkel op gedwongen arbitrage van toepassing is. In die omstandigheid moet een arbitrage TRIBUNAAL voldoen aan dezelfde eisen die gelden voor andere tribunaal en rechterlijke instanties.

Vervolgens gaat het Hof uitgebreid in op de aard van de procedure voor het AC en op de wijze van de samenstelling van de AC (het hoogste tuchtrechtelijke orgaan binnen de TFF). Een wettelijke grondslag en duidelijke regels rondom de werkwijze en benoeming ligt vast in nationale wetgeving, zodat is voldaan aan het vereiste dat het tribunaal is ingesteld bij wet. Het feit dat het AC wordt bemenst door arbiters met een juridische achtergrond en

sportexpertise acht het Hof niet direct doorslaggevend voor zijn beoordeling, net zomin als het feit dat de arbiters gekozen worden door een algemene vergadering van (vertegenwoordigers van) sporters en clubs en dat zij een honorarium van de 'Board of Directors' van de TFF ontvangen in de vorm van vacatiegelden. Dat is in beginsel alleen anders als (*in concreto*) kan worden vastgesteld dat het orgaan dat arbiters (of rechters) benoemt inhoudelijke bemoeienis kan uitoefenen door bijvoorbeeld het geven van instructies. Dat een mogelijkheid tot inhoudelijke bemoeienis *in abstracto* bestaat, is dus onvoldoende om afhankelijkheid en partijdigheid vast te stellen.

Aarzelingen heeft het Hof tegelijkertijd bij het feit dat sporters en clubs niet in gelijke mate vertegenwoordigd zijn in de algemene vergadering en ook niet in de Board of Directors; de organen die de leden van de AC benoemen. Daardoor kan er een zekere bias bestaan ten nadele van individuele sporters, die van bijzonder belang is in zaken waarin een sporter (of scheidsrechter) en een club tegenover elkaar komen te staan. Daarnaast is gebleken dat de Board of Directors een aanzienlijke invloed uitoefende over het AC. Daardoor is het Hof van oordeel dat legitieme twijfel mogelijk is over de onafhankelijkheid en onpartijdigheid van het AC (*in abstracto*) en ook dat daartegen onvoldoende waarborgen worden geboden.

Gelet daarop constateert het Hof een schending van art. 6 EVRM. Gelet op de structurele tekortkomingen die het heeft geconstateerd benadrukt het Hof in het licht van art. 46 EVRM bovendien dat het nodig is om algemene maatregelen te treffen om het systeem van het beslechten van voetbalgeschillen onder het gezag van de TFF te herzien, waarbij vooral de institutionele basis van het AC moet worden herzien om het structureel en operationeel onafhankelijk te maken van de Board of Directors.

Instantie: Europees Hof voor de Rechten van de Mens

Datum uitspraak: 28-01-2020

ECLI: ECLI:CE:ECHR:2020:0128JUD003022610

Zaaknummer: 30226/10

Wetsartikelen: EVRM art. 6 en EVRM art. 46

RECHTSPRAAK

**L.R. t. Noord-Macedonië, EHRM 23 januari 2020, 38067/15,
ECLI:CE:ECHR:2020:0123JUD003806715**

Een geestelijk en lichamelijk gehandicapt kind is meteen na geboorte in een rehabilitatie-inrichting geplaatst, ondanks protest van medewerkers dat zij niet goed voor dit kind konden zorgen. Communicatie was moeilijk en het kind werd regelmatig aan zijn bed vastgebonden. Het Hof laat toe dat een non-gouvernementele organisatie namens het kind een klacht indient vanwege diens bijzondere kwetsbaarheid en positie. De omstandigheden waarin het kind verkeert zijn duidelijk in strijd met art. 3 EVRM. In procedureel opzicht is onvoldoende gedaan om de omstandigheden te verbeteren, onder meer doordat een strafzaak tegen de verantwoordelijken is geseponeerd.

Klager is als kind van twee geestelijk gehandicapte ouders geboren en is na zijn geboorte meteen in een weeshuis geplaatst. Al snel bleek dat hij een geestelijke handicap had en een spraakafwijking en dat hij doof was; het doktersteam van het weeshuis concludeerde bovendien dat hij een ernstige fysieke handicap had. Op basis van de laatste werd besloten hem in een rehabilitatie-instituut (het RIBBS) onder te brengen, maar dat liet meteen al weten geen capaciteit te hebben voor het opvangen van fysieke gehandicapte kinderen met ook een geestelijke handicap. Later bleek bij een bezoek van de ombudsman aan het RIBBS dat klager met een touw aan zijn bed was vastgemaakt vanwege veiligheidsredenen en dat dit vaker gebeurde. Een belangenbehartigingsorganisatie, HCHR, besloot daarop voor klagers belangen op te komen en stelde een strafklacht in tegen de directeur van het RIBBS en andere medewerkers. Er werd een onderzoek ingesteld en er werden veel tekortkomingen in het RIBBS vastgesteld, in het bijzonder ook in de zorg voor klager. Uiteindelijk werd echter besloten om niet tot vervolging van de verantwoordelijke personen om te gaan omdat het niet de bedoeling van de medewerkers was geweest om klager aan een onmenselijke of vernederende behandeling te onderwerpen.

Het Hof onderzoekt allereerst onder art. 34 EVRM of het HCHR klager voor het EHRM mag vertegenwoordigen, nu de laatste het HCHR geen machtiging daarvoor heeft kunnen geven. Het gaat daarbij de in *Câmpeanu*[1] neergelegde criteria na. Het stelt vast dat klager zich in een erg kwetsbare positie bevindt en dat hij niet in staat is zijn eigen wensen te uiten en zijn eigen belangen te behartigen en dat hij bij de geboorte in de steek is gelaten. Wel is, anders dan in *Câmpeanu*, er een voogd aangewezen, namelijk het weeshuis waar hij aanvankelijk werd opgenomen. Het Hof wijst er echter op dat er een conflict bestond tussen het HCHR en het weeshuis over de behartiging van de belangen van klager. Ook merkt het Hof op dat het HCHR de belangen van klager stelselmatig heeft verdedigd en hem regelmatig heeft bezocht, en ook dat het HCHR de strafklachten heeft ingesteld. Gelet op die omstandigheden is het Hof van oordeel dat het HCHR bij het Hof namens klager op kan komen.

Ten gronde overweegt het Hof dat het RIBBS al vanaf het moment van plaatsing van klager heeft laten weten eigenlijk onvoldoende capaciteit en kundigheid in huis te hebben om te zorgen voor iemand met het type problemen waaraan klager lijdt. Daarnaast merkt het Hof op dat klager weliswaar vanwege zijn fysieke handicap in het RIBBS is geplaatst, maar dat al snel door medewerkers van het RIBBS is geconstateerd dat het kind helemaal geen grote motorische handicaps heeft en gewoon kan lopen en rennen. Precies daarom werd het kind ook regelmatig aan zijn bed vastgebonden. Gelet daarop is het Hof van oordeel dat de plaatsing in het RIBB ongepast was en dat hij door die plaatsing niet de vereiste zorg heeft verkregen. Ook is er een inaccurate diagnose gesteld die heeft geleid tot minder passende zorg, en is klager verzorgd door mensen die niet de capaciteit hadden om goed om te gaan met zijn doofstomheid. De gebrekkige zorg werd nog verergerd door het vastbinden aan bed, waarbij kennelijk ook nooit alternatieven zijn overwogen om de veiligheid voor klager zelf te verzekeren. Dit alles maakt dat het Hof van oordeel is dat klagers waardigheid en welzijn zijn aangetast; schending art. 3 EVRM.

Het Hof onderzoekt vervolgens ook nog of er voldoende onderzoek is ingesteld naar de omstandigheden om te kunnen voldoen aan de positieve verplichtingen onder art. 3 EVRM. Daarbij merkt het op dat een onderzoek is ingesteld en dat dit aanvankelijk ook relatief vlot is verlopen, maar later vertraging heeft opgelopen. Daarnaast is het Hof van oordeel dat het onterecht is dat de zaak is geseponneerd omdat geen individueel doel van de artsen op het vernederen van klager was aangetoond. Onder het internationale recht is namelijk niet zozeer de strafrechtelijke schuld van de betrokkenen bepalend, als wel de verantwoordelijkheid van statelijke actoren onder internationaal recht, waarbij moet worden gezien of het onderzoek er voldoende toe heeft geleid dat de staat verantwoordelijk werd gehouden vanwege art. 3 EVRM-problemen. Dat is in dit geval onvoldoende gebeurd en er is ook geen rechtsherstel geboden. Dit maakt dat het Hof constateert dat art. 3 EVRM ook in procedureel opzicht is

geschonden (6 stemmen tegen 1).

[1] *Câmpeanu t. Roemenië*, EHRM (GK) 17 juli 2014, nr. 47848/08, ECLI:CE:ECHR:2014:0717JUD004784808.

Instantie: Europees Hof voor de Rechten van de Mens

Datum uitspraak: 23-01-2020

ECLI: ECLI:CE:ECHR:2020:0123JUD003806715

Zaaknummer: 38067/15

Wetsartikelen: EVRM art. 3 en EVRM art. 34

ANNOTATIE

Magyar Kétfarkú Kutya Párt t. Hongarije (EHRM (GK), nr. 201/17) - Een stem-app als bedreiging voor de geheime verkiezingen?**J.L.W. Broeksteeg**

1. In januari 2018 stelde een Kamer van het Hof in deze zaak een schending van art. 10 EVRM vast.^[1] De Hongaarse regering vroeg om verwijzing naar de Grote Kamer, die in deze uitspraak opnieuw concludeert tot een schending van art. 10 EVRM. De casus is kort weer te geven: klager is een Hongaarse politieke partij, die oppositie voert tegen een door de regering uitgeschreven referendum over de herverdeling van vluchtelingen door de EU zonder instemming van het Hongaarse parlement. De politieke partij roept op om het referendum te boycotten of om een ongeldige stem uit te brengen. Zij ontwikkelt daarom een app voor op de mobiele telefoon, waarmee kiezers geheel anoniem een foto van hun stembiljet kunnen uploaden, bij voorkeur een ongeldig gemaakt biljet. Bij de foto kunnen zij de redenen voor hun stem weergeven. De Hongaarse Kiesraad oordeelt echter dat de app in strijd is met het recht op eerlijke verkiezingen, het stemgeheim en de juiste uitoefening van het kiesrecht. Het verbiedt de verspreiding en het gebruik van de app. Het Hooggerechtshof (de *Kúria*) laat dat oordeel in stand, met dien verstande dat het het argument van het stemgeheim laat vallen, omdat de identiteit van de kiezer die zijn foto's via de app verspreidt, niet te achterhalen is. Daarmee is de uiteindelijke wettelijke grondslag van het verbod gelegen in art. 2, eerste lid, onder e, van de Kieswet. Art. 2, eerste lid van diezelfde wet, geeft weer welke beginselen ten grondslag liggen aan het kiesrecht; onderdeel e luidt dan: het kiesrecht wordt uitgeoefend in overeenstemming met het doel daarvan en te goeder trouw. Een beroep op het Constitutionele Hof is niet-ontvankelijk, omdat van een meningsuiting geen sprake zou zijn en daarmee niet van een constitutionele kwestie. Ik bespreek onder 2 de Kamer-uitspraak, onder 3 en 4 de uitspraak van de Grote Kamer. Hoewel beiden een schending van art. 10 EVRM vaststellen, doet de Grote Kamer dat op een andere grond dan de Kamer. Ten slotte volgt onder 5 een bespreking van de *dissenting opinion* en onder 6 van de Nederlandse 'stemfie'.

2. De Kamer overwoog dat de app een communicatieve waarde had en dat zij het mogelijk maakte om uitingen van publiek belang te doen. De verspreiding en het gebruik van de app

viel daarom onder de reikwijdte van art. 10 EVRM. Vervolgens ging de Kamer in op het legitieme doel van het verbod van de app – overigens met voorbijgaan aan de vraag in hoeverre het verbod voldoende was voorzien bij wet. De Kamer meende namelijk dat zo duidelijk was dat het verbod geen legitiem doel diende, dat het de vraag naar de wettigheid van de beperking over kon slaan. Met betrekking tot het legitieme doel voerde de Hongaarse regering aan, dat het verbod het ordelijk verloop van het kiesproces wil waarborgen en het juiste gebruik van de stemformulieren wil verzekeren. Zij doelt daarmee, aldus de Kamer, op het in art. 10, tweede lid, EVRM vastgelegde legitieme doel van de ‘rechten van anderen’. De Kamer vond dat niet steekhoudend. Het argument van het stemgeheim was eerder door het Hoogerechtshof ontkracht, omdat de foto’s anoniem gedeeld konden worden en kiezers die de app gebruikten daarom geen gevolgen van anderen konden verwachten. Daarnaast had de regering, aldus de Kamer, geen andere ‘rechten van anderen’ aangevoerd. Het was niet duidelijk op welke wijze deze rechten geschonden werden door de anonieme weergave van blanco of ongeldige stemformulieren. Omdat het verbod van de app daarmee geen legitiem doel diende, stelde de Kamer een schending van art. 10 EVRM vast.

3. De Grote Kamer is met de Kamer van mening dat art. 10 EVRM van toepassing is. Foto’s hebben – het Hof verwijst in par. 86 naar eerdere jurisprudentie – een communicatiefunctie; het publiceren daarvan behoort tot de uitoefening van de vrijheid van meningsuiting. Nu is de politieke partij weliswaar niet de maker van de foto’s, maar ook de verspreiding (*in casu* door de app) valt onder de reikwijdte van art. 10 EVRM. Bovendien geeft de app duidelijk de opvatting van de politieke partij weer. De Grote Kamer voegt daar nog aan toe (par. 88-89), dat het hier om de beïnvloeding van de politieke opinie en daarmee om campagnevoering gaat. Zij noemt echter art. 3 EP EVRM niet, hetgeen logisch is, omdat referenda niet onder de reikwijdte van deze bepaling vallen.[2] Niettemin heeft het Hof in jurisprudentie over art. 3 EP EVRM, over parlementsverkiezingen derhalve, het belang van de meningsuiting bij verkiezingen en van een eerlijke campagne herhaaldelijk benadrukt.[3]

4. Vervolgens gooit de Grote Kamer het over een andere boeg dan de Kamer. Zij toetst uitgebreid of het verbod op de stem-app voldoende voorzienbaar bij wet is. Opvallend is dat de Grote Kamer hier wel een expliciete vergelijking met art. 3 EP EVRM maakt (par. 99). Zij wijst op de electorale context en overweegt dat extensieve en onvoorspelbare uitleg van wettelijke bepalingen inzake verkiezingen in strijd is met art. 3 EP EVRM, vanwege het onvoorzienbare en arbitraire karakter daarvan. Dat er enige gelijkenis is met de onderhavige zaak is duidelijk (alhoewel de bepaling, zoals gezegd, niet van toepassing is op referenda), tegelijkertijd is het (mij) niet duidelijk waarom het Hof deze vergelijking zo expliciet maakt. Voor art. 10 EVRM geldt immers evenzeer dat beperkingen bij wet niet onvoorzienbaar dan wel arbitrair mogen zijn. Hoe dan ook, het Hof stelt vervolgens de kernvraag: wist de politieke

partij, of kon zij weten, dat haar gedrag – de verspreiding van de app – in strijd zou zijn met het kiesrecht? Hij legt de nadruk op de formulering ‘de uitoefening van het kiesrecht in overeenstemming met het doel daarvan’, zoals vastgelegd in art. 2, eerste lid, onder e, van de Kieswet. De doctrine en de jurisprudentie zouden deze bepaling uitleggen. Maar het Hof stelt ook vast dat het Constitutioneel Hof constateert dat moeilijk criteria te geven zijn voor de mogelijke toepassing van de bepaling en dat het feitelijk aan de Kiesraad was om daadwerkelijk toepassing daaraan te geven (par. 110). Het Hof geeft toe dat de interpretatie van wettelijke beginselen soms nodig is en dat de wet niet altijd even precies geformuleerde bepalingen kan bevatten. Het stelt echter vast dat *in casu* de nationale autoriteiten een wel erg ruime discretionaire bevoegdheid hebben (par. 111). De onderhavige zaak was de eerste, waarin de nationale autoriteiten de bepaling hebben toegepast. Hoewel een bepaling altijd een eerste keer toepassing moet vinden, overweegt het Hof dat de aanmerkelijke onzekerheid over de mogelijke gevolgen van de toepassing van de bepaling, leidt tot een schending van art. 10 EVRM. De vraag is dan welke redenering het meeste overtuigt: die van de Kamer of van de Grote Kamer? Ik ben met de Grote Kamer van mening dat de bepaling in de Kieswet wel erg vaag is en al te willekeurige toepassing kan vinden. Het is echter wel de vraag hoe vaag wettelijke bepalingen mogen zijn. Is een bepaling die misbruik van kiesrecht in algemene termen verbiedt onder alle omstandigheden te vaag? Gezien recente en toekomstige technologische ontwikkelingen (toen de stem-app, nu bijvoorbeeld microtargeting, maar wat volgt nog?) is er wat voor te zeggen dat een bepaling in algemene bewoordingen geformuleerd is. In mijn noot onder de Kamer-uitspraak gaf ik aan de redenering van de Kamer steekhoudend te vinden: er is geen legitiem doel om de stem-app te verbieden, omdat deze geen inbreuk maakt op de vrije en geheime verkiezingen. De uitspraak van de Grote Kamer had daarom nog aan overtuigingskracht gewonnen, als zij haar sterke twijfels over de wettigheid van de beperking had geuit en dan in combinatie met het ontbreken van een legitiem doel tot een schending van art. 10 EVRM was gekomen.

5. Opvallend is de *dissenting opinion* van de Russische rechter Dedov. Hij betoogt dat het handelen van de Hongaarse autoriteiten wél voorzienbaar was. Dedov benadrukt de legitimiteit van het referendum. In dat licht hebben kiezers drie opties: zij kunnen vóór stemmen, tegen stemmen en afzien van stemming. Andere mogelijkheden zijn er niet. Kiezers kunnen, aldus Dedov, niet moedwillig hun stem ongeldig maken, omdat het tot de waarden van de democratische samenleving behoort dat zij deelnemen aan het besluitvormingsproces. Natuurlijk kunnen kiezers fouten maken, waardoor hun stembiljet ongeldig wordt, maar daarvan is hier geen sprake. De politieke partij heeft, door kiezers (met behulp van de app) op te roepen om hun stem ongeldig te maken, laten blijken het idee van het referendum af te keuren en daarmee minachting te tonen voor het referendum en de democratische instituties, aldus Dedov. Hij meent dat sprake is van misbruik van recht. De opvatting van Dedov kan

voortvloeien uit een nationaal ontwikkelde politieke cultuur: het ongeldig maken van het stembiljet werkt in die opvatting destructief op de democratie. De opvatting zal dan vooral in nieuwe democratieën voorkomen. In de meeste landen echter, behoort het ongeldig maken van een stembiljet tot de mogelijkheden die de kiezer heeft. Hij brengt daarmee vooral, althans als de ongeldige stem bewust is uitgebracht, een proteststem uit. De stem telt mee voor de opkomst, maar niet in de telling van de uitslag. De ongeldige stem heeft daarmee eenzelfde functie als de blanco stem.[4]

6. In mijn noot onder de Kamer-uitspraak ging ik in op de Nederlandse discussie over stemfies. Met een stemfie laat de kiezer zichzelf én zijn keuze zien. Daarover ben ik heel kritisch: het betekent dat de ene persoon de andere kan dwingen om zijn stem op een bepaalde partij of kandidaat uit te brengen en daarvan het bewijs te laten zien. Dan kunnen stemmen bijvoorbeeld worden gekocht en is het stemgeheim niet gegarandeerd. Niettemin is de Nederlandse discussie nog niet beslecht: de Kiesraad blijft benadrukken dat de stemfie verboden zou moeten worden; de minister vindt het wel best. De Nederlandse discussie wijkt daarmee wel wezenlijk af van de Hongaarse casus: de stem-app garandeerde anonimiteit, waardoor het stemgeheim wel verzekerd was.

J.L.W. Broeksteeg

Universitair hoofddocent staatsrecht

Radboud Universiteit

[1] *Magyar Kétfarkú Kutya Párt t. Hongarije*, EHRM 23 januari 2018, nr. 201/17, ECLI:CE:ECHR:2018:0123JUD000020117, «EHRC» 2018/79 m.nt. Broeksteeg.

[2] Onder andere: *Hilbe t. Liechtenstein*, EHRM 7 september 1999, nr. 31981/96, ECLI:CE:ECHR:1999:0907DEC003198196; *Santoro t. Italië*, EHRM 1 juli 2004, nr. 36681/97, ECLI:CE:ECHR:2004:0701JUD003668197, «EHRC» 2004/83 m.nt. Kiiver; *McLean en Cole t. Verenigd Koninkrijk*, EHRM 11 juni 2013, nrs. 12626/13 en 2522/12, ECLI:CE:ECHR:2013:0611DEC001262613, «EHRC» 2013/228 m.nt. De Lange.

[3] Bijvoorbeeld: *Mathieu-Mohin en Clerfayt t. België*, EHRM 2 maart 1987, nr. 9267/81, ECLI:CE:ECHR:1987:0302JUD000926781; *Christian Democratic People's Party t. Moldavië*, EHRM 14 februari 2006, nr. 28793/02, ECLI:CE:ECHR:2006:0214JUD002879302; *Communist*

Party of Russia e.a. t. Rusland, EHRM 19 juni 2012, nr. 29400/05,
ECLI:CE:ECHR:2012:0619JUD002940005, «EHRC» 2012/189 m.nt. Broeksteeg.

[4] Zie daarover: *Paschalidis, Koutmeridis en Zaharakis t. Griekenland*, EHRM 10 april 2008,
nrs. 27863/05, 28422/05, 28028/05, ECLI:CE:ECHR:2008:0410JUD002786305, «EHRC»
2008/69 m.nt. Broeksteeg.

RECHTSPRAAK

**Strazimiri t. Albanië, EHRM 21 januari 2020, nr. 34602/16,
ECLI:CE:ECHR:2020:0121JUD003460216**

Bij gebrek aan een passende instelling voor gedwongen opname en behandeling van psychiatrische delinquenten is klager in een reguliere gevangenis gedetineerd, waar hij geen therapeutische behandeling krijgt. Dit levert een schending op van art. 3 EVRM. De strafinrichting maakte bovendien geen deel uit van het gezondheidszorgsysteem, hetgeen in strijd is met het nationale recht; daarmee is ook art. 5 lid 1 (e) EVRM geschonden. Onder art. 46 EVRM beveelt het Hof Albanië aan om de faciliteiten structureel te verbeteren en om voor klager zo snel mogelijk te zorgen voor een passende inrichting en therapie.

Klager werd in 2008 strafrechtelijk vervolgd wegens poging tot moord, maar de rechter oordeelde dat hij ontoerekeningsvatbaar was in verband met een psychiatrische stoornis. In verband daarmee werd wel als maatregel opgelegd dat hij gedwongen behandeld moest worden in een medische inrichting. Bij gebreke aan een passende instelling werd klager niettemin in een reguliere gevangenis en daarna in een gevangenisziekenhuis ondergebracht, waar hij geen therapie ontving.

Voor het EHRM heeft klager allereerst geklaagd over de slechte omstandigheden tijdens zijn detentie en over het gebrek aan adequate medische behandeling. Het Hof wijst erop dat de nationale 'People's Advocate' (Ombudsman) in 2015 en 2016 al zijn zorgen heeft uitgesproken over de ernstige gebreken in het gevangenisziekenhuis, die vervolgens zijn bevestigd door het CPT. Daarna zijn de omstandigheden alleen nog maar verder achteruitgegaan. Wat betreft de medische zorg stelt het Hof vast dat klager wel de voorgeschreven medicatie ontving, maar dat er geen therapeutische behandeling werd aangeboden die zou passen bij de klachten van klager. Het Hof wijst hierbij ook op de bevindingen van het CPT dat er sprake was van een 'impression of therapeutic abandonment' van veel psychiatrische patiënten. Dit is voor het EHRM onacceptabel, ook rekening houdend met de kwetsbaarheid van de betrokken personen en de moeilijkheden die zij soms ondervinden om te klagen over de behandeling die

hen ten deel valt. Schending art. 3 EVRM.

Het Hof stelt verder in het kader van art. 5 lid 1 (e) EVRM vast dat klager in een strafinrichting is gedetineerd die geen onderdeel uitmaakt van het gezondheidszorgsysteem. Deze situatie is in strijd met nationaal recht en het feit dat een geschikte instelling momenteel niet bestaat laat bovendien zien dat het gaat om een structureel probleem dat niet voldoende wordt geadresseerd. Ook alternatieve maatregelen zijn bovendien niet onderzocht. De detentie is daardoor niet voorzien bij wet en daarmee in strijd met art. 5 lid 1 (e) EVRM. Daarnaast is sprake van schending van art. 5 lid 4 en 5 lid 5 EVRM doordat de zaak van klager niet snel genoeg is behandeld door de Albanese Hoge Raad en er geen mogelijkheid bestond van compensatie voor het door de schending van art. 5 lid 1 en 4 EVRM berokkende leed.

Het Hof constateert onder art. 46 EVRM dat het noodzakelijk is dat Albanië zo snel mogelijk algemene maatregelen treft om deugdelijke leefomstandigheden en goede behandelmethoden te verzorgen voor psychiatrische patiënten die van hun vrijheid zijn beroofd en waarbij de rechter een gedwongen medische behandeling heeft voorgeschreven. Het Hof formuleert daarbij ook een aantal minimale eisen waaraan de faciliteiten moeten voldoen en het benadrukt dat ook de mogelijkheid van ambulante behandeling moet worden onderzocht. Als individuele maatregel beveelt het Hof aan dat de regering met urgentie zorgt voor passende en op de klager toegesneden therapie en dat de regering overweegt om klager in een alternatieve instelling te plaatsen, buiten de straffaciliteiten waarin hij momenteel is gedetineerd.

Instantie: Europees Hof voor de Rechten van de Mens

Datum uitspraak: 21-01-2020

ECLI: ECLI:CE:ECHR:2020:0121JUD003460216

Zaaknummer: 34602/16

Wetsartikelen: EVRM art. 3, EVRM art. 5 lid 1(e), lid 4, lid 5 en EVRM art. 46

RECHTSPRAAK

**Europees Hof voor de Rechten van de Mens 21 januari 2020,
nr. 201/17, ECLI:CE:ECHR:2020:0120JUD000020117**

Een oppositiepartij heeft tijdens een referendum in Hongarije een app geïntroduceerd waardoor kiezers foto's konden maken en verspreiden van hun ongeldig uitgebrachte stem. Het gebruik van deze app werd verboden, onder meer vanwege het stemgeheim. Het Hof oordeelt dat het lanceren van een dergelijke app binnen het bereik van de vrijheid van meningsuiting valt. De wettelijke bepalingen waarop het verbod was gebaseerd waren niet precies genoeg geformuleerd en lieten de autoriteiten te veel discretionaire ruimte. Het verbod was daardoor onvoldoende voorzienbaar in de zin van art. 10 lid 2 EVRM.

In oktober 2016 vond in Hongarije een referendum plaats waarin kiezers de vraag werd voorgelegd of de EU gerechtigd was om besluiten te nemen over de herverdeling van niet-Hongaarse staatsburgers in Hongarije zonder de toestemming van het parlement. Klager is een oppositiepartij die bezwaar had tegen dit referendum en die samen met enkele andere partijen kiezers opriep om het referendum te boycotten of om een ongeldige stem uit te brengen. Met dat doel maakte klager een app beschikbaar (de 'cast-an-invalid-vote-app') waarop mensen, geheel anoniem, foto's konden uploaden van hun uitgebrachte stem en waarop zij redenen konden delen voor de manier waarop zij hun stem hadden uitgebracht. De foto's werden alleen via de app beschikbaar gemaakt en waren zwaar versleuteld, zodat ze niet buiten de groep gebruikers van de app ingezien konden worden. De nationale kiesraad beoordeelde vervolgens de app als strijdig met de eerlijkheid van de verkiezingen, het stemgeheim en de juiste uitoefening van rechten, en verbood het gebruik ervan op straffe van een boete. De Kúria hield dit oordeel in stand. Een constitutionele klacht hiertegen van de klager bij het Constitutionele Hof werd niet-ontvankelijk verklaard omdat er geen grondwettelijke bepalingen waren die de app zouden beschermen; van een beschermwaardige meningsuiting was volgens het Constitutionele Hof geen sprake. Op 23 januari 2018 deed een Kamer van het Hof uitspraak in deze zaak en constateerde dat de vrijheid van meningsuiting

was geraakt, dat er geen noodzaak bestond voor de beperkingen, en dat daarom sprake was van een schending van art. 10 EVRM. Op verzoek van de Hongaarse regering is de zaak vervolgens voorgelegd aan de Grote Kamer.

De Grote Kamer gaat allereerst in op de vraag of in dit geval sprake is van een inbreuk op de vrijheid van meningsuiting. Het constateert dat het plaatsen van stemfoto's een vorm van gedrag is die als expressie valt aan te merken. Weliswaar was de politieke partij niet zelf de 'auteur' van de foto's, maar door de app maakte zij de verspreiding ervan wel mogelijk. Volgens de EHRM-rechtspraak wordt ook die verspreiding beschermd door art. 10 EVRM. Met de app maakte klager het niet alleen mogelijk voor kiezers om hun mening te uiten, maar kon klager ook zelf een politieke boodschap afgeven met betrekking tot het referendum. Nu de vorm van uitingen onder art. 10 EVRM vrij is, kan ook daarvoor worden aangenomen dat dit aspect van klagers actie binnen het bereik van de vrijheid van meningsuiting valt.

De hoofdvraag is volgens de Grote Kamer vervolgens of het verbod op het gebruik van de app voldoende is voorzien bij wet. Daarbij is van bijzonder belang dat het hier gaat om een electorale context waarbij het Hof stelselmatig ruime en onvoorspelbare toepassingen van kiesrechtwetgeving in strijd heeft bevonden met het voorzienbaarheidsvereiste van art. 3 EP. Ook wijst het Hof in dit verband op het bijzondere belang van de vrijheid van meningsuiting en op het strikte toezicht dat het EHRM moet uitoefenen op beperkingen van de uitingsvrijheid van politieke partijen. Een dergelijk toezicht draagt niet alleen bij aan het beschermen van politieke partijen tegen willekeur door de autoriteiten, maar ook van de democratie als zodanig. In het onderhavige geval was het verbod van de app gebaseerd op algemene bepalingen in het Hongaarse kiesrecht over 'onwettige electorale activiteiten'. Een expliciete bepaling over het nemen van foto's van stembiljetten ontbrak, net als een bepaling over het uploaden van dit soort foto's op een anonieme manier via een app. De vraag is dan ook of de algemene bepalingen toch voldoende duidelijk en voorzienbaar dit soort gedrag afdekten. Het EHRM wijst er daarbij op dat ook het Hongaarse Constitutionele Hof heeft gewezen op de vaagheid van de relevante bepaling, die aangeeft dat 'rechten moeten worden uitgeoefend in overeenstemming met hun doel'. Het Constitutionele Hof heeft daarbij geoordeeld dat het niet aan de rechter is om deze bepaling in algemene zin verder te verfijnen en te verduidelijken, maar dat het aan de Kiesraad en de lagere nationale rechters was om in de concrete omstandigheden van een individueel geval te onderzoeken of inbreuk is gemaakt op de relevante wettelijke bepaling. Daardoor heeft het Constitutionele Hof in feite een zeer ruime discretionaire bevoegdheid toegekend aan de nationale autoriteiten, zonder dat er goede waarborgen waren rondom de toepassing daarvan. Weliswaar zijn er naar aanleiding van het geval van klager nadere richtlijnen van de Kiesraad gekomen, en is het altijd moeilijk om te voorzien in regels voor een geval dat zich nog niet eerder heeft voorgedaan, maar de

omstandigheden van de zaak wijzen er toch op dat de bestaande regels onvoldoende duidelijk en voorzienbaar waren. Gelet daarop is niet voldaan aan het vereiste dat de beperking moet zijn voorzien bij wet en is art. 10 EVRM geschonden (16 stemmen tegen 1).

Instantie: Europees Hof voor de Rechten van de Mens

Datum uitspraak: 21-01-2020

ECLI: ECLI:CE:ECHR:2020:0120JUD000020117

Zaaknummer: 201/17

Wetsartikelen: EVRM art. 10

ANNOTATIE

**S.A. Bio d’Ardennes t. België (EHRM nr. 44457/11) - Art. 1
EP EVRM en de strijd tegen de verspreiding van dierziekte*****J. Toury***

1. Eigendomsinmenging door de overheid kan ernstige economische gevolgen met zich meebrengen voor de individuele burgers en vormt daarmee een voortdurende bron van rechtspraak (art. 1 EP EVRM procedures). Een belangrijk deel van deze rechtspraak speelt zich af zich in de sfeer van de ruimtelijke ordening (bijv. inzake onteigeningen, bouwverbod door beschermingsmaatregelen of bouwbeperkingen in het algemeen belang).^[1] Minder voorkomend is evenwel de rechtspraak waarbij het opleggen van beschermingsmaatregelen bij dierziekte de basis van het geschil vormt.^[2] Het geannoteerde arrest is hier een toepassing van. Zo stelt het arrest dat aan een landbouwer – die gedwongen een deel van zijn veestapel dient te slachten wegens de aanwezigheid van de dierziekte brucellose, zonder dat hem hiervoor enige vergoeding wordt toegekend – geen buitensporige last wordt opgelegd wanneer hij zelf een aantal overtredingen heeft begaan die tot de uitbraak van de ziekte heeft of kan hebben geleid.

2. De feiten die aan het geannoteerd arrest ten grondslag liggen, kunnen als volgt worden samengevat. Klager is een rundveehouder met verschillende boerderijen. Bij een uitbraak van runderbrucellose in 2000 werd de klager verplicht in zijn boerderijen 253 koeien te slachten. De juridische basis van deze verplichte slachting is terug te vinden in het Koninklijk Besluit van 6 december 1978 betreffende de bestrijding van de runderbrucellose. In beginsel wordt de landbouwer vergoed bij een dergelijke verplichte slachting. In de onderhavige zaak weigerde het federale agentschap voor de veiligheid van de voedselketen (AFSCA) evenwel om tot vergoeding van de klager over te gaan. De AFSCA baseerde zich hierbij op art. 23 § 3 van het Koninklijk Besluit van 6 december 1978 en stelde dat de klager diverse overtredingen had begaan die aanleiding hebben of konden hebben gegeven tot de uitbreiding van de brucellosebesmetting.^[3]

3. De klager startte hierop een procedure in schadevergoeding tegen de Belgische Staat/AFSCA, alsook tegen de Dierengezondheidsorganisatie Vlaanderen (DGZ). De klager

argumenteerde onder meer dat de gedwongen systematische slachting van de gehele veestapel bij een uitbraak van runderbrucellose en dit zonder dat in een vergoeding wordt voorzien, een onevenredige aantasting vormt van het eigendomsrecht en bijgevolg in strijd is met art. 1 EP EVRM. Zowel de Rechtbank van Eerste Aanleg te Neufchateau als het Hof van Beroep te Luik stelden dat een schending van art. 1 EP EVRM niet aan de orde was nu in overeenstemming met de wet werd gehandeld en in het algemeen belang. De afwezigheid van vergoeding in bepaalde omstandigheden (bij een foutief of onzorgvuldig gedrag van de betrokken landbouwer), kon als proportioneel worden beschouwd gelet op het ernstig karakter van het beoogde doel (het tegengaan van de verspreiding van de dierziekte brucellose).

4. De klager trok tegen het arrest van het Hof van Beroep naar het Hof van Cassatie. Niettegenstaande het arrest van het Hof van Beroep (gedeeltelijk) werd verbroken op het vlak van de aansprakelijkheid van de DGZ, oordeelde het Hof van Cassatie principieel dat geldig werd gesteld dat de landbouwer onder bepaalde omstandigheden van zijn recht op schadevergoeding kan worden ontegd.

5. Op 14 juli 2011 werd hierop de zaak door de klager aanhangig gemaakt bij het EHRM en dit wegens schending van art. 1 EP EVRM. Na cassatie werd de zaak gedeeltelijk verzonden naar het Hof van Beroep te Bergen die de aansprakelijkheid vaststelde van de DGZ en een vergoeding toekende voor 27 koeien. Voor een tweede maal trok de klager naar het Hof van Cassatie. Wederom werd het arrest verbroken. Hierop werd tussen de DGZ en de klager een regeling getroffen waarbij door de DGZ een forfaitaire schadevergoeding werd toegekend van € 55.000.

6. In het geannoteerde arrest buigt het EHRM zich over de vraag of de afwezigheid van vergoeding bij een verplichte slachting wegens dierziekte – rekening houdend met een foutief of onzorgvuldig gedrag van de landbouwer – al dan niet in overeenstemming kan worden geacht met art. 1 EP EVRM.

7. Het Hof meent dat in de gegeven omstandigheden een schending van art. 1 EP EVRM niet aan de orde is.

8. Vooreerst onderzoekt het Hof de toepasselijke eigendomsregel. De klager argumenteert dat een gedwongen slachting van de gehele veestapel als een eigendomsontneming geldt en hij hierdoor op een dwangmatige en onherroepelijke wijze van zijn *outil de travail* (werktuig) wordt ontnomen. Het Hof volgt deze argumentatie niet. Het Hof stelt dat de gedwongen slachting in het licht van een brucellose-uitbraak, als een eigendomsregulering dient te worden beschouwd in de zin van art. 1 alinea 2 EP EVRM en niet als een eigendomsontneming in de zin van art. 1 alinea 1 EP EVRM.^[4] Bij een ontneming verliest de eigenaar veelal definitief

en volledig het genot van zijn eigendom.^[5] Bij een regulering wordt het genotsrecht daarentegen enkel beperkt en blijft het eigendomsrecht in hoofde van de eigenaar behouden.^[6] Nu de geslachte koeien eigendom blijven van de klager en na slachting aan slagerswaarde kunnen worden verhandeld, is er geen sprake van een eigendomsontneming aldus het Hof.

9. Ten tweede onderzoekt het Hof de wettige grondslag (*lawfulness*-toets). Hierbij stelt het Hof dat de Belgische wetgeving expliciet voorziet in een bepaling waarbij de landbouwer van zijn recht op vergoeding kan worden ontzegd (art. 23 § 3 van het KB van 6 december 1978). Tevens stelt het Hof dat de klager niet ontkent dat hij in strijd met het voormelde KB van 6 december 1978 heeft gehandeld. Het Hof acht hiermee dat in voldoende mate aan de legaliteitsvereiste werd voldaan.^[7]

10. Ten derde onderzoekt het Hof of de inbreuk op het eigendomsrecht een legitieme doelstelling in het algemeen belang heeft (*general interest*-toets). Ter zake stelt het Hof vast dat de slachtingsverplichting een legitiem doel inhoudt en opgelegd wordt in het algemeen belang (de bescherming van de volksgezondheid, alsook de bescherming van de algemene economische belangen).

11. Tot slot gaat het EHRM over tot een proportionaliteitstoets (*fair balance*-toets). Het Hof herinnert vooreerst aan het algemeen principe waarbij eigendomsregulering in het algemeen belang kan worden opgelegd wanneer het evenwicht wordt bewaard tussen het beoogde doel en de genomen maatregel. Het Hof verwijst hierbij naar de arresten *Sporrong en Lönnroth* en *Hutten-Czapska*.^[8] Traditioneel wordt aan de Verdragsstaten een ruimte appreciatiemarge gelaten bij de keuze van te nemen maatregelen.^[9] Aangaande de aard van de eigendomsinmenging is de beoordelingsmarge voor de staten veelal groter bij eigendomsregulering (art. 1 alinea 2 EP EVRM), dan wanneer er sprake is van (*de facto*) eigendomsontneming (art. 1 alinea 1 EP EVRM).

12. Een ontneming van eigendom zal in beginsel slechts de toets van art. 1 EP EVRM doorstaan wanneer in een vergoeding wordt voorzien.^[10] Hoewel het Hof ruimte laat voor de omvang van deze vergoeding, dient deze op een redelijke wijze in verhouding te zijn met de marktwaarde van het goed.^[11] Dit is niet het geval bij een eigendomsregulering. Hoewel de afwezigheid van vergoedingsregeling als één van de factoren geldt die in rekening zal worden gebracht bij de beoordeling van de eigendomsregulering, leidt de afwezigheid van vergoeding niet absoluut tot een schending van art. 1 EP EVRM.^[12] Dit is ook in het geannoteerde arrest niet het geval.

12. Concreet stelt het Hof dat de beperking in art. 23 § 3 van het KB van 6 december 1978 (afwezigheid van vergoeding bij foutief gedrag) de proportionaliteitstoets doorstaat. Immers

daar waar de regeling principieel in een algemene vergoeding voorziet bij gedwongen slachting bij een brucellose-uitbraak, geldt de beperking enkel wanneer door de landbouwer in strijd met de regelgeving wordt gehandeld. Gelet op de ernst van de bedreiging die dierziekte voor de Verdragsstaten vormt alsook rekening houdende met de appreciatiemarge die aan de Verdragsstaten wordt voorbehouden, kan de weigering van vergoeding in hoofde van de landbouwer niet als een bijzondere of exorbitante individuele last worden beschouwd. Het gegeven dat de koeien beschouwd (zouden kunnen) worden als een *outil de travail* (werktuig) in de zin van het arrest *Lallement*^[13], wijzigt niets aan de voormelde vaststelling nu de landbouwer onmiddellijk na de slachting zijn activiteiten heeft kunnen voortzetten, aldus het Hof.

13. De vaststellingen van het Hof zijn op zich weinig opzienbarend. Hoewel in het geannoteerde arrest de afwezigheid van vergoeding gekoppeld wordt aan de (foutieve) gedragingen van de landbouwer, oordeelde het Hof in het arrest *Chagnon en Fournier* reeds dat het slachten van dieren met het oog op het vermijden van dierziekte zonder integrale vergoeding principieel in overeenstemming is met art. 1 EP EVRM.^[14] Hierbij stelde het Hof (par. 57, vrij vertaald): 'In de voorliggende zaak dient het Hof vast te stellen dat de in het geding zijnde maatregelen, geen disproportioneel karakter vertonen. De maatregelen richtten zich tot één categorie van dieren en werden genomen gedurende de periode die strikt noodzakelijk was in de strijd tegen de epidemie van mond-en-klauwzeer, de bescherming van de volksgezondheid en de voedselveiligheid op het territorium, domeinen waarbinnen de Verdragsstaten over een zekere appreciatiemarge beschikken. Met betrekking tot de vergoedingen waarover de verzoekende partijen zich beklagen, stelt het Hof vast dat enerzijds het vergoedingsregime dat werd toegepast verre van arbitrair was daar zij een gelijk vergoeding garandeerde voor alle kwekers die verliezen hadden geleden door de slachtmaatregelen en anderzijds de uitbetaalde sommen aan MM. Chagnon en Fournier (71 102,22 EUR en 80 249,16 EUR), respectievelijk 84,5 % en 72 % van het bedrag vertegenwoordigden dat door de experts werd bepaald. Rekening houdende met het voormelde alsook rekening houdende met de appreciatiemarge van de Verdragsstaten in het domein van de gebruiksreglementering van de goederen, is het Hof de mening toegedaan dat de litigieuze maatregelen geen disproportioneel karakter hebben.'

14. Concluderend rijst de vraag of met het geannoteerde arrest de discussie rond de afwezigheid van vergoeding definitief beslecht is? Mogelijks evenwel niet. Van belang is vast te stellen dat het Hof bij de beoordeling van de proportionaliteit expliciet stelt rekening te hebben gehouden met het feit dat de klager reeds een vergoeding heeft bekomen voor de slachting van 89 koeien wegens fouten van de DGZ (par. 54). In hoeverre dit aspect heeft meegespeeld in de concrete afweging, wordt door het Hof niet duidelijk gemaakt. Wel roept

deze vaststelling de vraag op of het Hof tot hetzelfde besluit zou zijn gekomen mocht er in het basisgeskil geen vergoeding zijn uitgekeerd aan de landbouwer.

John Toury

Advocaat balie Brussel

Praktijkassistent Instituut voor Goederenrecht KULeuven

[1] *Housing Association of War Disabled and Victims of War of Attica and Others t. Griekenland*, EHRM 13 juli 2006, nr. 35859/02, ECLI:CE:ECHR:2006:0713JUD003585902; *Papamichalopoulos t. Griekenland*, EHRM 24 juni 1993, nr. 14556/89, ECLI:CE:ECHR:1993:0624JUD001455689; *Sporrong en Lönnroth t. Zweden*, EHRM 23 september 1982, nr. 7151/75, ECLI:CE:ECHR:1982:0923JUD000715175.

[2] Naar ons weten is het geannoteerd arrest het eerste arrest over deze problematiek sinds het arrest *Chagnon en Fournier t. Frankrijk*, EHRM 15 juli 2010, nrs. 44174/06 en 44190/06, ECLI:CE:ECHR:2010:0715JUD004417406, «EHRC» 2010/95 m.nt. Tjepkema.

[3] Zo bepaalt art. 23 § 3 van het KB van van 6 december 1978 betreffende de bestrijding van de runderbrucellose: “Onverminderd de toepassing van strafbepalingen verliest de rechthebbende elk recht op vergoeding indien hij de bepalingen van dit besluit niet naleeft of de instructies gegeven door de inspecteur-dierenarts in uitvoering van dit besluit niet nakomt.”

[4] Evenwel met dien verstande dat ook in het geval van een eigendomsregulering het algemeen principe van het ongestoord genot zoals vervat in art. 1 EP-alinea 1 EVRM (eerste zin) aan de orde blijft. Zie in die zin: *Broniowski t. Polen*, EHRM (GK) 22 juni 2004, nr. 31443/96, ECLI:CE:ECHR:2005:0928JUD003144396, «EHRC» 2004/77 m.nt. Van der Velde; *Immobiliare Saffi t. Italië*, EHRM (GK) 28 juli 1999, nr. 22774/93, ECLI:CE:ECHR:1999:0728JUD002277493; *Iatridis t. Griekenland*, EHRM, 25 maart 1999, nr. 31107/96, ECLI:CE:ECHR:1999:0325JUD003110796; *Vistiņš en Perepjolkins t. Lettonië*, EHRM (GK) 25 oktober 2012, nr. 71243/01, ECLI:CE:ECHR:2012:1025JUD007124301, «EHRC» 2013/28 m.nt. Jasiak.

[5] *Vasilescu t. Roemenië*, EHRM 22 mei 1998, nr. 27053/95, ECLI:CE:ECHR:1998:0522JUD002705395; *Zubani t. Italië*, EHRM 7 augustus 1996, nr. 14025/88, ECLI:CE:ECHR:1996:0807JUD001402588; *Papamichalopoulos t. Griekenland*, EHRM 24 juni

1993, nr. 14556/89, ECLI:CE:ECHR:1993:0624JUD001455689.

[6] *Chassagnou e.a. t. Frankrijk*, EHRM 29 april 1999, nrs. 25088/94, 28331/95 en 28443/95, ECLI:CE:ECHR:1999:0429JUD002508894.

[7] *Iatridis t. Griekenland*, EHRM 25 maart 1999, nr. 31107/96, ECLI:CE:ECHR:1999:0325JUD003110796.

[8] *Hutten-Czapska t. Polen*, EHRM (GK) 19 juni 2006, nr. 35014/97, ECLI:CE:ECHR:2006:0619JUD003501497, «EHRC» 2006/105 m.nt. Adriaansens; *Sporrong en Lönnroth t. Zweden*, EHRM 23 september 1982, nr. 7151/75, ECLI:CE:ECHR:1982:0923JUD000715175.

[9] Wanneer op een bepaald terrein een verschil van mening mogelijk is over de keuze voor en wijze van implementatie van bepaalde maatregelen, zal het Hof de Verdragstaten in de regel een marge laten. (zie M.K.G. Tjepkema, *Nadeelcompensatie op basis van het égalitébeginsel*, Deventer, Kluwer, 2010, 626.)

[10] *Voormalige koning van Griekenland t. Griekenland*, EHRM 23 november 2000, nr. 25701/94, ECLI:CE:ECHR:2000:1123JUD002570194, «EHRC» 2001/9 m.nt. Heringa.

[11] *Guiso-Gallisay t. Italië*, EHRM 22 december 2009, nr. 58858/00, ECLI:CE:ECHR:2009:1222JUD005885800, «EHRC» 2010/32 m.nt. Schutte.

[12] *J.A.Pye (Oxford) LTD en J.A. Pye (Oxford) Land LTD t. Verenigd Koninkrijk*, EHRM 30 augustus 2007, nr. 44302/02, ECLI:CE:ECHR:2007:0830JUD004430202.

[13i] *Lallement t. Frankrijk*, EHRM 11 april 2002, nr. 46044/99, ECLI:CE:ECHR:2002:0411JUD004604499, «EHRC» 2002/43 m.nt. Van der Velde.

[14] *Chagnon en Fournier t. Frankrijk*, EHRM 15 juli 2010, nrs. 44174/06 en 44190/06, ECLI:CE:ECHR:2010:0715JUD004417406.