

Nieuwsbrief EHRC Updates 2022-3

Nummer 3, 2022

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:2022:0125JUD002768417 25-01-2022

Ilker Deniz Yücel t. Turkije, EHRM 25 januari 2022, nr. 27684/17

Europees Hof voor de Rechten van de Mens,

ECLI:CE:ECHR:2022:0125JUD005478015 25-01-2022

Dănoiu t. Roemenië, EHRM 25 januari 2022, nr. 54780/15

Europees Hof voor de Rechten van de Mens,

ECLI:CE:ECHR:2022:0125JUD002990716 25-01-2022

Negovanović e.a. t. Servië, EHRM 25 januari 2022, nrs. 29907/16 en 3 andere

Europees Hof voor de Rechten van de Mens,

ECLI:CE:ECHR:2022:0124JUD001179120 24-01-2022

Sy t. Italië, EHRM 24 januari 2022, nr. 11791/20

Europees Hof voor de Rechten van de Mens,

ECLI:CE:ECHR:2022:0120JUD003335120 20-01-2022

Milanković t. Kroatië, EHRM 20 januari 2022, nr. 33351/20

Europees Hof voor de Rechten van de Mens,

ECLI:CE:ECHR:2022:0120JUD005933316 20-01-2022

Edzgeradze t. Georgië, EHRM 20 januari 2022, nr. 59333/16

Europees Hof voor de Rechten van de Mens,

ECLI:CE:ECHR:2022:0120JUD005347117 20-01-2022

E.M. e.a. t. Noorwegen, EHRM 20 januari 2022, nr. 53471/17

Europees Hof voor de Rechten van de Mens,

ECLI:CE:ECHR:2022:0120JUD006008319 20-01-2022

D.M. en N. t. Italië, EHRM 20 januari 2022, nr. 60083/19

Europees Hof voor de Rechten van de Mens,

ECLI:CE:ECHR:2022:0120JUD004588919 20-01-2022

A.L. e.a. t. Noorwegen, EHRM 20 januari 2022, nr. 45889/18

Europees Hof voor de Rechten van de Mens,

ECLI:CE:ECHR:2022:0118JUD002126619 18-01-2022

Mehmet Çiftçi en Suat Incedere t. Turkije, EHRM 18 januari 2022, nrs. 21266/19 en 21774/19

Europees Hof voor de Rechten van de Mens,
ECLI:CE:ECHR:2022:0118JUD000416113 18-01-2022

Karuyev t. Rusland, EHRM 18 januari 2022, nr. 4161/13

Europees Hof voor de Rechten van de Mens,
ECLI:CE:ECHR:2022:0118JUD000043013 18-01-2022

Faysal Pamuk t. Turkije, EHRM 18 januari 2022, nr. 430/13

Europees Hof voor de Rechten van de Mens,
ECLI:CE:ECHR:2022:0118JUD001550815 18-01-2022

Atristain Gorosabel t. Spanje, EHRM 18 januari 2022, nr. 15508/15

Hof van Justitie van de Europese Unie

Hof van Justitie van de Europese Unie, ECLI:EU:C:2022:57 27-01-2022

Sātiņi-S SIA, HvJ EU 27 januari 2022, zaak C-238/20

Annotatie

Tapayeva e.a. t. Rusland (EHRM, 24757/18) – Patrilineaire praktijken die duiden op structurele discriminatie

A.S.H. Timmer

Annotatie

Lesław Wójcik t. Polen (EHRM, 66424/09) – Bezoek zonder toezicht: beperking resocialisatiemogelijkheden getoetst aan recht op familielevens

S. Meijer

Annotatie

Genov en Sarbinska t. Bulgarije (EHRM, nr. 52358/15) – Onuitwisbaar verleden?

Nieuwenhuis, A. A. Nieuwenhuis

Annotatie

J.C. e.a. t. België (EHRM, 11625/17) – De immuniteit van de Heilige Stoel in zaken van seksueel misbruik

C. Ryngaert

Annotatie

Dolińska-Ficek t. Polen (EHRM, 49868/19) – Ook Bijzondere Kamer en Burgerlijke Kamer van Poolse Hooggerechtshof doorstaan toets EHRM niet

M. Leloup

ANNOTATIE

Tapayeva e.a. t. Rusland (EHRM, 24757/18) – Patrilineaire praktijken die duiden op structurele discriminatie**A.S.H. Timmer**

1. Het Hof stelt in dit arrest zowel een schending van art. 8 (recht familieleven) als een schending van art. 8 jo. 14 EVRM (verbod op discriminatie op grond van geslacht) vast. Deze noot bespreekt het tweede gedeelte van het arrest, over de discriminatieklacht. De redenering van het Hof is daar weliswaar kort, maar snijdt het interessante thema van structurele discriminatie aan.

2. Het draait in deze zaak niet zozeer om een expliciet onderscheid tussen mannen en vrouwen in wet- of regelgeving, maar veeleer om de facto beleid van de autoriteiten. De klaagster, Tapayeva, ging na het overlijden van haar echtgenoot met haar kinderen bij haar ouders in een Tsjetsjeens dorp wonen. De kinderen zijn vervolgens ontvoerd door hun grootvader van vaders kant. Tapayeva's talrijke pogingen om de kinderen terug te krijgen slaagden niet, al werd zij juridisch wel in het gelijk gesteld. De autoriteiten handhaafden de uitspraak van de lokale rechter niet, en herenigden de kinderen niet met hun moeder. De vraag die het Hof zich daarom stelt is of de wetgeving zodanig in de praktijk werd toegepast dat klaagster, op basis van haar geslacht, haar recht op familieleven werd ontzegd zonder objectieve en redelijke rechtvaardiging.[1]

Structurele discriminatie

3. Belangwekkend aan dit arrest is dat het Hof meegaat met het betoog van de klaagster en de twee *amici curiae* – The Centre for Peacebuilding and Community Development en The Equal Rights Trust – die de nadruk legden op het structurele aspect van de discriminatie die klaagster ondervonden had. Structurele, institutionele en systemische discriminatie zijn termen die vaak enigszins losjes en door elkaar worden gebruikt, althans door juristen. Het zijn eerder sociologische en politicologische concepten dan vastomlijnde juridisch termen.[2] Voor het gemak zal ik hier verder van 'structurele discriminatie' spreken, dat is voor het doeleinde van deze noot voldoende overkoepelend. Structurele discriminatie is ingebed in

instituties (zoals het recht, beleid en organisaties), maar ook in dagelijkse interacties en gewoonten.[3] Handelingen of gebeurtenissen die anders misschien incidenteel lijken, kunnen door de lens van structurele discriminatie gezien een uiting van een algemeen probleem blijken. Het Inter-Amerikaanse Mensenrechtenhof definieert structurele discriminatie als volgt: '[T]he set of norms, rules, routines, patterns, attitudes, and standards of behavior, both de jure and de facto, that give rise to a situation of inferiority and exclusion against a group of persons in a generalized sense, with these traits perpetuated over time and even generations.'[4] Het EHRM heeft (nog) nooit een definitie van structurele discriminatie gegeven, en doet dat ook nu niet. Het meest dichtstbijzijnde juridische concept uit de jurisprudentie van het EHRM is indirecte discriminatie. Beide vormen van discriminatie hebben gemeen dat ze de nadruk leggen op de nadelige effecten op groepen, en dat ze geschieden zonder bewuste kwade intentie. Het verschil is dat het idee van structurele discriminatie erkent dat bepaalde groepen systematisch en tegelijkertijd achtergesteld worden op allerlei vlakken, terwijl indirecte discriminatie meer ziet op een concrete situatie.[5]

Bewijs

4. Structurele discriminatie is, net als indirecte discriminatie, notoir moeilijk te bewijzen. Het kan voor een individu lastig zijn om concreet nadeel aan te tonen, maar dat is gezien de schrijnende situatie waar de moeder zich in bevond in dit geval niet aan de orde. Het is met name lastig om de link te laten zien tussen een algemene toestand van ongelijkheid en de situatie van het individu. Met betrekking tot indirecte discriminatie is het vaste rechtspraak dat de bewijslast verschuift naar de staat, zodra de klager een vermoeden van discriminatie weet te vestigen.[6] Er worden vaak statistieken gebruikt om een *prima facie* bewijs te leveren, maar dat hoeft niet per se.[7] Het Hof volgt in dit arrest onder het kopje 'algemene principes' het grensverleggende arrest *Volodina t. Rusland* (2019),[8] dat over huiselijk geweld ging: 'Once a large-scale structural bias has been shown to exist, the applicant does not need to prove that she was also a victim of individual prejudice. If, however, there is insufficient evidence corroborating the discriminatory nature of legislation and practices or of their effects, proven bias on the part of any officials dealing with the victim's case will be required to establish a discrimination claim'.[9] Hiermee erkent het Hof dat de crux van deze klacht zit in 'large-scale structural bias'. Dat het Hof deze verlaagde bewijslast nu als 'algemeen principe' bestempelt is op zich al opvallend, aangezien dit – bij mijn weten – de eerste keer is dat het Hof zijn eigen redenering in *Volodina* citeert. In eerdere arresten, zoals *Talpis t. Italië* (2017), dat ook over huiselijk geweld ging, was er nog sprake van onenigheid binnen het Hof over de bewijslast. [10] Met *Tapayeva* lijkt er daarmee een nieuwe lijn te zijn ingezet. Zo is er eind 2021 nog een arrest verschenen over huiselijk geweld (*Tunikova e.a. t. Rusland* [11]), waarin het Hof wederom het 'structural bias' punt van *Volodina* aanhaalt en waarbij het Hof zelfs op

basis van art. 46 (*pilot judgment*) specifieke eisen stelt voor het treffen van maatregelen om de structurele problemen op te lossen. Daar moet wel bij aangetekend worden dat alle drie de arresten – *Volodina*, *Tapayeva* en *Tunikova* – door de Derde Kamer van het Hof zijn gewezen. Wellicht is het dus nog even aanzien of de andere Kamers volgen ten aanzien van de bewijslast in zaken die structurele genderdiscriminatie betreffen. In elk geval maakt de geciteerde redenering het gemakkelijker om in een bewezen algemene context van discriminatie een artikel 14-klacht gegrond te laten verklaren.

5. Dat de klacht van Tapayeva gegrond is verklaard, en *prima facie* discriminatie bewezen is geacht, is inhoudelijk overigens niet zo verwonderlijk. De klaagster had uitgebreid verwezen naar ‘concluding observations’ van het CEDAW-Comité ten aanzien van Rusland en een aantal andere rapporten van NGO’s en de Parlementaire Assemblee van de Raad van Europa. Het Hof noemt deze bronnen ook in zijn oordeel, en geeft daarmee behoorlijk wat gewicht aan externe bronnen en *soft law* – zoals het vaak ook pleegt te doen in huiselijkgeweldzaken. Enkele *amici curiae* of derden-interveniënten ondersteunden bovendien de klaagster en rapporteerden het bestaan van systematische discriminatie van vrouwen in de Noordelijke Kaukasus, onder meer als het gaat over verkrijgen van voogdijschap.

Genderstereotypen

6. De klaagster en de *amici curiae* hadden daarbij specifiek nadruk gelegd op de genderstereotypen die ten grondslag lagen aan zowel het handelen van de grootvader die zijn kleinkinderen ontvoerde, als de passieve houding van de autoriteiten. In dit geval ging het om het breed gedeelde beeld dat kinderen toebehoren aan de familie van de vader. Genderstereotypen, zo stelt ook het CEDAW-Comité, genereren structurele discriminatie.[12] Het Hof heeft sinds *Konstantin Markin t. Rusland* (2012)[13] een aantal keer duidelijk stelling genomen tegen genderstereotypen, hoewel ook gezegd moet worden dat het Hof daar niet consistent in is.[14] Recentelijk nog in *Jurčić t. Kroatië* (2021) erkende het Hof dat ‘gender stereotyping [...] presents a serious obstacle to the achievement of real substantive gender equality, which [...] is one of the major goals in the member States of the Council of Europe.’[15] Opmerkelijk aan dit arrest is, dat het Hof in de toetsing of er sprake is van *prima facie* discriminatie, mee laat wegen dat de autoriteiten handelden in overeenstemming met genderstereotypen. Het Hof oordeelt: ‘The authorities thus, without any valid reason, contributed to and legalised a situation in which the mother of the children, as a result of gender stereotypes and prevalence of customary patrilineal practices in the region, was deprived of her right to raise and educate her children.’[16] Overigens had de staat geen rechtvaardiging naar voren gebracht (de stelling van discriminatie was alleen ontkend), zodat het Hof vervolgens een schending vaststelt van art. 8 jo. 14 EVRM.

7. Al met al bevat dit arrest daarmee een mooie, principiële redenering van het Hof. Het ligt in de lijn van een aantal eerdere arresten waarin het Hof genderstereotypen benoemde en stappen zette om structurele discriminatie aan te pakken.[17] *Tapayeva* is daarbij niet baanbrekend, maar wel weer een stapje in de goede richting.

A.S.H. Timmer

Universitair Hoofddocent Mensenrechten, Universiteit Utrecht

(Gefinancierd door de Nederlandse Organisatie voor Wetenschappelijk Onderzoek (NWO): 451-17-029-4130)

[1] *Tapayeva e.a. t. Rusland*, par. 112.

[2] Bijv. I.M. Young, 'Structural Injustice and the Politics of Difference', in: T. Christiano en J. Christman (red.), *Contemporary Debates in Political Philosophy*, Chicester: Wiley-Blackwell 2009, p. 362-384.

[3] CEDAW-Comité, *General Recommendation 36 on the right of girls and women to education* (27 november 2017) CEDAW/C/GC/36, par. 25.

[4] Inter-American Commission on Human Rights, *Compendium on Equality and Non-Discrimination. Interamerican Standards* (12 februari 2019), OEA/Ser.L/V/II.171, p. 31.

[5] E.V. Henn, *International Human Rights Law and Structural Discrimination: The Example of Violence against Women*, New York: Springer 2019, p. 37.

[6] *D.H. e.a. t. Tsjechië*, EHRM (GK) 13 november 2007, nr. 57325/00, ECLI:CE:ECHR:2007:1113JUD005732500, «EHRC» 2008/5 m.nt. A.C. Hendriks, *NJ* 2008, 380, m.nt. E.A. Alkema, par. 177-178.

[7] *Tapayeva e.a. t. Rusland*, par. 112.

[8] *Volodina t. Rusland* (nr. 1), EHRM 9 juli 2019, nr. 41261/17, ECLI:CE:ECHR:2019:0709JUD004126117, «EHRC» 2019/190 m.nt. I. Boerefijn.

[9] *Tapayeva e.a. t. Rusland*, par. 112, verwijzend naar *Volodina t. Rusland* par. 114.

[10] *Talpis t. Italië*, EHRM 2 maart 2017, nr. 41237/14, ECLI:CE:ECHR:2017:0302JUD004123714, «EHRC» 2017/94, zie met name *partly dissenting opinion* Judge Spano par. 17-23.

[11] *Tunikova e.a. t. Rusland*, EHRM 14 december 2021, nrs. 55974/16 en 3 andere, ECLI:CE:ECHR:2021:1214JUD005597416, *EHRC Updates* 2022-0024.

[12] 'In article 5(a), the structural dimension of discrimination is described as being rooted in prejudices and customary and all other practices which are based on the idea of the inferiority or the superiority of either of the sexes or on stereotyped roles for men and women (CEDAW, GR 36, 2017, par. 26)

[13] *Konstantin Markin t. Rusland*, EHRM, 22 maart 2012, nr. 30078/06, ECLI:CE:ECHR:2012:0322JUD003007806, «EHRC» 2011/4 m.nt. Gerards.

[14] A.S.H. Timmer, 'Seksediscriminatie onder artikel 14 EVRM: over principes, pragmatisme en problemen', *NTM* 2019, 44(4), p. 391-412.

[15] *Jurčić t. Kroatië*, EHRM 4 februari 2021, nr. 54711/15, ECLI:CE:ECHR:2021:0204JUD005471115, *EHRC Updates* 2021-0062, par. 83.

[16] *Tapayeva e.a. t. Rusland*, par. 116.

[17] *Bijv. Carvalho Pinto de Sousa Morais t. Portugal*, EHRM 25 juli 2017, nr. 17484/15, ECLI:CE:ECHR:2017:0725JUD001748415, «EHRC» 2017/163 m.nt. A.C. Hendriks; *Volodina t. Rusland (nr. 2)*, EHRM 14 september 2021, nr. 40419/19, ECLI:CE:ECHR:2021:0914JUD004041919, *EHRC Updates* 2021-0244 m.nt. C. van de Heyning (via <https://www.ehrc-updates.nl/commentaar/211900>); *Tkheldidze t. Georgië*, EHRM 8 juli 2021, nr. 33056/17, ECLI:CE:ECHR:2021:0708JUD003305617, *EHRC Updates* 2021-0199.

ANNOTATIE

Lesław Wójcik t. Polen (EHRM, 66424/09) – Bezoek zonder toezicht: beperking resocialisatiemogelijkheden getoetst aan recht op familielevens**S. Meijer****Inleiding**

1. Het EHRM buigt zich in deze zaak over de vraag of het weigeren van echtelijk bezoek ('*conjugal visits*') – in de Nederlandse penitentiaire regelgeving aangeduid als bezoek zonder toezicht – in strijd is met het recht op familie- en gezinsleven als beschermd in art. 8 EVRM. De uitspraak is in het bijzonder relevant omdat het EHRM beoordeelt in hoeverre beperkingen van de resocialisatiemogelijkheden van gedetineerden, in casu het weigeren van bezoek zonder toezicht, zich verhouden tot het recht op familie- en gezinsleven als bedoeld in art. 8 EVRM. Daarbij speelt bovendien de vraag hoeveel discretionaire ruimte staten hebben om het gedrag van gedetineerden mee te laten wegen bij beslissingen die zien op de resocialisatie van gedetineerden. De klacht van verzoeker is tweeledig. Het eerste onderdeel van de klacht richt zich op de wet waarin het ontvangen van bezoek zonder toezicht niet is aangeduid als een recht, maar als een beloning die kan worden toegekend door de gevangenisautoriteiten. Volgens verzoeker maakt dat de wet onvoorzienbaar, wordt het krijgen van bezoek praktisch onmogelijk gemaakt en is het systeem als geheel disproportioneel. In het tweede onderdeel van de klacht klaagt de verzoeker over de weigering van zijn verzoeken om bezoek zonder toezicht te ontvangen in zijn specifieke geval, aangezien hij die bezoeken, gelet op zijn gedrag, zou hebben verdiend.

2. In onderstaande annotatie sta ik eerst kort stil bij het belang dat het EHRM hecht aan enkele belangrijke penitentiairrechtelijke uitgangspunten, zoals het beginsel van minimale beperkingen en de resocialisatie van gedetineerden (randnrs. 3-4). Daarna ga ik in op het recht op bezoek (randnrs. 5-6). Vervolgens sta ik stil bij de overwegingen van het EHRM in het kader van de toetsing aan het recht op familie- en gezinsleven in de zin van art. 8 EVRM (randnrs. 7-8). Tot besluit ga ik in op de vraag hoe deze uitspraak van het EHRM zich verhoudt tot rechtspraak van onze nationale penitentiaire rechter, de beroepscommissie van

de Raad voor Strafrechtstoepassing en Jeugdbescherming (RSJ) op het punt van de beoordeling van gedrag in het kader van te verlenen vrijheden tijdens de detentie (randnrs. 9-10).

Uitgangspunten: het beginsel van minimale beperkingen en het resocialisatiebeginsel

3. Het EHRM vangt zijn overwegingen aan door het beginsel van minimale beperkingen te benadrukken. Dit beginsel, dat er kort gezegd op neerkomt dat gedetineerden naar de gevangenis gaan als straf en niet om daar extra te worden gestraft (*'prison as punishment, not for punishment'*), brengt met zich dat gedetineerden in beginsel alle rechten en vrijheden genieten met uitzondering van het recht op vrijheid. Zo behouden gedetineerden bijvoorbeeld hun stemrecht (art. 3 Eerste Protocol van het EVRM),^[1] hun recht op een privé- en familielevens (art. 8 EVRM) en het recht om te trouwen en een gezin te stichten (art. 12 EVRM).^[2]

4. Het EHRM benadrukt, in lijn met eerdere jurisprudentie, het belang van een penitentiair beleid dat gericht is op resocialisatie en progressie van gedetineerden in het gevangeniswezen.^[3] Dergelijk op resocialisatie gericht beleid gaat steeds vaker gepaard met systemen waarbij vrijheden en privileges kunnen worden verdiend door gedetineerden. Voorbeelden hiervan zijn het systeem van promoveren en degraderen in het Nederlandse gevangeniswezen en het systeem van *Incentives and Earned Privileges* (IEP) in het Verenigd Koninkrijk. Het EHRM erkent dat Staten beloningen mogen toekennen bij wijze van stimulans voor gedetineerden. Die beloningen kunnen bestaan uit privileges die naar de beoordeling van de bevoegde autoriteit kunnen worden toegekend of geweigerd, zoals verlof^[4] en voorwaardelijke invrijheidstelling.^[5]

Het recht op bezoek

5. Als onderdeel van het recht op contact met de buitenwereld staat in deze zaak het bezoek zonder toezicht centraal. Het recht op contact met de buitenwereld duidde het EHRM eerder aan als een essentieel onderdeel van zowel het recht op privéleven als de resocialisatie van gedetineerden.^[6] Dit contact moet zoveel als mogelijk worden behouden om de re-integratie van de gedetineerden in de samenleving te vergemakkelijken. Het recht op bezoek vormt bovendien een belangrijk onderdeel van het recht van de gedetineerde op zijn familielevens. Gedetineerden moeten in staat worden gesteld om contact te houden met hun familie. Tegelijkertijd zijn op dat recht beperkingen mogelijk die op zichzelf genomen niet in strijd zijn met het EVRM. Dergelijke beperkingen kunnen bestaan uit beperkingen op het aantal bezoeken, toezicht dat op het bezoek wordt uitgeoefend en – in voorkomende gevallen waarbij dat gerechtvaardigd is gelet op de aard van het delict en de individuele

kenmerken van de gedetineerde – het plaatsen van de gedetineerde in een speciaal regime of het onderwerpen van de gedetineerde aan speciale bezoeksregelingen.[7]

6. Dat bezoek zonder toezicht in steeds meer Staten wordt toegestaan, duidt het EHRM als een belangrijke ontwikkeling in het verbeteren van de detentieomstandigheden. Gelet op kritiek die in het verleden door het EHRM op de detentieomstandigheden in met name Oost-Europese landen is gegeven en die ook volgt uit talloze rapporten van het CPT (Europees Comité voor de Preventie van Foltering en Onmenselijke of Vernederende Behandeling of Bestrafing) is deze opmerking niet zonder belang. Het EHRM benadrukt verder dat Staten een ruime discretionaire bevoegdheid hebben om hun wetgeving op dit punt in overeenstemming met het EVRM te brengen. Omdat het gaat om de beoordeling van gedrag binnen het penitentiaire regime benadrukt het EHRM dat het moeilijk is om het beoordelingskader met een grote mate van precisie in wet- en regelgeving vast te leggen en dat een zekere mate van flexibiliteit hierbij is geboden. Een te gedetailleerde regeling zou mogelijk zelfs in de weg kunnen staan aan het verlenen van vrijheden in voorkomende gevallen. Veel van deze vrijheden zullen bovendien binnen het bereik van het door art. 8 EVRM beschermde recht op privé- en familielevens vallen. Het EHRM maakt in deze uitspraak duidelijk dat art. 8 EVRM niet in de weg staat aan een systeem van beloningen die aan gedetineerden kunnen worden toegekend voor goed gedrag. Het eerste onderdeel van de klacht wordt daarmee verworpen.

Het recht op familie- en gezinsleven

7. Het EHRM toetst de klacht vervolgens aan de vereisten van art. 8 EVRM. Aangezien op grond van de Poolse wetgeving het recht op bezoek kon worden ingeperkt, heeft de inbreuk plaatsgevonden in overeenstemming met een wettelijke bepaling.

In de tweede plaats neemt het EHRM aan dat de beperkingen een legitiem doel dienen. De doelen die een inbreuk op het recht op privéleven rechtvaardigen zijn limitatief opgenomen in art. 8, tweede lid, EVRM. Uit deze uitspraak blijkt eens te meer dat deze doelen breed worden geïnterpreteerd. Het weigeren van bezoek zonder toezicht kan gerechtvaardigd zijn op de grond van 'het voorkomen van wanordelijkheden en strafbare feiten' (par. 121), waaronder volgens het EHRM ook kan vallen 'het verzekeren van de discipline onder gedetineerden en de rehabilitatie van gedetineerden' (par. 124).

Het derde en inhoudelijk meest belangrijke criterium waaraan het EHRM toetst, is of de beperking noodzakelijk is in een democratische samenleving. Bij de beoordeling van de vraag of het recht op privéleven noodzakelijk is in een democratische samenleving komt het neer op het vinden van een 'fair balance' tussen het doel dat wordt gediend ('het verzekeren van de

discipline onder gedetineerden en de rehabilitatie van gedetineerden') en het individuele recht van de gedetineerde waarop een inbreuk wordt gemaakt (het recht op bezoek). Het EHRM legt daarbij als maatstaf aan of het weigeren van de bezoeken 'willekeurig of kennelijk onredelijk' was.

De aanvrager voert drie redenen aan ter onderbouwing van zijn verzoek om bezoek zonder toezicht: in de eerste plaats dat deze intieme bezoeken noodzakelijk zijn voor het onderhouden van zijn huwelijk, ten tweede de wens van hemzelf en zijn vrouw om een tweede kind te krijgen en ten derde dat hij, gelet op de fase van zijn resocialisatietraject en zijn inzet, een beloning of stimulans verdient om goed gedrag te motiveren.

Het EHRM kiest vervolgens voor een nogal formalistische benadering. Gelet op de motivering van de beslissingen om het bezoek te ontzeggen door de gevangenisautoriteiten en de toetsing daarvan door de Poolse penitentiaire rechter oordeelt het EHRM dat die motivering de afwijzing kan dragen. Het gedrag dat de veroordeelde in detentie heeft vertoond en dat hem een aantal disciplinaire bestraffingen heeft opgeleverd, stond in de weg aan het verkrijgen van een beloning. Voor het verkrijgen van bezoek zonder toezicht was vereist, hoewel dat in nogal algemene termen aan verzoeker duidelijk was gemaakt, dat hij stabiele en actieve vorderingen had gemaakt ten aanzien van zijn resocialisatie en niet, zoals in geval van verzoeker, dat hij af en toe goed gedrag had getoond. Het weigeren van het bezoek zonder toezicht had bovendien niet in de weg gestaan aan het onderhouden van het contact met zijn familie, aangezien dit contact kon worden onderhouden door middel van bezoek met toezicht, briefwisselingen en telefoongesprekken. De weigering kan niet als willekeurig of kennelijk onredelijk worden aangemerkt, waarmee klager ook voor wat betreft het tweede deel van de klacht in het ongelijk wordt gesteld. Het EHRM constateert dan ook geen schending van art. 8 EVRM.

8. Hoewel de beslissing van het EHRM in de onderhavige zaak materieel wellicht begrijpelijk is – ook in Nederland zou in een bezoek zonder toezicht onder de in de zaak vermelde omstandigheden geweigerd kunnen worden (waarover hierna meer) – schuilt er een gevaar in de formalistische benadering die het EHRM in deze zaak aan de dag legt. De beoordeling van het gedrag van gedetineerden brengt, zoals het EHRM terecht opmerkt, met zich dat een zekere mate van discretionaire bevoegdheid nodig is om een afweging te kunnen maken over het al dan niet toekennen van bepaalde vrijheden. Tegelijkertijd is het van belang dat Staten heldere criteria hanteren met betrekking tot de vraag wanneer gedetineerden in aanmerking komen voor bepaalde vrijheden en beloningen en tegelijkertijd dat gedetineerden ook op de hoogte zijn van deze criteria, zodat zij weten wat zij moeten doen om daarvoor in aanmerking te komen en zodoende vorderingen kunnen maken in hun resocialisatietraject. Het is in dat verband dan ook opmerkelijk te noemen dat het EHRM voorbijgaat aan het feit dat aan de verzoeker slechts in algemene termen duidelijk was gemaakt dat voor het verkrijgen van

bezoek zonder toezicht vereist was dat hij duidelijke vorderingen maakte in zijn resocialisatieproces en dat het niet voldoende was om zo nu en dan goed gedrag te vertonen.

Een andere vraag die als gevolg van deze formalistische benadering niet aan bod komt, is hoe binnen een systeem van beloningen moet worden omgegaan met incidenteel ongewenst of ontoelaatbaar gedrag. Hoe moet dit incidentele gedrag worden afgewogen tegen het (positieve) gedrag dat de veroordeelde gedurende de detentie heeft vertoond bij beslissingen met betrekking tot het verkrijgen van vrijheden? En staat het krijgen van een of meerdere disciplinaire straffen per definitie in de weg aan het verkrijgen van vrijheden? Nog een stap verder gaat bovendien de vraag hoe binnen een systeem waarin de beoordeling van het gedrag van gedetineerden centraal wordt gesteld moet worden omgegaan met ongewenst gedrag dat kwetsbare gedetineerden vertonen als gevolg van een laag verstandelijke beperking, een stoornis of verslaving. Over het gedrag dat de veroordeelde gedurende zijn detentie heeft vertoond is wel het een en ander opgemerkt in de uitspraak, maar het EHRM voert op dit punt geen (inhoudelijke) toetsing uit.

Betekenis voor de Nederlandse praktijk

9. De Poolse regeling van bezoek zonder toezicht doet sterk denken aan de Nederlandse regeling. Volgens de systematiek van de Nederlandse regeling hebben gedetineerden recht op minimaal één uur bezoek per week (art. 38 Pbw). Op dat recht kunnen beperkingen worden aangebracht, bijvoorbeeld voor wat betreft de tijd waarop en de plaats waar het bezoek kan plaatsvinden, de regels die gelden voor het aanvragen van bezoek, de personen die tot de gedetineerde kunnen worden toegelaten en het toezicht dat op het bezoek wordt uitgeoefend. Een nadere regeling van het bezoek heeft plaatsgevonden in de Regeling model huisregels penitentiaire inrichtingen, waarin ook het bezoek zonder toezicht is geregeld. Het bezoek zonder toezicht beperkt zich in de Nederlandse regeling overigens niet tot het echtelijk bezoek (binnen het gevangeniswezen ook wel eufemistisch aangeduid als 'horizontaal bezoek') waar het in de onderhavige zaak om gaat. Daaronder valt ook bezoek van bijvoorbeeld andere gezinsleden, waaronder ook kinderen, en dat plaatsvindt in speciaal daarvoor ingerichte familiekamers. Hoewel het ontvangen van bezoek een recht van de gedetineerde is, bestaat voor de directeur een beoordelingsvrijheid met betrekking tot de vraag of bezoek zonder toezicht wordt toegekend. Een gedetineerde kan ten minste eenmaal per maand bezoek zonder toezicht ontvangen, mits hij aan een aantal voorwaarden voldoet, waarbij ook het gedrag van de gedetineerde een rol speelt. Bij de vraag of de gedetineerde aan deze voorwaarden voldoet heeft de gevangenisdirecteur een zekere mate van discretionaire bevoegdheid.

10. Dat het gedrag van de veroordeelde ook in de Nederlandse regeling een rol speelt bij het al

dan niet toekennen van het bezoek zonder toezicht blijkt uit de voorwaarde dat de gedetineerde gepromoveerd moet zijn. Deze voorwaarde is per 1 december 2021 aan de Regeling Model huisregels (*Stcrt.* 2021, 47401) toegevoegd om de regeling in lijn te brengen met de per 1 juli resp. 1 december 2021 in werking getreden Wet straffen en beschermen (*Stb.* 2020, 224, *Stb.* 2021, 252 en *Stb.* 2021, 251). Ingevolge deze wet worden gedetineerden meer dan voorheen verantwoordelijk gehouden voor hun gedrag en daarmee voor het verloop van hun detentie en hun terugkeer in de samenleving. Om dit gedrag op uniforme wijze te kunnen beoordelen wordt sinds 2014 gewerkt met het zogenoemde toetsingskader promoveren en degraderen dat per 1 oktober 2020 is aangescherpt. De Wet straffen en beschermen heeft bovendien tot gevolg gehad dat het gedrag van de gedetineerde thans een van de voorwaarden is met betrekking tot de vraag of gedetineerden in aanmerking komen voor vrijheden in detentie, zoals verlof en detentiefasering.[8] Met deze wijzigingen wordt getracht gedetineerden te stimuleren verantwoordelijkheid te nemen voor hun gedrag: ‘goed’ gedrag wordt beloond door het toekennen van meer vrijheden en ‘slecht’ gedrag leidt tot het ontnemen of niet toekennen daarvan.

Hoewel de beoordeling van gedrag binnen het penitentiare recht door de recente wijzigingen dus een belangrijker plaats heeft gekregen, kon het gedrag van de gedetineerde op basis van de daarvoor geldende regelgeving en rechtspraak ook al worden meegewogen. Dat kon zelfs voor de wijziging van de Regeling Model huisregels van 1 december 2021 toen het gedrag van de gedetineerde nog niet als afzonderlijke voorwaarde was opgenomen voor het toekennen van bezoek zonder toezicht. Uit de rechtspraak van de beroepscommissie van de Raad voor Strafrechtstoepassing en Jeugdbescherming (RSJ) volgde namelijk dat negatieve gedragingen van de gedetineerden die de orde, rust en veiligheid in de inrichting hebben geschaad of kunnen schaden, konden worden meegewogen in de beslissing om het bezoek zonder toezicht al dan niet toe te kennen (BC RSJ 19 april 2019, R-18/2274/GA; zie ook RSJ-advies Model huisregels penitentiare inrichtingen).

Het voorgaande neemt evenwel niet weg dat de recente wijzigingen in de penitentiare wet- en regelgeving maken dat de vraag hoe het gedrag van de gedetineerde gedurende zijn detentie moet worden meegewogen bij beslissingen omtrent het verlenen van vrijheden ook in de nationale jurisprudentie uiterst relevant en actueel is. In dat opzicht stelt de formalistische benadering van het EHRM enigszins teleur. Hoewel de nationale rechtspraak op dit punt zich nog verder zal moeten ontwikkelen als gevolg van de recente wijzigingen, valt uit de rechtspraak van de beroepscommissie van de RSJ in zijn algemeenheid af te leiden dat de beroepscommissie, evenals het EHRM, eisen stelt aan de deugdelijkheid van de motivering van de beslissingen. Door evenwel de eis te stellen dat het incidentele ongewenste gedrag van de gedetineerde steeds moet worden afgezet tegen het (positieve) gedrag dat de gedetineerde

gedurende zijn detentie vertoont, stelt onze penitentiaire rechter zwaardere eisen aan de motivering door de gevangenisautoriteiten waardoor de discretionaire beslissingsbevoegdheid met meer waarborgen wordt omgeven. Deze benadering kan als voorbeeld dienen voor het EHRM.

Sonja Meijer

Radboud Universiteit Nijmegen

[1] Hirst t. Verenigd Koninkrijk (nr. 2), EHRM 6 oktober 2005, nr. 74025/01, ECLI:CE:ECHR:2005:1006JUD007402501.

[2] Dickson t. Verenigd Koninkrijk, EHRM 4 december 2007, nr. 44362/04, ECLI:CE:ECHR:2007:1204JUD004436204.

[3] Mastromatteo t. Italië, EHRM 24 oktober 2002, nr. 37703/97, ECLI:CE:ECHR:2002:1024JUD003770397; Maiorano e.a. t. Italië, EHRM 15 december 2009, nr. 28634/06, ECLI:CE:ECHR:2009:1215JUD002863406; Schemkamer t. Frankrijk. EHRM 15 oktober 2005, nr. 75833/01, ECLI:CE:ECHR:2005:1018JUD007583301 en Boulois t. Luxemburg, EHRM 3 april 2012 (GK), nr. 37575/04,

ECLI:CE:ECHR:2012:0403JUD003757504.

[4] Boulois t. Luxemburg, EHRM 3 april 2012 (GK), nr. 37575/04, ECLI:CE:ECHR:2012:0403JUD003757504.

[5] Szabó t. Zweden, EHRM 26 oktober 2004, nr. 28578/03, ECLI:CE:ECHR:2006:0627DEC002857803; Tereshchenko t. Rusland, EHRM 5 juni 2014, 33761/05, ECLI:CE:ECHR:2014:0605JUD00337610 en Macedo Da Costa t. Luxemburg, EHRM 5 juni 2012, nr. 26619/07, ECLI:CE:ECHR:2012:0605DEC002661907.

[6] Ciorap t. Moldavië, EHRM 19 juni 2007, nr. 12066/02, ECLI:CE:ECHR:2007:0619JUD001206602.

[7] Khoroshenko t. Rusland, EHRM 30 juni 2015 (GK), nr. 41418/04, ECLI:CE:ECHR:2015:0630JUD00414180.

[8] En overigens ook na detentie in het kader van de voorwaardelijke invrijheidstelling.

ANNOTATIE

**Genov en Sarbinska t. Bulgarije (EHRM, nr. 52358/15) –
Onuitwisbaar verleden?**

Nieuwenhuis, A. A. Nieuwenhuis

1. Art. 10 EVRM bestrijkt niet alleen uitlatingen in eigenlijke zin, maar ziet ook op zogeheten ‘symbolic speech’. Men denke daarbij aan het dragen van een rode ster,[1] het zwaaien met een historisch beladen vlag,[2] het verbranden van een foto van de koning,[3] het ophangen van vuile was bij het parlamentsgebouw[4] en zelfs het naakt door het Verenigd Koninkrijk lopen uit protest tegen het verbod daarop[5]. In al deze gevallen – in het laatste geval wat aarzelend – beoordeelde het EHRM deze gedragingen als bijdragen aan het maatschappelijk debat.

2. Het Hof gaat er meer in het algemeen van uit dat art. 10 EVRM zowel de inhoud als de vorm van de uitlating beschermt. Dat wil niet zeggen dat het onderscheid daartussen geen rol kan spelen bij de beoordeling van ‘symbolic speech’. Wanneer juist de expressieve handeling op bepaalde bezwaren stuit, zal het Hof er rekening mee kunnen houden dat de boodschap ook op een andere manier kenbaar gemaakt had kunnen worden.[6]

3. Dat geldt a fortiori voor de categorie expressieve handelingen die neerkomen op het daadwerkelijk verhinderen van gedragingen van anderen. Een voorbeeld vormt het varen met rubberbootjes rond een walvisvaarder om de walvisjacht tegen te gaan.[7] Dergelijke activiteiten, die wellicht beter met de term ‘direct action’ dan met de term ‘symbolic speech’ kunnen worden omschreven,[8] laten zich hooguit in de periferie van de reikwijdte van het grondrecht situeren. Men vergelijk hier het gebruik van een verkeersblokkade bij een betoging.[9]

4. Het gebruik van bestaande standbeelden en monumenten om een bepaalde opvatting duidelijk te maken kan wel als een species van het genus ‘symbolic speech’ worden beschouwd. De benadering van het Hof in dezen is ook daarom relevant omdat er in tal van landen standbeelden staan die een controversieel karakter hebben. Zij memoreren een – inmiddels – omstreden verleden, of ze nu ‘helden’ uit het koloniale verleden voorstellen of

stammen uit het voormalige communistische tijdperk. Mede om die reden kunnen dergelijke standbeelden een mikpunt vormen voor maatschappelijk protest.

5. De eerste zaak bij het Hof waarin een ‘symbolisch gebruikt standbeeld’ de hoofdrol speelde, *Murat Vural t. Turkije*, zag overigens op standbeelden van Kemal Atatürk.[10] Klager had deze met verf overgoten uit protest tegen het regeringsbeleid dat geïnspireerd zou zijn door het Kemalistisch gedachtengoed. Het Hof overwoog dat de handelingen binnen de reikwijdte van art. 10 EVRM vielen wegens hun ‘expressive character seen from an objective point of view, as well as of the purpose or intention of the person performing the act’. Het verbod voldeed aan het vereiste ‘bij wet voorzien’ en het beschermen van de nagedachtenis van Atatürk kon als een legitiem doel worden aangemerkt. De inmenging was echter niet proportioneel nu klager tot een gevangenisstraf van maar liefst dertien jaar was veroordeeld.

6. Het Hof liet in het midden of een veel lichtere sanctie wel proportioneel geweest zou zijn. Deze vraag lijkt in de onderhavige zaak (zie de feiten hierboven) beantwoord te worden. Het Hof acht het opleggen van een boete van 700 euro voor het met verf uit een spuitbus bewerken van een standbeeld namelijk ook een schending van art. 10 EVRM. Het Hof overweegt expliciet dat deze boete proportioneel geweest zou zijn, indien het opleggen van een straf überhaupt gerechtvaardigd zou zijn geweest. Dat was *in casu* niet het geval mede omdat de verf, voor zover bekend, betrekkelijk makkelijk verwijderd kon worden en het standbeeld dus niet ‘onherstelbaar beschadigd’ was. De vrijheid van meningsuiting weegt bij een dergelijke vorm van protest tegen het regeringsbeleid zwaarder dan het belang om het cultureel erfgoed te beschermen.

7. Zo beschouwd ligt de uitspraak in het verlengde van *Handzhiyski t. Bulgarije*. [11] De klager in die zaak was veroordeeld omdat hij een standbeeld, dat als protest reeds met verf was bewerkt, een kerstmuts had opgezet en er een zak – van de kerstman – bij had gelegd. Het zal duidelijk zijn dat deze vorm van ‘symbolic speech’ het standbeeld niet daadwerkelijk heeft beschadigd.

8. Dat criterium wordt in de onderhavige zaak enigszins opgerekt: nu er geen sprake is van *onherstelbare* schade (‘irreversible harm’) is een strafsancie ter bescherming van het cultureel erfgoed uitgesloten, aldus het Hof. Wel laat het Hof de mogelijkheid open dat de verfspuiter civielrechtelijk aansprakelijk is jegens de eigenaar van het standbeeld voor de kosten voor het schoonmaken.

9. Het gehanteerde criterium strookt met de overweging van het Hof dat de definitieve bestemming van controversiële standbeelden het resultaat moet zijn van de discussie daarover in het parlement. Actievoerders dienen wat dat betreft het recht dus niet in eigen

hand te nemen door een standbeeld onherstelbaar te beschadigen.

10. Met het genoemde criterium lijkt de ten aanzien van *Murat Vural* gestelde vraag op het eerste gezicht beantwoord te kunnen worden, aangenomen dat het in dat geval ook ging om verwijderbare verf. Die conclusie kan echter niet klakkeloos worden getrokken. Er zijn, zo stelt het Hof in de onderhavige zaak, bij een beoordeling nog andere factoren van belang zoals de boodschap in kwestie en het al dan niet controversiële karakter van het betreffende standbeeld. Wat de boodschap betreft: het recht op vrijheid van meningsuiting weegt relatief zwaar als het om een maatschappelijk protest gaat. Ten aanzien van het standbeeld is van belang welke waarden het belichaamt en welke mate van hoogachting de bevolking ervoor heeft. Laatstgenoemde factor wordt hier nader onderzocht.

11. De kerstmuts was geplaatst op het standbeeld van de oprichter van de communistische partij; het onderhavige arrest betreft een standbeeld ter nagedachtenis aan de partizanen, geplaatst voor het voormalige hoofdkwartier van de communistische partij. Nu de communistische partij door het parlement als een criminele organisatie is gebrandmerkt, hebben beide standbeelden op zijn minst een controversieel karakter. Men vergelijk hier ook de overweging van het Hof dat er geen sprake was van een grafmonument.

12. Dat het symbolisch gebruik van *bepaalde* standbeelden of monumenten anders beoordeeld moet worden was reeds gebleken in *Sinkova t. Oekraïne*.^[12] Als protest tegen de verspilling van gas en tegen de slechte levensstandaard van veteranen had een Oekraïense studente en performer een eitje gebakken boven de eeuwige vlam bij het graf van de onbekende soldaat. Uiteindelijk was zij tot een voorwaardelijke straf van twee jaar veroordeeld wegens het ontheiligen van een graf of begraafplaats. Het Hof achtte dat geen schending van art. 10 EVRM. Het zal duidelijk zijn dat het criterium 'onherstelbaar beschadigd' hier geen rol van betekenis heeft gespeeld. Wel vinden we de overweging dat de klagster andere mogelijkheden had om te protesteren tegen de verspilling van gas of de lage levensstandaard van veteranen. Een dergelijke overweging over alternatieven ontbreekt in *Handzhiyski* en in de onderhavige zaak.

13. Uit *Sinkova* komt derhalve naar voren dat er standbeelden of monumenten met een zodanige status zijn dat ze – los van de specifieke functie – niet snel gebruikt mogen worden om standpunten kenbaar te maken. Het is evenmin uitgesloten dat het 'ontheiligen' van plekken die belangrijk zijn voor gelovigen een speciale positie toekomt. Uit *Alekhina e.a. t. Rusland* valt in elk geval af te leiden dat een door Pussy Riot verzorgde performance in een kerk gesanctioneerd mag worden, mits niet disproportioneel.^[13] Nu kan men tegenwerpen dat het in dit geval niet om een openbare plaats ging. Een testcase zou daarom het uit protest tegen de misstanden in de katholieke kerk met verf overgieten van een Mariabeeld aan de

openbare weg kunnen zijn.

14. Zien we nog een laatste maal om naar *Murat Vural*. Het Hof had erop gewezen dat Atatürk als alom vereerde stichter van de moderne Turkse staat een iconische status heeft. Het lijkt me echter niet dat het Kemalistische gedachtengoed boven iedere kritiek verheven is. Dat betekent *mogelijkerwijs* dat het Hof in deze zaak bij een lichtere straf ook tot een schending van art. 10 EVRM had moeten concluderen. Het is met andere woorden de vraag hoe groot de categorie in het bijzonder beschermde standbeelden en monumenten is.

15. In *Handzhiyski* wijst het Hof op een van zijn vaste uitgangspunten, namelijk dat art. 10 EVRM ook uitlatingen omvat die ‘offend, shock or disturb the State or any sector of the population’. Dat het versieren van het standbeeld in kwestie ‘hurtful is to some’, is daarom geen beslissend argument. De vraag waarom dat wel zo zou kunnen zijn wanneer vrijwel de gehele bevolking een standbeeld hoogacht, wordt echter niet uitgebreid beantwoord. Er zij in dit verband ook gewezen op de ‘dissenting opinion’ in *Sinkova*. Deze ziet wel degelijk ruimte voor enig satirisch gebruik van de eeuwige vlam voor de onbekende soldaat.

16. Kort samengevat: bij de toets die het EHRM hanteert bij de beoordeling van een strafrechtelijke sanctie naar aanleiding van het symbolisch gebruik van een standbeeld zijn behalve de aard van de uitlating op zijn minst drie factoren van belang: het karakter van het standbeeld, de (on)herstelbaarheid van de aangerichte schade en de hoogte van de straf. Is het een werkelijk nationaal monument, dan zijn strafsancities, mits niet disproportioneel zwaar, al snel toegestaan. Heeft het standbeeld niet een dergelijke verheven status, dan is het van groot belang of de protestactie tot onherstelbare schade heeft geleid. Zo ja, dan is een proportionele strafsancie mogelijk, zo nee, dan niet. Gezien de beperkte hoeveelheid jurisprudentie is dit uiteraard een voorlopige conclusie.

Aernout Nieuwenhuis

Staatsrecht UvA

[1] *Vajnai t. Hongarije*, EHRM 8 juli 2008, nr. 33629/06, ECLI:CE:ECHR:2008:0708JUD003362906, «EHRC» 2008/105 m.nt J. Van der Velde.

[2] *Fáber t. Hongarije*, EHRM 24 juli 2012, nr. 40721/08, ECLI:CE:ECHR:2012:0724JUD004072108, «EHRC» 2012/212 m.nt B. Roorda.

[3] *Stern Taulats & Roura Capellera t. Spanje*, EHRM 13 maart 2018, nr. 51168/15, ECLI:CE:ECHR:2018:0313JUD005116815.

- [4] *Tatár & Fáber t. Hongarije*, EHRM 12 juni 2012, nrs. 26005/08 en 26160/08, ECLI:CE:ECHR:2012:0612JUD002600508, «EHRC» 2012/174, m.nt. J. Gerards.
- [5] *Gough t. Verenigd Koninkrijk*, EHRM 28 oktober 2014, nr. 49327/11, ECLI:CE:ECHR:2014:1028JUD004932711, «EHRC» 2015/31 m.nt A.J. Nieuwenhuis.
- [6] *Gough*, reeds aangehaald.
- [7] *Drieman e.a. t. Noorwegen*, EHRM 4 mei 2000, nr. 33678/96, ECLI:CE:ECHR:2000:0504DEC003367896.
- [8] Vgl. A.J. Nieuwenhuis, Tussen woord en daad: Een onderzoek naar de reikwijdte van de vrijheid van meningsuiting, *NJCM-bulletin* 2017, p. 146-168.
- [9] *Kudrevičius t. Litouwen*, EHRM (GK) 15 oktober 2015, nr. 37553/05, ECLI:CE:ECHR:2015:1015JUD003755305, «EHRC» 2017/88 m.nt B. Roorda.
- [10] *Murat Vural t. Turkije*, EHRM 21 oktober 2014, nr. 9540/07, ECLI:CE:ECHR:2014:1021JUD000954007, «EHRC» 2015/29 m.nt E.H. Janssen.
- [11] *Handzhiyski t. Bulgarije*, EHRM 6 april 2021, nr. 10783/14, ECLI:CE:ECHR:2021:0406JUD001078314.
- [12] *Sinkova t. Oekraïne*, EHRM 27 februari 2018, nr. 39496/11, ECLI:CE:ECHR:2018:0227JUD003949611.
- [13] *Alekhina e.a. t. Rusland*, EHRM 17 juli 2018, nr. 38004/12, ECLI:CE:ECHR:2018:0717JUD003800412, «EHRC» 2018/241 m.nt M. van Noorloos

RECHTSPRAAK

**Negovanović e.a. t. Servië, EHRM 25 januari 2022, nrs.
29907/16 en 3 andere**

Een viertal blinde schakers is door de Servische schaakfederatie voorgedragen voor nationale erkenning en beloning. De schakers bleken echter niet in aanmerking te komen hiervoor vanwege hun beperking. Voor de Servische rechter bleef dit besluit in stand, het was immers volgens de wettelijke voorwaarden uit de regeling tot stand gekomen. Het Hof komt tot de conclusie dat de relevante regelgeving een duidelijk ongelijke behandeling op grond van handicap oplevert en dat de staat met het gemaakte onderscheid niet binnen de margin of appreciation is gebleven. Schending art. 1 P12.

Klagers zijn alle vier gelauwerde schakers: zij hebben tussen 1961 en 1992 verschillende medailles gewonnen in olympiades voor blinde schakers. In 2006 werd in Servië een nieuwe regeling aangenomen waardoor onder bepaalde voorwaarden nationale erkenning en beloning kon worden toegekend aan topsporters. Die erkenning en beloning bestond uit een honorair diploma, een maandelijks uitkering voor de rest van het leven, en een eenmalige financiële uitkering. In 2007 heeft de Servische schaakfederatie een aantal mensen – waaronder klagers – voorgedragen voor deze ‘awards’. Klagers werden vervolgens niet formeel gekwalificeerd als in aanmerking komend voor de awards. Daarop heeft daarop de Servische federatie voor blinde mensen een brief gestuurd waarin de bevoegde minister werd opgeroepen om blinde schakers op gelijke voet te behandelen met andere sporters, ongeacht hun beperking. Dit leverde echter geen ander oordeel op: klagers kwamen niet in aanmerking voor de erkenning en beloning. Voor de Servische rechter bleef dit besluit in stand, nu dat conform de wettelijke voorwaarden van de nieuwe regeling tot stand was gekomen.

Voor het EHRM hebben klagers gesteld dat de regeling discriminerend is en daarmee in strijd met art. 8 jo. 14 EVRM en art. 1 P12 EVRM. Het Hof besluit de zaak alleen onder art. 1 P12 EVRM te behandelen. Ten aanzien van de toepasselijkheid van deze bepaling merkt het Hof op dat het nationale recht bepaalde dat alleen schakers die medailles hadden gewonnen in de

schaakolympiade voor zienden in aanmerking kwamen voor erkenning en beloning. Daarbij is volgens het EHRM sprake van de situatie die in de toelichting op Protocol 12 wordt beschreven als discriminatie door een openbare dienst bij de uitoefening van een discretionaire bevoegdheid, in dit geval namelijk de bevoegdheid van de Servische autoriteiten om het toepassingsbereik en de voorwaarden voor toepassing van de regeling vast te stellen.

Deze bepaling toepassend merkt het Hof op dat de relevante regelgeving duidelijk een ongelijke behandeling op grond van handicap oplevert. De groepen waartussen onderscheid wordt gemaakt bevinden zich in een relevant vergelijkbare situatie, nu het zowel bij ziende als blinde schakers gaat om mensen die schaken en bovendien de hoogst haalbare internationale onderscheidingen hebben gewonnen. Het Hof merkt verder op dat het EVRM de staten op zichzelf niet verplicht tot het invoeren van een regeling als de onderhavige. Wanneer dat wel gebeurt, moet er echter voor worden gezorgd dat het systeem zo is ingericht dat de eisen van art. 1 P12 in acht worden genomen. Vervolgens wijst het Hof erop dat de regering niet heeft uitgelegd waarom de onderscheidingen van klagers minder ‘populair’ of ‘internationaal betekenisvol’ waren dan vergelijkbare onderscheidingen die ziende schakers hebben ontvangen. Het Hof acht het onvoorstelbaar dat het prestige van een sport of spel, waaronder ook de meest populaire sporten zoals voetbal, basketbal of tennis, alleen afhankelijk zou zijn van de vraag of de beoefenaren wel of niet een handicap hebben. Het merkt ook op dat de regeling als zodanig deelname aan de Olympische en Paralympische Spelen op gelijk niveau benoemde. Het erkennen van onderscheidingen als die van klagers zou bovendien vooral hebben kunnen bijdragen aan het bevestigen van de reputatie in het buitenland en het bevorderen van de inclusiviteit intern. De regering heeft verder nog gewezen op de budgettaire beperkingen, maar het Hof constateert dat van alle 400 medaillewinnaars in de afgelopen jaren, alleen de blinde schakers geen erkenning kregen. Het toevoegen van de vier klagers aan de lijst zou de financiële situatie in het land nauwelijks kunnen ondermijnen. Het Hof oordeelt dan ook dat de staat met het gemaakte onderscheid niet binnen de – in dit geval beperkte – margin of appreciation is gebleven, zodat in strijd is gehandeld met art. 1 P12 EVRM (5 stemmen tegen 2).

Instantie: Europees Hof voor de Rechten van de Mens

Datum uitspraak: 25-01-2022

ECLI: ECLI:CE:ECHR:2022:0125JUD002990716

Zaaknummer: 29907/16 en 3 andere

Wetsartikelen: EVRM Twaalfde protocol art. 1

RECHTSPRAAK

A.L. e.a. t. Noorwegen, EHRM 20 januari 2022, nr. 45889/18

In 2015 is X – toen twee maanden oud – in Noorwegen in noodpleegzorg opgenomen. Later werd besloten X definitief uit huis te plaatsen en in een pleeggezin op te nemen. De contactrechten van de ouders werden beperkt tot driemaal per jaar, gedurende een uur, onder toezicht. Het EHRM acht de voor de uithuisplaatsing gegeven redenen relevant en voldoende. Het is echter kritisch over het erg restrictieve contactregime, waarvan het opmerkt dat het ook in andere zaken tegen Noorwegen tot vaststelling van art. 8-schendingen heeft geleid. De conclusie dat art. 8 is geschonden bereikt het Hof ook in deze zaak.

Eerste en tweede klagers zijn de ouders van derde klager (het kind X). In 2015 werd X, toen twee maanden oud, in noodpleegzorg opgenomen. De ouders kwamen volgens de kinderbeschermingsautoriteiten niet tegemoet aan de zorgbehoefte en de behoefte aan contact van de baby. De ouders kregen niet het adres van het pleeggezin, maar kregen wel de mogelijkheid om X onder toezicht een uur per veertien dagen te zien. De noodsituatie werd later gevolgd door een besluit tot uithuisplaatsing voor de langere termijn, waarbij wel nog steeds bezoekrechten bestonden, maar deze in frequentie werden teruggebracht. Naar aanleiding hiervan werd geprocedeerd, maar dit leidde niet tot een andere beslissing. De bezoekrechten werden beperkt tot drie keer per jaar gedurende een uur, onder toezicht van de kinderbescherming.

Voor het EHRM hebben klagers gesteld dat de beslissingen over de uithuisplaatsing en de contactmogelijkheden in strijd zijn met het recht op respect voor het privéleven zoals beschermd door art. 8 EVRM. Het Hof is van oordeel dat de procedure voor de nationale rechter de klagers op zichzelf voldoende participatiemogelijkheden heeft geboden. De redenen die de rechter heeft gegeven, en die vooral samenhangen met de ontoereikendheid van de zorg die klagers X konden bieden, acht het Hof relevant en voldoende. De uitspraken die hierover zijn gedaan zijn ook op voldoende psychologische expertise gebaseerd. Wel wijst het Hof erop dat de beslissing over de uithuisplaatsing feitelijk pas is genomen na een vrij

lange periode waarin er al beperkende maatregelen van toepassing waren. Ook acht het Hof de opgelegde beperkingen van de contactrechten erg zwaar. Deze beperkingen staan in de weg aan het bereiken van het doel van hereniging van het gezin, dat juist aan het bieden van contactmogelijkheden ten grondslag zou moeten liggen. Het lijkt er volgens het Hof op dat al vrij snel is aangenomen dat het kind zou moeten opgroeien in een pleeggezin. Daarbij merkt het Hof op dat de zaak grote gelijkenis vertoont met verschillende andere zaken tegen Noorwegen die het heeft beoordeeld, waarin steeds ook sprake was van erg restrictieve contactregimes. Mede in het licht daarvan stelt het Hof een schending vast van art. 8 EVRM.

Klagers hebben verder gesteld dat de redelijke termijn voor de familierechtelijke procedures niet in overeenstemming is geweest met art. 6 EVRM. De relevante procedure heeft bijna drie jaar en drie maanden geduurd. De procedure was van enige complexiteit en gevoeligheid. Verder deed zich tijdens de procedure een procedureel probleem van betrokkenheid van een van de rechters voor. Het Hof acht het acceptabel dat het enige tijd vergde om daarvoor een oplossing te vinden. Al met al acht het Hof deze klacht daarom kennelijk ongegrond; het verklaart deze niet-ontvankelijk.

Instantie: Europees Hof voor de Rechten van de Mens

Datum uitspraak: 20-01-2022

ECLI: ECLI:CE:ECHR:2022:0120JUD004588919

Zaaknummer: 45889/18

Wetsartikelen: EVRM art. 8

RECHTSPRAAK

Atristain Gorosabel t. Spanje, EHRM 18 januari 2022, nr. 15508/15

Een verdachte van ETA-terrorisme is in 2010 enkele dagen in ‘incommunicado’ voorarrest gehouden, zonder toegang tot een advocaat. Tijdens dit voorarrest heeft hij – beweerdelijk uit vrije wil – voor zichzelf belastende verklaringen afgelegd. Mede op basis daarvan is hij uiteindelijk strafrechtelijk veroordeeld. Het EHRM uit kritiek op deze gang van zaken en op de ruime mogelijkheden tot ‘incommunicado’ voorarrest. Het oordeelt dat de verdedigingsrechten hierdoor ontoelaatbaar zijn aangetast, in strijd met art. 6 lid 1 en lid 3 (c) EVRM.

Klager werd in 2010 in Frankrijk aangehouden op basis van een Europees Arrestatiebevel en uitgeleverd aan Spanje op verdenking van misdrijven die samenhangen met de activiteiten van de terroristische groepering ETA. Hij ontkende het lidmaatschap van de ETA en de procedure werd later beëindigd. Tegelijkertijd vond een tweede strafrechtelijk onderzoek plaats, dat specifiek was gericht op de ETA-cel waarvan klager beweerdelijk deel zou uitmaken. In verband daarmee werd hij ‘incommunicado’ in detentie genomen. Daarbij kreeg hij weliswaar een advocaat toegewezen, maar hij mocht niet met deze advocaat spreken en had überhaupt geen toegang tot juridische bijstand. De detentie werd verlengd nadat er bij een huiszoeking explosieven werden aangetroffen en belastende informatie op computerschijven werd gevonden. Iets later legde hij bij de politie een verklaring af waarin hij aangaf waar een aantal vuurwapens en USB-sticks met informatie over terrorisme kon worden gevonden. Bij nazoeken van deze locaties werd dit materiaal inderdaad gevonden. Vijf dagen na ingang van de ‘incommunicado’ detentie werd die door de onderzoeksrechter opgeheven. In 2013 werd klager veroordeeld vanwege lidmaatschap van een terroristische groepering en vanwege bezit van explosieven. In de rechterlijke uitspraak werd onder meer verwezen naar de voor hemzelf belastende verklaringen die klager had afgelegd, waarbij werd benadrukt dat klager die in vrijwilligheid had afgelegd, zonder druk van mishandeling.

Voor het EHRM heeft klager gesteld dat de toegang tot een advocaat hem tijdens zijn ‘incommunicado’ detentie in strijd met art. 6 lid 1 en lid 3 (c) EVRM is onthouden. Het Hof herhaalt zijn vaste rechtspraak die inhoudt dat art. 6 EVRM ook in de procedure voorafgaand aan het strafproces voor de rechter van toepassing is, namelijk zodra iemand in staat van beschuldiging is gesteld of zodra iemands situatie substantieel wordt beïnvloed door beslissingen van de vervolgingsautoriteiten. Zodra er op die manier sprake is van een ‘criminal charge’ moet ook toegang tot een advocaat worden gegeven. Verder overweegt het Hof dat de opdracht tot ‘incommunicado’ detentie alleen in zeer uitzonderlijke gevallen en overeenstemming met de nationale wetgeving door een onderzoeksrechter mag worden gegeven. Daarbij merkt het Hof op, dat er in dit geval geen sprake is geweest van een individuele beoordeling en rechtvaardiging voor de beslissing om klagers toegang tot een advocaat van eigen keuze te beperken, en hem zelfs in het geheel geen toegang te geven tot een raadspersoon. Het besluit tot het opleggen van ‘incommunicado’ detentie was weliswaar in overeenstemming met het nationale recht, maar heeft volgens het EHRM een te breed bereik gekregen. Weliswaar zijn de relevante bepalingen van de wetgeving inmiddels aangepast en laten die nu wel een meer concrete beoordeling van de noodzakelijkheid in een individuele situatie toe, maar de gewijzigde bepalingen waren nog niet van toepassing op het moment waarop klager in detentie werd genomen. Verder merkt het Hof op dat de verklaringen die klager bij de politie heeft afgelegd een significante rol hebben gespeeld bij zijn veroordeling, terwijl de nationale rechter geen aandacht heeft gegeven aan het verweer dat klager op dat moment geen toegang had tot een advocaat. De beperkingen op de mogelijkheid om toegang te hebben tot een advocaat van eigen keuze en zelfs tot de (wel beschikbare) rechtsbijstandadvocaat hebben volgens het Hof de eerlijkheid van het strafproces nadelig beïnvloed voor zover de belastende initieel afgelegde verklaring is toegelaten als bewijsmateriaal. Door het ontbreken van voldoende compensatie daarvoor zijn de rechten van de verdediging ontoelaatbaar aangetast. Dit betekent dat art. 6 lid 1 en lid 3 (c) EVRM zijn geschonden.

Instantie: Europees Hof voor de Rechten van de Mens

Datum uitspraak: 18-01-2022

ECLI: ECLI:CE:ECHR:2022:0118JUD001550815

Zaaknummer: 15508/15

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

RECHTSPRAAK

D.M. en N. t. Italië, EHRM 20 januari 2022, nr. 60083/19

In 2015 is N. in een pleeggezin geplaatst en is een adoptieprocedure gestart. Het EHRM wijst erop dat adoptie een zeer vergaande maatregel is. Dat deze stap mogelijk beter is voor de opvoeding, rechtvaardigt niet per definitie dat een kind wordt weggehaald bij de biologische ouders. Er is te weinig onderzoek gedaan naar de absolute noodzaak hiervoor en andere maatregelen zijn onvoldoende overwogen. De staat moet de situatie zo snel mogelijk herbezien en ervoor zorgen dat de klagers in de positie worden geplaatst waarin ze zich zouden hebben bevonden als art. 8 EVRM niet was geschonden.

Eerste klaagster heeft twee kinderen geboren uit een eerder huwelijk; zij wonen bij hun grootouders, maar zij heeft regelmatig contact met hen. Tweede klaagster, N., is haar dochter, die in 2012 werd geboren uit een relatie met A.P. De relatie tussen eerste klaagster en A.P. liep in 2014 stuk. In 2015 kreeg eerste klaagster een relatie met M.S., haar huidige echtgenoot. Samen met hem kreeg zij in 2018 een kind, waarvoor zij nu samen met haar echtgenoot zorgt. In 2013 werden eerste en tweede klaagsters samen in een opvangcentrum geplaatst voor ongeveer een jaar nadat eerste klaagster had gesteld dat A.P. haar zou mishandelen. In 2014 konden de klaagsters weer terugkeren, maar kregen zij extra gezinsondersteuning. In 2015 verzocht een openbaar aanklager om eerste klaagster van de ouderlijke macht over tweede klaagster te onttrekken, het kind te plaatsen in een pleeggezin en een adoptieprocedure te starten. Dit werd gehonoreerd, waardoor eind december 2015 tweede klaagster bij eerste klaagster werd weggehaald. Een procedure die klaagster hierover voerde was voor haar niet succesvol.

Op grond van art. 8 EVRM hebben klaagsters gesteld dat er onvoldoende redenen zijn gegeven voor de vergaande beslissing van adoptie en dat er niet voldoende maatregelen zijn getroffen om te proberen de gezinsbanden te behouden. Het EHRM wijst erop dat, volgens de rechters in hoger beroep en in cassatie, in eerste aanleg een uitgebreid en zorgvuldig onderzoek van de kwestie heeft plaatsgevonden. De rechter in hoger beroep heeft geoordeeld dat weliswaar in

deze zaak eerste klaagster en A.P. met veel tijd en inspanning hun ouderlijk gezag weer terug zouden kunnen krijgen, maar dat het eerder in het belang van tweede klaagster was om voor adoptie in aanmerking te worden gebracht. Het Hof merkt daarover op dat het feit dat een dergelijke stap mogelijk beter is voor de opvoeding niet per definitie rechtvaardigt dat een kind wordt weggehaald bij haar biologische ouders. In het onderhavige geval waren er geen aanwijzingen dat het kind was misbruikt of mishandeld, of dat er sprake was van psychologische, emotionele of fysieke problemen. Er heeft geen deugdelijk psychologisch onderzoek plaatsgevonden, noch een deskundigenonderzoek naar de capaciteiten van klaagster om haar rol als ouder te vervullen. Ten onrechte is volgens het Hof geen rekening gehouden met het feit dat voor het volledig doorsnijden van de banden tussen moeder en kind een absolute noodzaak moet worden aangetoond. Ook is niet onderzocht of er andere, minder radicale oplossingen mogelijk waren geweest. De op nationaal niveau gegeven redenen voor de adoptiebeslissing acht het Hof dan ook onvoldoende, zodat in strijd is gehandeld met art. 8 EVRM.

In het licht van art. 46 EVRM moedigt het Hof de nationale autoriteiten aan om zo snel mogelijk de situatie van de klagers te herbezien in het licht van de uitspraak van het Hof en om contacten tussen hen mogelijk te maken; in de vervolgstappen moet steeds rekening worden gehouden met de belangen van het kind. Het Hof geeft in overweging dat de best passende vorm van rechtsherstel die kan worden geboden is om ervoor te zorgen dat de klagers in de positie worden geplaatst waarin ze zich zouden hebben bevonden als art. 8 EVRM niet was aangetast.

Instantie: Europees Hof voor de Rechten van de Mens

Datum uitspraak: 20-01-2022

ECLI: ECLI:CE:ECHR:2022:0120JUD006008319

Zaaknummer: 60083/19

Wetsartikelen: EVRM art. 8 en EVRM art. 46

RECHTSPRAAK

Dănoiu t. Roemenië, EHRM 25 januari 2022, nr. 54780/15

In een strafzaak over piramidespelen hebben drie advocaten zo'n 8607 mensen bijgestaan die als civiele partij schadevergoeding hadden geclaimd. De urenvergoedingen in eerste aanleg bedroegen zo'n 97.000 EUR per advocaat, maar in hoger beroep werd geoordeeld dat de te claimen honoraria moesten worden gemaximeerd op 5681 EUR. Het EHRM oordeelt dat voor deze aftopping geen voorzienbare en duidelijke basis bestond in het nationale recht, zodat die in strijd is met art. 1 EP EVRM. Aan een inhoudelijke redelijkheidsbeoordeling komt het Hof daardoor niet toe.

Klagers waren advocaat van duizenden mensen die zich civiele partij hadden gesteld in een strafzaak tegen vijf individuen die verdacht werden van het organiseren en promoten van piramidespelen. Deze civiele partijen claimden compensatie in de procedure. Zij waren door de Roemeense balie gesplitst in drie groepen die door klagers werden bijgestaan. De urenvergoedingen die zij claimden voor de gemaakte proceskosten bedroegen in eerste aanleg rond 97.000 EUR per advocaat. In 2015 besloot de rechter in hoger beroep een grens te stellen aan de honoraria die klagers konden claimen; deze werden beperkt tot ongeveer 5681 EUR.

Voor het EHRM hebben klagers gesteld dat deze beperking van hun honoraria in strijd is met art. 1 EP EVRM. Het EHRM overweegt allereerst dat er een nationaal protocol bestond op basis waarvan in principe een bedrag van 34 EUR per vertegenwoordigde civiele partij in strafzaken moest worden toegekend. Daarbij merkt het Hof op dat klagers gedurende een periode van zes jaar in totaal meer dan 8607 civiele partijen hebben vertegenwoordigd, gedurende 46 zittingen in eerste aanleg. Volgens het geldende protocol kon het bedrag wel worden verlaagd, maar alleen in specifiek omschreven omstandigheden die zich in de onderhavige zaak niet voordeden. De verwerende regering heeft ook geen relevante voorbeelden aangevoerd waarin dat in soortgelijke omstandigheden als die van de onderhavige zaak is gebeurd. Het Hof concludeert hieruit dat de vermindering van de te claimen vergoedingen niet in overeenstemming was met het nationale recht. Evenmin acht het Hof de opgelegde

vermindering voorzienbaar. Gelet daarop concludeert het dat er een schending is van art. 1 EP EVRM vanwege het ontbreken van een duidelijke en voorzienbare wettelijke grondslag die voldoende waarborgen biedt tegen willekeur. Het Hof hoeft daardoor niet te onderzoeken of een legitiem doel werd nagestreefd en de verlaging daarmee in een redelijke verhouding stond.

Instantie: Europees Hof voor de Rechten van de Mens

Datum uitspraak: 25-01-2022

ECLI: ECLI:CE:ECHR:2022:0125JUD005478015

Zaaknummer: 54780/15

Wetsartikelen: EVRM art. 1 EP

RECHTSPRAAK

E.M. e.a. t. Noorwegen, EHRM 20 januari 2022, nr. 53471/17

E.M. is moeder van B en C. Deze kinderen zijn uit huis geplaatst na verdenking van kindermishandeling en seksueel misbruik. Onder meer omdat E.M. steeds berichten en foto's over het misbruik op internet plaatste, is haar contact met de kinderen ontzegd. Het EHRM overweegt dat de rechterlijke procedures uiterst zorgvuldig zijn verlopen en dat er overtuigende redenen zijn gegeven voor de genomen beslissingen. Er is daarom geen schending van art. 8 EVRM. Gelet op het bestaande conflict van belangen tussen moeder en kinderen, mag E.M. bij het EHRM niet namens B en C procederen; hun klachten zijn niet-ontvankelijk.

Eerste klagster, van Tsjechische afkomst, is in 2005 naar Noorwegen verhuisd om daar samen te gaan wonen met A. Zij kregen daar twee kinderen, B en C (tweede en derde klagers). In 2011 werden de kinderen in vanwege een noodsituatie uit huis geplaatst, namelijk omdat er zorgen waren over seksueel misbruik en geweldgebruik. Aanvankelijk kon klagster, inmiddels niet meer samenwonend met A, haar kinderen nog wel zien, maar later werd dit beëindigd vanwege de bestaande verdenkingen. In 2012 besloten de kinderbeschermingsautoriteiten om B en C in pleegzorg te nemen vanwege kindermishandeling en verwaarlozing. Eerste klagster kreeg de mogelijkheid om hen onder toezicht vier keer per jaar twee uur lang te zien. Hierover werd geprocedeerd, met als uiteindelijk resultaat dat de contactmogelijkheden tot twee keer per jaar twee uur werden teruggebracht en later zelfs helemaal werden ontnomen. In 2014 heeft klagster verzocht om de uithuisplaatsing op te heffen. In verband hiermee werden ook de kinderen zelf gehoord door een aangewezen vertegenwoordiger. Daarnaast wezen de kinderbeschermingsautoriteiten op het feit dat klagster in de media veel aandacht had gevraagd voor het beweerd seksuele misbruik, hetgeen erg stressvol voor met name B zou zijn geweest. In de uiteindelijke beoordeling legde de rechter nadruk op wat B en C hadden gezegd in de gesprekken, en wees de rechter op de post-traumatische stressstoornis die bij B

was vastgesteld. Uiteindelijk werd besloten om de uithuisplaatsing en het uitsluiten van contactmogelijkheden in stand te houden; voor C werd adoptie mogelijk gemaakt.

Klaagster heeft voor het EHRM gesteld dat de beslissingen van de nationale rechter ten aanzien van B en C in strijd zijn met het door art. 8 EVRM beschermde recht op respect voor het gezinsleven. Het Hof wijst erop dat de procedure in deze zaak heel uitgebreid en zorgvuldig is geweest en met voldoende waarborgen was omkleed. In de beoordeling in de tweede procedure is naar veel relevant materiaal gekeken, net als naar de eigen mening van de kinderen. De rechter heeft daarbij voldoende rekening gehouden met de eigen, individuele situatie van B en C. De gegeven redenen voor de beslissingen waren dan ook relevant en voldoende. Bovendien is de noodzaak van de getroffen maatregelen voldoende vast komen te staan. De beperkingen op de contactrechten van eerste klaagster dienden daarmee onder meer als doel dat zij geen gevoelige informatie over de kinderen meer via internet en andere media kon verspreiden. Gelet op een en ander concludeert het Hof dat noch de initiële beslissing om de kinderen uit huis te plaatsen, noch de latere beslissing om dit in stand te laten en geen contact toe te staan, in strijd waren met art. 8 EVRM.

Het Hof merkt hierbij ook nog op dat de vraag is opgekomen of klaagster in dit geval als vertegenwoordiger van de twee kinderen kon opkomen. Het Hof heeft daarover eerder geoordeeld dat dit niet mogelijk is als er sprake is van conflicterende belangen voor een biologische ouder en een kind. In het onderhavige geval is volgens het Hof een dergelijk duidelijk conflict van belangen zichtbaar, gelet op de gegeven redenen voor de uithuisplaatsing. Op nationaal niveau was om die reden ook een vertegenwoordiger aangewezen voor de beide kinderen om te kunnen optreden in de procedure. Dit betekent dat de klacht van tweede en derde klagers niet-ontvankelijk moet worden verklaard *ratione personae*.

Instantie: Europees Hof voor de Rechten van de Mens

Datum uitspraak: 20-01-2022

ECLI: ECLI:CE:ECHR:2022:0120JUD005347117

Zaaknummer: 53471/17

Wetsartikelen: EVRM art. 8 en EVRM art. 35 lid 3 en lid 4

RECHTSPRAAK

Edzgveradze t. Georgië, EHRM 20 januari 2022, nr. 59333/16

En dag nadat M.M. is verhoord als getuige in een strafrechtelijk onderzoek heeft hij zelfmoord gepleegd. Daarop is een onderzoek ingesteld om te achterhalen of er een verband zou kunnen bestaan tussen de zelfmoord en het verhoor. Het EHRM acht het zorgvuldig dat zo'n onderzoek is gestart, maar het ziet daarin de nodige tekortkomingen. In het bijzonder waren er aanwijzingen dat M.M. tijdens het verhoor was mishandeld en die zijn niet uitgebreid onderzocht of verklaard. Gelet daarop stelt het Hof met vijf stemmen tegen twee een procedurele schending van art. 2 EVRM vast.

In 2013 werd klaagsters echtgenoot, M.M., gevraagd om op het politiebureau een verklaring af te leggen als getuige, nadat de politie een pakje cannabis had gevonden in de buurt van de auto van een vriend van hem. De dag na de ondervraging ging M.M. vroeg van huis. Uit contacten die hij die ochtend had met klaagster en drie anderen bleek dat er zorgen waren, ook omdat M.M. kennelijk eerder aan een vriend had laten weten dat hij van plan was om zelfmoord te gaan plegen bij het Meer van Tbilisi. Ook namen ze contact op met de politie om hulp te vragen bij de zoektocht. In de middag vond een voorbijganger het lichaam van M.M., die zich aan een boom bij het meer had opgehangen. Hierop werd een onderzoek ingesteld, waarbij ook de vraag opkwam of er een verband kon bestaan tussen de zelfmoord en de ondervraging op het politiebureau. Volgens klaagster was M.M. met gebruik van verbaal en fysiek geweld gedwongen geweest om een belastende verklaring voor zijn vriend af te geven. Uit medische rapporten bleek ook van sporen van mogelijke mishandeling, maar deze werden later gerelativeerd. Uiteindelijk werd in 2016 besloten om het onderzoek te staken omdat er geen strafrechtelijk feit aan de orde zou zijn.

Voor het EHRM heeft klaagster gesteld dat de autoriteiten onvoldoende effectief onderzoek hebben uitgevoerd naar de zelfmoord van M.M., in strijd met art. 2 EVRM. Het Hof stelt voorop dat er reden was voor een officieel onderzoek vanwege het mogelijk bestaande causale verband tussen de zelfmoord en de ondervraging door de politie op de dag ervoor. Het

onderzoek is direct en uit eigen beweging gestart en een aantal onderzoekshandelingen heeft op een relevante en voldoende snelle manier plaatsgevonden. Het Hof acht echter problematisch dat een aantal onderzoekshandelingen is verricht door een afdeling van de politie die niet voldoende onafhankelijk was van de bij de ondervragingen betrokken politieafdeling. Daarna is het onderzoek overgenomen door het bureau van de openbaar aanklager en zijn sommige onderzoekshandelingen opnieuw uitgevoerd. Het Hof wijst er verder op dat er aanwijzingen waren dat M.M. aan geweld was onderworpen tijdens zijn verhoor als getuige en dat niet grondig genoeg is onderzocht wat er is gebeurd. Ook heeft gedurende anderhalf jaar het onderzoek volledig stilgelegen. Tot slot wijst het Hof erop dat klaagster te weinig procedurele mogelijkheden heeft gekregen om in het onderzoek te participeren. Gelet op een en ander stelt het Hof met vijf stemmen tegen twee een procedurele schending van art. 2 EVRM vast.

Instantie: Europees Hof voor de Rechten van de Mens

Datum uitspraak: 20-01-2022

ECLI: ECLI:CE:ECHR:2022:0120JUD005933316

Zaaknummer: 59333/16

Wetsartikelen: EVRM art. 2

RECHTSPRAAK

Faysal Pamuk t. Turkije, EHRM 18 januari 2022, nr. 430/13

In de jaren '90 maakten verschillende getuigen melding van iemand met de codenaam 'Avares|' als verantwoordelijk voor aanslagen. Uiteindelijk werd Faysal Pamuk vervolgd voor deze aanslagen, al bracht hij in dat de codenaam ook door anderen werd gebruikt en die van hem net anders was. Tijdens de procedure ontbraken de getuigen, die alleen door rechtbanken in hun eigen regio's opnieuw werden gehoord. Het EHRM ziet onvoldoende reden voor hun afwezigheid en acht het vanwege de identificatieproblemen van extra belang, dat er een rechtstreekse confrontatie tussen getuigen en verdachte mogelijk was. Schending art. 6 lid 1 en lid 3 (d) EVRM.

In 1995 legde F.K., die ervan werd verdacht lid te zijn van een terroristische organisatie, een aantal verklaringen af bij de politie. Daarin zei hij dat een organisatie of persoon met de codenaam 'Avares|' (een strijder uit Diyarbakır) een aandeel had in een aanslag die in 1995 in Mazgirt had plaatsgevonden. Ook verschillende anderen, waaronder S.Y., A.T. en Y.A., legden vergelijkbare verklaringen af, ook over een gewapende aanvaring met ordehandhavingstroepen in 1997. In 2003 besloot een rechter om dertien mensen, waaronder klager, *in absentia* in voorarrest te nemen, vanwege verdenking van betrokkenheid bij een gewapende aanval op een politiecheckpoint in 1997, waarbij twee soldaten waren gedood en een derde gewond was geraakt. Klager meldde zichzelf vervolgens in 2009 vrijwillig bij de politie, waarbij hij stelde dat hij gedurende elf jaar (van 1994-2005) actief was geweest voor de PKK. Hij legde daarover een aantal verklaringen af. Op vragen van de politie vertelde hij dat er verschillende mensen waren met de codenaam 'Avares|', maar dat dit niet zijn volledige eigen codenaam was geweest; die luidde 'Avares|-Tekoşin'. Uiteindelijk werden klager de strafbare feiten die 'Avares|' had begaan wel ten laste gelegd en hij werd daarvoor ook veroordeeld. Daarbij baseerde de rechter zich onder meer op de verklaringen die S.Y., A.T., Y.A. en F.K. eerder hadden afgelegd over de betrokkenheid van 'Avares|' bij aanslagen en gebruik van geweld. Klager heeft daarbij geen gelegenheid gekregen om deze getuigen te ondervragen.

Op grond van art. 6 lid 3 (d) EVRM heeft klager gesteld dat hij geen eerlijk proces heeft gekregen, met name omdat hij een aantal getuigen niet heeft kunnen ondervragen en er geen sprake is geweest van een openbare, op tegenspraak gerichte zitting. Het Hof merkt op dat klager in de periode 1995-1999, toen S.Y., A.T., Y.A. en F.K. hun verklaringen aflegden, er geen mogelijkheid was geweest voor klager om hen te ondervragen. Er werd wel een methode gehanteerd waarbij de rechters uit hun woonplaats S.Y., A.T., Y.A. en F.K. ondervroegen, en hen werd gevraagd of zij klager herkenden van een foto. Het acht het van belang dat dit laatste in geen van de gevallen zo was. Het Hof stelt verder vast dat de gekozen werkwijze – die inhield dat klager niet zelf de getuigen kon ondervragen tijdens de zitting – erg inflexibel was en mechanisch werd toegepast in alle gevallen waarin een getuige op een andere plek woonde dan waar een strafzaak plaatsvond. Daarmee is te weinig moeite gedaan om het mogelijk te maken voor de getuigen om tijdens de zitting aanwezig te zijn. Het Hof wijst er ook op dat de veroordelingen in doorslaggevende mate was gebaseerd op de door hen afgelegde verklaringen, in het bijzonder over de betrokkenheid van een man met de codenaam ‘Avares’ bij de aanslagen en geweldplegingen. Verder stelt het Hof vast dat geen alternatieve manieren zijn verkend om de afwezige getuigen te verhoren. Evenmin kon de gebruikte methode dienen voor de verdediging om op een goede en eerlijke manier de geloofwaardigheid van de verklaringen vast te stellen. Reden daarvoor is dat deze methode, waarbij de advocaat van de verdediging naar verschillende locaties moet reizen om getuigen te ondervragen, een disproportionele last zou kunnen opleggen aan de verdediging. Daardoor zou de ‘equality of arms’ kunnen worden aangetast. Bovendien gold dat in een geval als het onderhavige ook fysieke identificatie van een verdachte een belangrijke rol speelt, waardoor het extra belangrijk is dat niet alleen een advocaat, maar ook de verdachte zelf bij een getuigenverhoor kan zijn. Tot slot wijst het Hof op het risico dat bij verhoren op afstand de rechters zelf het gedrag van de afwezige getuigen niet goed kunnen zien en beoordelen. Gelet op deze bezwaren is het Hof van oordeel, dat er onvoldoende compenserende waarborgen beschikbaar waren tegen het ontbreken van de mogelijkheid om getuigen direct tijdens de zitting te ondervragen. Ten slotte wijst het Hof nogmaals op de identificatieproblemen die er in dit geval bestonden omdat er meer mensen waren die de codenaam ‘Avares’ gebruikten. In het licht daarvan was het des te belangrijker dat er een directe confrontatie mogelijk was tussen klager en de getuigen, en is het ontbreken van voldoende compenserende waarborgen extra problematisch. Gelet hierop stelt het EHRM een schending vast van art. 6 lid 1 en 3 (d) EVRM.

Instantie: Europees Hof voor de Rechten van de Mens

Datum uitspraak: 18-01-2022

ECLI: ECLI:CE:ECHR:2022:0118JUD000043013

Zaaknummer: 430/13

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

RECHTSPRAAK

**Ilker Deniz Yücel t. Turkije, EHRM 25 januari 2022, nr.
27684/17**

Klager, Ilker Deniz Yücel is zowel Turks als Duits staatsburger en was op het moment van de gebeurtenissen journalist voor de Duitse krant 'Die Welt'. Hij werd aanvankelijk verdacht van betrokkenheid bij een Wikileaks-publicatie van gehackte e-mails in 2016. Hij werd daarvoor echter niet in hechtenis genomen. Wel werd hij vastgezet en uiteindelijk veroordeeld op verdenking van verspreiding van terrorismepropaganda. Het Turkse Constitutionele Hof heeft het voorarrest in strijd verklaard met vrijheidsrechten en de vrijheid van meningsuiting, maar een lage compensatie toegekend. Het EHRM onderzoekt de zaak daarom ook zelf en concludeert dat zowel art. 5 als art. 10 EVRM door het voorarrest zijn geschonden. Het acht het niet nodig om de klacht over art. 18 EVRM (misbruik van beperkingsbevoegdheid) te onderzoeken.

In 2016 meldde een illegale groepering met de naam 'RedHack' dat zij e-mails in bezit had van de toenmalige Turkse minister van energie. Wikileaks publiceerde in december 2016 meer dan 50.000 e-mails die vanaf het account van deze minister zouden zijn verzonden. De politie ontving vlak daarna een anonieme brief waarin werd aangegeven dat de gehackte e-mails naar een ander mailadres doorgestuurd waren, waarvoor onder meer klager verantwoordelijk zou zijn. Gelet daarop werd een arrestatiebevel tegen klager uitgevaardigd. In februari 2017 zag klager in de media dat hij verdacht werd van een strafbaar feit. Hij meldde zich op 14 februari vrijwillig bij de politie en kreeg daar een aantal vragen voorgelegd. Op 27 februari werd klager ondervraagd door een openbaar aanklager, waarna hij in voorarrest werd genomen vanwege een aantal artikelen die klager eerder had gepubliceerd over onder meer de Koerdische kwestie. In februari 2018 sepondeerde de openbaar aanklager de zaak over de hack van de e-mailadressen. Tegelijkertijd werd klager in staat van beschuldiging gesteld in verband met het

verspreiden van propaganda voor een terroristische organisatie en het oproepen tot haat. Daarop werd klager wel uit het voorarrest vrijgelaten. In mei 2019 oordeelde het Turkse Constitutionele Hof dat klagers recht op vrijheid en zijn vrijheid van meningsuiting waren aangetast door het voorarrest, waarbij hem een compensatie van 3700 EUR werd toegekend en een bedrag van 400 EUR als proceskostenvergoeding. In juli 2020 veroordeelde het Assisenhof van Istanboel klager tot bijna drie jaar gevangenisstraf vanwege het verspreiden van terroristische propaganda voor de PKK.

Voor het EHRM heeft klager verschillende klachten ingediend over schendingen van art. 5, 10 en 18 EVRM. In de zaak hebben onder meer de Mensenrechtencommissaris van de Raad van Europa en de Speciale Rapporteur voor vrijheid van meningsuiting van de VN geïntervenieerd, net als een groot aantal non-gouvernementele organisaties en de Duitse regering.

De regering heeft gesteld dat de klachten over art. 5 EVRM niet-ontvankelijk moeten worden verklaard, omdat klager door het oordeel van het Constitutionele Hof hier al effectief rechtsherstel voor heeft gekregen. Het EHRM oordeelt echter dat de toegekende compensatiebedragen, in het licht van de duur van het voorarrest, duidelijk ontoereikend waren. Klager kan zich daarom nog steeds slachtoffer achten in de zin van art. 34 EVRM.

Ten aanzien van art. 5 lid 1 EVRM wijst het EHRM erop dat het Turkse Constitutionele Hof heeft geoordeeld dat er geen overtuigend bewijs was dat klager de feiten waarvoor hij in voorlopige hechtenis zat ook daadwerkelijk had begaan, zodat het voorarrest in strijd was met de Turkse Grondwet. Het Hof ziet daarin een erkenning dat ook art. 5 lid 1 EVRM is aangetast. Het omarmt deze conclusie dan ook. Weliswaar heeft het Turkse Constitutionele Hof zich ook uitgesproken over de rechtvaardiging van de maatregel in een noodtoestand, maar het EHRM wijst erop dat de grondslag voor de voorlopige hechtenis van klager met de aangenomen derogatiemaatregelen niet is gewijzigd. Daardoor was er geen in art. 15 EVRM vervatte afwijkingsbepaling van toepassing. Dit betekent dat art. 5 lid 1 EVRM is geschonden (5 stemmen tegen 2).

Het EHRM stelt – met 4 stemmen tegen 3 – geen schending vast van art. 5 lid 4 EVRM als het gaat om de toegang tot het dossier. Volgens het Hof heeft klager voldoende toegang kunnen krijgen tot het relevante beschikbare bewijsmateriaal om de wettigheid van zijn voorarrest effectief te kunnen aanvechten. De klacht over de duur van de procedure voor het Constitutioneel Hof verklaart het Hof kennelijk ongegrond. Ook in eerdere zaken heeft het Hof al rekening gehouden met de complexiteit ervan, in samenhang met de bijzondere werkdruk die samenhangt met de afgekondigde noodtoestand. Die omstandigheden hebben zich ook hier voorgedaan, waardoor een behandelingstermijn van ruim tien maanden niet onredelijk lang is.

Vanwege het oordeel van het Hof dat de door het Constitutionele Hof toegekende compensatiebedragen voor de vrijheidsbeneming evident te laag waren, komt het Hof verder tot de conclusie dat art. 5 lid 5 EVRM is geschonden (5 stemmen tegen 2).

Het Hof buigt zich vervolgens over de klacht over schending van de door art. 10 EVRM beschermde vrijheid van meningsuiting. Het Hof neemt daarbij aan dat de periode van voorarrest kan worden beschouwd als een inbreuk op art. 10 EVRM. Het wijst erop dat een dergelijk voorarrest alleen mag worden opgelegd als er sprake is van voldoende feitelijk bewijs dat erop wijst dat iemand zich aan een strafbaar feit schuldig heeft gemaakt. In zijn oordeel over de klacht over art. 5 lid 1 heeft het EHRM al geconcludeerd dat dergelijk bewijs niet is geleverd en dat er geen derogatieclausule van toepassing was. Dat betekent dat aan de wettelijke voorwaarden voor detentie niet was voldaan en dat de inbreuk op art. 10 EVRM dus niet was voorzien bij wet. Het Hof merkt daarnaast nog op dat ook het Constitutionele Hof al heeft geoordeeld dat een zware sanctie als deze niet als noodzakelijk en proportioneel kan worden aangemerkt. Het Hof ziet geen reden om tot een andere conclusie te komen. Tot slot merkt het Hof in dit verband nog op dat het in voorlopige hechtenis nemen van mensen die zich in het openbaar kritisch hebben uitgesproken onvermijdelijk een 'chilling effect' heeft op de vrijheid van meningsuiting en ertoe leidt dat dissidente stemmen tot zwijgen worden gebracht. Met 5 stemmen tegen 2 oordeelt het Hof dat art. 10 EVRM is geschonden.

Gelet op de schendingen die het EHRM heeft vastgesteld van art. 5 lid 1 en 10 EVRM, acht het het niet meer nodig om ook de klachten over art. 18 EVRM nog te onderzoeken (5 stemmen tegen 2).

Instantie: Europees Hof voor de Rechten van de Mens

Datum uitspraak: 25-01-2022

ECLI: ECLI:CE:ECHR:2022:0125JUD002768417

Zaaknummer: 27684/17

Wetsartikelen: EVRM art. 5 lid 1, 5 lid 4, 5 lid 5, 10, 15, 18, 34

RECHTSPRAAK

Karuyev t. Rusland, EHRM 18 januari 2022, nr. 4161/13

Tijdens een vreedzaam, performatief protest tegen de herverkiezing van Poetin tot president van Rusland heeft Karuyev een foto van Poetin bespuugd. Hij is vanwege het daarmee getoonde flagrante disrespect voor Poetin veroordeeld tot vijftien dagen detentie. Het EHRM is van oordeel dat in het onderhavige geval – waarin sprake was van een vreedzame manifestatie die de openbare orde niet verstoort – niet alle relevante delictsbestanddelen aanwezig waren. Er was dan ook geen basis in het nationale recht voor de veroordeling, zodat die in strijd is met het in art. 10 EVRM neergelegde vereiste dat een beperking bij wet moet zijn voorzien.

In 2012 werd Vladimir Poetin gekozen tot president van Rusland. Aan de vooravond van zijn inauguratie plaatsen klager en een aantal anderen een portret van Poetin voor het gebouw van het ontvangstcentrum van (toen nog) minister-president Poetin in Cheboksary. Daarbij trokken ze een vergelijking met het vereren van iemand die is overleden door het aantal jaren van Poetins minister-presidentschap te vermelden en anderszins neer te leggen. Daarmee beoogden ze uitdrukking te geven aan hun wens dat Poetins machtsuitoefening zou eindigen. Na dertig minuten pakte klager het portret op en spuugde erop. Politieagenten die bij de 'performance' stonden grepen niet in, maar klager werd een aantal uren na het gebeuren wel gearresteerd. Vanwege het getoonde 'flagrante' disrespect voor Poetin werd hij veroordeeld tot vijftien dagen detentie.

Voor het EHRM heeft klager gesteld dat sprake is geweest van een aantasting van het door art. 10 EVRM beschermde recht op vrijheid van meningsuiting. Het Hof overweegt dat het bespuugen van een foto van een politicus in verband met zijn herverkiezing moet worden aangemerkt als een politieke meningsuiting. Om iemand te kunnen veroordelen voor een inbreuk op de openbare orde, zoals in het geval van klager is veroordeeld, moet volgens nationale wetgeving ook sprake zijn van obscene taalgebruik, beledigende intimidatie van anderen of vernieling of beschadiging van eigendommen. Van geen van deze zaken was

volgens het Hof sprake, nu de ‘performance’ waaraan klager deelnam vreedzaam en niet gewelddadig was. De politie heeft ook niet ingegrepen vanwege ordeverstoring. Het Hof is er dan ook niet van overtuigd dat er een voldoende wettelijke basis was in het nationale recht. Zonder te hoeven ingaan op de vraag of er een legitiem doel was en of de veroordeling noodzakelijk was, kan het Hof dan ook oordelen dat art. 10 EVRM is geschonden.

Instantie: Europees Hof voor de Rechten van de Mens

Datum uitspraak: 18-01-2022

ECLI: ECLI:CE:ECHR:2022:0118JUD000416113

Zaaknummer: 4161/13

Wetsartikelen: EVRM art. 10

RECHTSPRAAK

Mehmet Çiftçi en Suat Incedere t. Turkije, EHRM 18 januari 2022, nrs. 21266/19 en 21774/19

In 2016 hebben verschillende gevangenen in het kader van een herdenking gedichten voorgelezen en liederen gezongen. Nu dit handelen in strijd is met de orderegels in de gevangenis, is hiervoor een sanctie opgelegd. Het EHRM overweegt dat de nationale rechters op geen enkele manier duidelijk hebben gemaakt hoe in dit geval de geldende regels op de feiten zijn toegepast en of er een belangenafweging in overeenstemming met de EHRM-criteria is uitgevoerd. Daardoor is niet aangetoond dat er relevante en voldoende redenen bestonden voor de inbreuk op de uitingsvrijheid, in strijd met art. 10 EVRM.

In december 2016 hebben de twee klagers in deze zaak, die allebei gevangen zaten in een Turkse gevangenis, samen met 26 andere gevangenen gedichten voorgelezen en liederen gezongen ter herdenking van gevangenen die zijn overleden tijdens de 'Return to life' operatie die de gevangenisautoriteiten in 2000 uitvoerden. In verband daarmee heeft het gevangenismanagement een sanctie opgelegd, bestaande uit het niet hebben van toegang tot communicatiemiddelen gedurende een maand.

Voor het EHRM hebben klagers gesteld dat deze sanctie hun recht op vrijheid van meningsuiting heeft aangetast. Het Hof oordeelt dat er op zichzelf een wettelijke basis was voor de sanctie, nu het zingen van liederen, scanderen etc. inderdaad verboden zijn. Bovendien was er een legitiem doel gelegen in het voorkomen van wanordelijkheden. Het Hof acht het op basis van de nationale rechterlijke oordelen echter onmogelijk om te oordelen of de opgelegde sancties in verhouding stonden met dit legitieme doel. Uit de uitspraken blijkt namelijk alleen maar, dat op de onderhavige casus de relevante wettelijke bepaling van toepassing was. Of er daadwerkelijk een belangenafweging is gemaakt in overeenstemming

met de criteria die in de EHRM-rechtspraak zijn neergelegd, kan niet uit de redengeving worden afgeleid. Hoewel de sanctie op zichzelf genomen vrij mild was, acht het Hof dan ook niet aantoonbaar dat er relevante en voldoende redenen zijn aangevoerd. Schending art. 10 EVRM.

Instantie: Europees Hof voor de Rechten van de Mens

Datum uitspraak: 18-01-2022

ECLI: ECLI:CE:ECHR:2022:0118JUD002126619

Zaaknummer: 21266/19 en 21774/19

Wetsartikelen: EVRM art. 10

RECHTSPRAAK

Milanković t. Kroatië, EHRM 20 januari 2022, nr. 33351/20

Milanković| was politiecommandant ten tijde van de Kroatische onafhankelijkheidsverklaring in 1991. Later is hij veroordeeld vanwege oorlogsmisdrijven die met zijn medeweten of onder zijn commando zijn gepleegd. Volgens Milanković| is daarbij een onvoorzienbare en te brede uitleg gegeven aan onder meer de Geneefse Conventies. Mede op basis van de door het Joegoslaviëtribunaal gegeven uitleg van de relevante begrippen concludeert het EHRM dat deze verdragen ook van toepassing zijn op niet-internationale conflicten en op het commando gevoerd binnen de politie. Ook acht het EHRM die uitleg voldoende voorzienbaar. Art. 7 EVRM is door de veroordeling dan ook niet geschonden.

In 2011 werd een uitgebreid onderzoek uitgevoerd naar het doden van en plegen van andere misdrijven jegens mensen met de Servische etniciteit in twee Kroatische regio's – Sisak en Banovina – in de periode tussen half augustus 1991 en half juni 1992. Klager was in die periode het plaatsvervangend hoofd van de politie voor de regio Sisak-Moslavina; tussen juli en oktober 1991 was hij bovendien commandant van de politie in de regio's Sisak en Banovina. Naar aanleiding van het onderzoek werd klager beschuldigd van één oorlogsmisdrijf gepleegd jegens een oorlogsgevangene in de periode tot 8 oktober 1991 (de datum waarop Kroatië onafhankelijk werd) en 22 oorlogsmisdrijven gepleegd jegens de bevolking, waarvan er 18 eveneens voor 8 oktober 1991 waren gepleegd. Uiteindelijk werd hij schuldig bevonden aan het geven van opdracht voor drie van deze misdrijven en het participeren in twee ervan, en het plegen van 18 misdrijven door 'omissie', namelijk door na te laten om te voorkomen dat ze werden gepleegd door politie-units die onder zijn leiding stonden. Hij werd veroordeeld tot acht jaar gevangenisstraf. De veroordeling was gebaseerd op het Kroatische Wetboek van Strafrecht (Basic Criminal Code, BCC) en op de Derde en Vierde Geneefse Conventies, in samenhang gelezen met het Eerste Additionele Protocol bij de Geneefse Conventies. Klager heeft gedurende de gehele procedure betoogd dat het BCC het concept van

commandoverantwoordelijkheid ('command responsibility') niet bevatte, dat het Additioneel Protocol niet van toepassing was omdat er geen sprake was geweest van een internationaal gewapend conflict en dat de Tweede Geneefse Conventie (over niet-internationale gewapende conflicten) de notie van commandoverantwoordelijkheid niet bevatte. Deze verweren werden in hoger beroep van de hand gewezen. De Kroatische Hoge Raad verhoogde bovendien de sanctie tot tien jaar gevangenisstraf.

Zich baserend op art. 7 lid 1 EVRM heeft klager voor het EHRM gesteld dat de veroordeling vanwege oorlogsmisdrijven niet in overeenstemming was met de relevante verdragen, die op zijn situatie niet van toepassing waren. Ook heeft hij gesteld dat ten onrechte niet in aanmerking is genomen dat hij geen legercommandant was, maar een politiecommandant. Het Hof stelt voorop dat klager zich zowel richt op misdrijven die zijn begaan voordat het conflict in Kroatië een internationaal gewapend conflict werd, als op misdrijven die daarna zijn gepleegd. Het wijst erop dat het de uitgangspunten van zijn rechtspraak over art. 7 EVRM onlangs nog op een rij heeft gezet in een op Protocol 16 gebaseerde 'advisory opinion' die het gaf naar aanleiding van door het Armeense Constitutionele Hof gestelde vragen. In het licht daarvan wijst het Hof er allereerst op dat de veroordeling primair was gebaseerd op internationaal recht en dus ook op die grond moet worden beoordeeld. Het EVRM moet daarbij worden uitgelegd in samenhang met andere regels van internationaal recht. Daarbij merkt het onder meer op dat het Statuut van het Joegoslaviëtribunaal (ICTY) geen onderscheid maakt tussen soorten commando's en tussen internationale en niet-internationale gewapende conflicten. Dit Statuut is van toepassing op ernstige schendingen van internationaal humanitair recht in voormalig Joegoslavië die na 1 januari 1991 zijn gepleegd. Het Hof wijst verder op een aantal uitspraken die het ICTY over de verantwoordelijkheid voor oorlogsmisdrijven heeft gedaan. Samen met het ICTY neemt het Hof aan dat er geen reden is om het concept van commandoverantwoordelijkheid alleen in het kader van internationale gewapende conflicten of alleen op legercommandanten toe te passen, gelet op de essentie ervan. Ook ten aanzien van de voorzienbaarheid van deze uitleg verwijst het EHRM naar eerdere uitspraken van het ICTY. Gelet op de flagrante onrechtmatige aard van de begane misdrijven onder zijn commando gaat het Hof ervan uit dat zelfs de meest oppervlakkige reflectie door klager duidelijk moet hebben gemaakt dat zijn nalatigheid om ertegen op te treden zou kunnen leiden tot het aannemen van commandoverantwoordelijkheid. Daarbij speelt een rol dat klager een politiecommandant was en de daarbij behorende zorgvuldigheid in acht moest nemen; hij een militair opgeleide officier was; en Kroatië al op 25 juni 1991 zijn onafhankelijkheidsverklaring had uitgesproken. Dit betekent dat de veroordeling voor oorlogsmisdrijven *tempore criminis* een voldoende duidelijke wettelijke basis in internationaal recht had en bovendien voorzienbaar moet zijn geweest. Nu de nationale rechters verder hebben vastgesteld dat klager formeel en

daadwerkelijk het commando voerde over de politie-units die de oorlogsmisdrijven uitvoerden, het aannemelijk was dat zij daadwerkelijk verantwoordelijk waren voor die uitvoering, en dat klager wist of had kunnen weten van die uitvoering, oordeelt het Hof dat art. 7 EVRM niet is geschonden.

Instantie: Europees Hof voor de Rechten van de Mens

Datum uitspraak: 20-01-2022

ECLI: ECLI:CE:ECHR:2022:0120JUD003335120

Zaaknummer: 33351/20

Wetsartikelen: EVRM art. 7

RECHTSPRAAK

Sātiņi-S SIA, HvJ EU 27 januari 2022, zaak C-238/20

Onder de habitat- en vogelrichtlijnen zijn eigenaren van natuurgebieden verplicht om beschermende maatregelen te treffen. Het HvJ oordeelt dat dit een gebruiksbeperking oplevert in de zin van art. 17 Hv. Deze is gerechtvaardigd in het licht van het algemeen belang van milieubescherming en tast het eigendomsrecht niet onevenredig en in zijn kern aan. De lidstaten kunnen ervoor kiezen om het nadeel dat door de verplichting tot het treffen van maatregelen ontstaat te compenseren. Krachtens EU-recht zijn ze daartoe echter niet verplicht. Compensatie levert bovendien staatssteun op, waarop het daarvoor geldende de-minimisplafond van 30.000 EUR van toepassing is.

In 2022 heeft Sātiņi-S twee onroerende goederen gekocht met een oppervlakte van in totaal 687 ha, waarvan 600,70 ha meren, in een beschermd natuurreserveaat dat daarna, in 2005, is opgenomen in het Letse Natura 2000-netwerk. In 2017 heeft Sātiņi-S bij de milieubeschermingsautoriteit een aanvraag ingediend tot toekenning van compensatie voor door beschermde vogels en andere beschermde dieren aangerichte schade aan de aquacultuur. Die aanvraag is afgewezen omdat Sātiņi-S volgens de mededingingsautoriteit al gedurende drie belastingjaren het de-minimisbedrag aan staatssteun had ontvangen. Volgens Sātiņi-S is er in het geval van de vergoeding van de schade aan de aquacultuur echter geen sprake van staatssteun, maar van een compensatiemaatregel. Doordat hij geen compensatie kan krijgen, levert de noodzaak om beschermingsmaatregelen te nemen hem een aanzienlijk verlies op. De nationale rechter heeft in verband hiermee een aantal vragen aan het HvJ voorgelegd over het door art. 17 Hv beschermde eigendomsrecht.

Het HvJ herinnert er allereerst aan dat het treffen van maatregelen om verslechtering van natuurlijke habitats in beschermingszones te voorkomen en vogels te beschermen, kan worden gezien als uitvoering van de vogel- en habitatrichtlijnen. Daarmee is blijkens art. 51 lid

1 Hv ook het Handvest van toepassing. Dit wordt niet anders doordat de genoemde richtlijnen niet zelf een compensatieregeling bevatten of de lidstaten verplichten om zo'n regeling te maken, maar die regeling op nationaal niveau wordt ingevoerd.

De uit de richtlijnen voortvloeiende verplichting om de aquacultuur te beschermen vormt volgens het HvJ geen ontneming van het eigendomsrecht, maar wel een beperking op het gebruik ervan. Dit recht geldt niet absoluut, maar kan op grond van art. 52 lid 1 Hv aan beperkingen worden onderworpen. De bescherming van het milieu geldt daarbij als een doelstelling van algemeen belang die een beperking van het eigendomsrecht kan rechtvaardigen. De verlangde beschermingsmaatregelen leveren ook geen onevenredige en onduidelbare ingreep waardoor het eigendomsrecht in zijn kern wordt aangetast. Op zichzelf kunnen de lidstaten ervoor kiezen om getroffen eigenaren geheel of gedeeltelijk schadeloos te stellen, maar het Unierecht omvat zelf geen verplichting om dat te doen. Art. 17 Hv verzet zich dan ook niet tegen het toekennen van een compensatie die aanzienlijk lager is dan de daadwerkelijk geleden verliezen.

Het HvJ oordeelt verder dat art. 107 lid 1 VWEU zo moet worden uitgelegd, dat de compensatie die wordt toegekend in een geval als het onderhavige, dus in verband met geleden verlies door het moeten treffen van beschermingsmaatregelen onder de vogelrichtlijn, een voordeel oplevert dat staatssteun kan vormen. Wel moeten daarvoor ook de andere voorwaarden voor die kwalificatie zijn vervuld. In dat geval is bovendien het in verordening nr. 717/2014 vastgelegde plafond van 30.000 EUR voor de-minimissteun op de compensatie van toepassing.

Instantie: Hof van Justitie van de Europese Unie

Datum uitspraak: 27-01-2022

ECLI: ECLI:EU:C:2022:57

Zaaknummer: C-238/20

Wetsartikelen: VWEU art. 107 lid 1, Hv art. 17, 51 lid 1, 52 lid 1, Rl 2009/147/EG en Vo 717/2014 art. 3 lid 2

RECHTSPRAAK

Sy t. Italië, EHRM 24 januari 2022, nr. 11791/20

Sy is in 2017 strafrechtelijk vervolgd, maar vrijgesproken vanwege ontoerekeningsvatbaarheid. Wel zou hij moeten worden geplaatst in een tehuis voor de uitvoering van preventieve maatregelen (REMS). Daar bleken echter geen plaatsen beschikbaar. Ondanks verschillende hernieuwde rechterlijke bevelen om klager in een REMS te plaatsen en een interimmaatregel van het EHRM van die strekking, is klager pas in 2020 naar een REMS overgebracht. Het EHRM acht dit in strijd met art. 5 lid 1 (e) en art. 6 lid 1 EVRM. Bovendien is art. 34 EVRM geschonden door de (mede door een corona-lockdown veroorzaakte) late tenuitvoerlegging van de EHRM-interimmaatregel.

Klager werd in 2017 verdacht van verschillende strafbare feiten. Hij werd daarop in huisarrest geplaatst door een onderzoeksrechter bij wijze van preventieve maatregel. Toen bleek dat hij het huis toch verschillende keren had verlaten werd klager in voorlopige hechtenis genomen. Ook werd verzocht om een onderzoek uit te voeren naar zijn gezondheidstoestand en werd opdracht gegeven om een psychiatrische beoordeling te maken. Uit het resulterende deskundigenbericht bleek dat de deskundige klager als een gevaar voor de samenleving zag en behandeling en therapeutische rehabilitatie aanbeval in plaats van detentie. Besloten werd om klager in een tehuis voor het ten uitvoer leggen van preventieve maatregelen (REMS) te plaatsen en hij werd op basis van het deskundigenrapport vrijgesproken vanwege ontoerekeningsvatbaarheid. Vanwege een gebrek aan REMS-plaatsen werd klager in december 2017 vrijgelaten, maar in januari 2018 meldde hij zich spontaan voor een gepersonaliseerde behandeling bij een gespecialiseerde therapiegroep. In mei 2018 werd de (formeel voor klager nog steeds geldende) REMS-plaatsing vervangen door vrijlating onder politietoezicht. Volgens klager kreeg hij daarbij ook toestemming om de therapiegroep tijdelijk te verlaten. In juli 2018 werd klager op heterdaad betrapt bij het uitvoeren van een beroving onder verzwarende omstandigheden. Hij werd daarop in voorlopige hechtenis geplaatst,

waarbij een psychiater medische behandeling aanraadde. Vervolgens werden nieuwe psychiatrische onderzoeken uitgevoerd waarbij klagers diagnose werd bevestigd en opnieuw werd vastgesteld dat hij een gevaar voor de samenleving vormde en gedeeltelijk ontoerekeningsvatbaar was toen hij de beroving uitvoerde. Een rechter bevond klager niettemin schuldig en veroordeelde hem tot een jaar en twee maanden gevangenisstraf. Vervolgens werd opnieuw geprobeerd om klager een plaats in een REMS te geven, omdat dit de enige passende manier was om klagers gevaar voor de samenleving te bestrijden, maar vanwege het gebrek aan plaatsen kon dit niet worden uitgevoerd. Bij wege van interimmaatregel op grond van regel 39 van het Procesreglement van het Hof heeft het EHRM de regering in april 2020 opgedragen om klager in een REMS of een andere passende instelling op te nemen. De regering informeerde het EHRM echter dat er geen plaatsingsmogelijkheden waren. In mei 2020 heeft een Romeinse rechter verklaard dat klager minder gevaarlijk was geworden, zodat de plaatsing in een REMS kon worden beëindigd en kon worden vervangen door preventieve vrijlating onder politietoezicht. De dag erna werd klager naar een behandelingscentrum overgebracht, waaruit hij nog een later is ontsnapt. Daarop werd opnieuw plaatsing in een REMS opgelegd. In juli 2020 kwam een REMS-plaats vrij, waar klager naartoe is overgebracht.

Voor het EHRM heeft klager allereerst gesteld dat de perioden waarin hij in reguliere voorlopige hechtenis heeft gezeten in strijd waren met art. 3 EVRM. Het Hof wijst erop dat al in 2017 een rechter heeft geoordeeld dat klager niet in voorarrest hoorde te zitten, maar in een REMS moest worden geplaatst en dat hij therapeutische behandeling nodig had. Op nationaal niveau is ook een aantal keren benadrukt dat een reguliere detentie-inrichting niet geschikt was voor klager en is een aantal keren bevolen om klager onmiddellijk in een passende inrichting op te nemen. Niettemin heeft klager in totaal zo'n twee jaar doorgebracht in een reguliere gevangenis, in overwegend slechte gevangenisomstandigheden, en heeft hij in die perioden ook geen medische behandeling gekregen. Het EHRM concludeert dat art. 3 EVRM is geschonden.

In de tweede plaats heeft klager aangevoerd dat zijn detentie onrechtmatig is geweest en dat hij geen effectieve mogelijkheden heeft gehad om compensatie te claimen, in strijd met art. 5 lid 1 en lid 5 EVRM. Het EHRM onderscheidt hierbij verschillende perioden van detentie. In de periode tussen december 2018 en mei 2019 zat het EHRM gevangen op basis van zijn veroordeling in 2018, hetgeen verenigbaar is met art. 5 lid 1 (a) EVRM. In de periode van mei 2019 tot mei 2020 gold echter dat opdracht was gegeven voor plaatsing van klager in een REMS, omdat dit de enige geschikte oplossing zou zijn. Het Hof merkt echter op dat REMS-plaatsen niet beschikbaar waren en dat er ook geen nieuwe zijn gecreëerd, terwijl er evenmin alternatieve oplossingen zijn gezocht. Het ontbreken van voldoende plaatsen vormt

onvoldoende rechtvaardiging voor het gevangenhouden van klager, zodat in deze periode sprake is geweest van strijd met art. 5 lid 1 (e) EVRM. De regering heeft daarbij weliswaar gewezen op de beschikbaarheid van een civiele aansprakelijkheidsprocedure om de daardoor geleden schade vergoed te kunnen krijgen, maar heeft niet gewezen op voorbeelden waarin zo'n procedure voor de gedetineerde succesvol was. Het EHRM stelt daarom ook een schending vast van art. 5 lid 5 EVRM.

In het kader van art. 6 lid 1 EVRM merkt het Hof op dat het rechterlijke bevel tot plaatsing van klager in een REMS of vergelijkbare passende inrichting niet adequaat ten uitvoer is gelegd. Ook in januari 2019 had klager op basis van een rechterlijk oordeel bovendien al naar een REMS moeten worden overgebracht. Gelet daarop is ook art. 6 lid 1 EVRM geschonden vanwege niet-tenuitvoerlegging van rechterlijke uitspraken.

Tot slot heeft klager onder art. 34 EVRM geklaagd over het feit dat Italië geen effectieve uitvoering heeft gegeven aan de door het EHRM opgelegde interimmaatregel. Het Hof wijst erop dat het al verschillende keren heeft geoordeeld dat gevangensystemen zodanig moeten worden ingericht dat de waardigheid van gevangenen kan worden gerespecteerd, ongeacht eventuele financiële of logistieke problemen. Het was noodzakelijk geweest dat de Italiaanse overheid – bij gebreke aan REMS-plaatsen – had gezocht naar een aanvaardbaar alternatief, zeker nu het EHRM daar ook opdracht toe had gegeven in zijn interimmaatregel. Het EHRM beschouwt de niet-beschikbaarheid van REMS-plaatsen als zodanig dan ook niet als een rechtvaardiging voor het niet-naleven van deze interimmaatregel. Weliswaar speelde in dezelfde periode ook de lockdown in verband met de corona-pandemie, waardoor een zekere vertraging in het ten uitvoerleggen van een interimmaatregel begrijpelijk is, maar een vertraging met 35 dagen acht het Hof niettemin excessief lang. Italië heeft zijn verplichtingen onder art. 34 EVRM dan ook niet nageleefd.

Instantie: Europees Hof voor de Rechten van de Mens

Datum uitspraak: 24-01-2022

ECLI: ECLI:CE:ECHR:2022:0124JUD001179120

Zaaknummer: 11791/20

Wetsartikelen: EVRM art. 3, 5 lid 1, 5 lid 5, 6 lid 1, 34 en Procesreglement EHRM regel 39

ANNOTATIE

J.C. e.a. t. België (EHRM, 11625/17) – De immuniteit van de Heilige Stoel in zaken van seksueel misbruik**C. Ryngaert**

1. In meerdere landen is de Katholieke Kerk ervan beschuldigd betrokken te zijn bij seksueel misbruik, of dit misbruik te hebben toegedekt. Die beschuldigingen hebben geleid tot rechtszaken tegen bisdommen en priesters, alsook de oprichting van onderzoekscommissies.[1] Een aantal slachtoffers heeft ook de Heilige Stoel – het zenuwcentrum van de Kerk – voor nationale rechtbanken gedaagd. Dat is met name gebeurd in de Verenigde Staten,[2] maar ook in België: in 2011 dagvaardde een groep slachtoffers de Heilige Stoel voor de burgerlijke rechtbank van Gent.[3] De slachtoffers verzochten de rechtbank de Heilige Stoel op grond van onrechtmatige daad burgerlijk aansprakelijk te houden op grond van het feit dat de Heilige Stoel onvoldoende actie had ondernomen tegen het misbruik binnen de Kerk. De rechtbank van Gent en vervolgens het Hof van Beroep van Gent wezen de vordering evenwel af op grond van de overweging dat de Heilige Stoel immuniteit van rechtsmacht geniet. De slachtoffers waren van oordeel dat de Belgische gerechten hiermee hun recht op toegang tot een rechter op basis van art. 6 lid 1 EVRM schonden, en daagden België daarom voor het EHRM in de hier becommentarieerde zaak *J.C. e.a. t. België*.

2. In zijn arrest in *J.C. t. België* oordeelde het EHRM dat art. 6 lid 1 EVRM niet was geschonden. Het Hof was van oordeel dat de toepassing van het internationale immuniteitsrecht op de Heilige Stoel niet willekeurig of manifest onredelijk was. Het Hof bevestigde zijn jurisprudentie met betrekking tot de proportionaliteit van beperkingen op art. 6 lid 1 EVRM, waarbij het, onder verwijzing naar onder meer zijn arresten in *Al Adsani* en *Jones*,^[4] bepaalde dat door een staat genomen maatregelen die algemeen erkende beginselen van het internationaal recht van de staatsimmuniteit reflecteren, in beginsel niet kunnen worden beschouwd als een onevenredige beperking van het recht op toegang tot een rechter.

3. In deze annotatie adresseer ik de drie kernvaststellingen van het EHRM in dit arrest: (1) de Heilige Stoel heeft recht op staatsimmuniteit, omdat het een staat is, of althans op een staat

lijkt; (2) het beweerde falen van de Heilige Stoel kwalificeert niet als een onrechtmatige daad die een uitzondering op de immuniteit rechtvaardigt; (3) de immuniteit van de Heilige Stoel is afhankelijk (of zou afhankelijk moeten zijn) van de aanwezigheid van alternatieve rechtsmiddelen.[5]

Is de Heilige Stoel een staat?

4. Het is opvallend dat het EHRM, net als het Belgische Hof van Beroep, het juridische regime van de staatsimmuniteit toepaste op de Heilige Stoel, terwijl die laatste eigenlijk geen staat is, maar veeleer een universele religieuze organisatie met een *sui generis* internationale rechtspersoonlijkheid.[6] Tegelijk is het zeker zo dat een aantal staten, zoals België, de Heilige Stoel als een staat behandelen. Zelfs de Verenigde Naties beschouwen de Heilige Stoel als een staat, aangezien ze hem het statuut van waarnemende staat hebben toegekend (*non-member observer state*).[7] Ook sommige rechtsgeleerden zijn van oordeel dat de Heilige Stoel op een staat lijkt.[8] De Heilige Stoel is inderdaad partij bij meerdere verdragen. Ook zendt hij, net als staten, diplomaten uit, en ontvangt hij diplomaten van andere staten.

5. Het staat buiten kijf dat de Heilige Stoel internationale rechtspersoonlijkheid geniet, en een aantal attributen daarvan deelt met staten. Dit hoeft evenwel niet te betekenen dat de Heilige Stoel als zodanig een staat is, of immuniteit geniet op dezelfde wijze als staten. In zijn advies in de *Reparation for Injuries*-zaak heeft het Internationaal Gerechtshof immers beslist dat '[t]he subjects of law in any legal system are not necessarily identical in their nature or in the extent of their rights, and their nature depends upon the needs of the community.'[9] In werkelijkheid is er, afgezien van bilaterale akkoorden die de Heilige Stoel met een aantal staten heeft gesloten, weinig staatspraktijk voorhanden aangaande de internationale immuniteit van de Heilige Stoel. Er is enige relevante jurisprudentie uit de VS, maar die is vooral gebaseerd op nationaal recht (*Foreign Sovereign Immunities Act*).[10] veeleer dan op internationaal recht. In de literatuur is ook aangevoerd dat het vanuit een normatief perspectief moeilijk te begrijpen is op welke manier de Heilige Stoel op legitieme wijze staatsimmuniteit zou kunnen invoeren, terwijl hij de verantwoordelijkheden die gepaard gaan met internationale rechtspersoonlijkheid niet opneemt, met inbegrip van zijn internationale aansprakelijkheid voor seksueel misbruikschandalen.[11]

6. Het blijft echter zo dat zich vooral in landen die een langdurige relatie met de Heilige Stoel hebben en waar heel wat katholieken wonen, een institutionele praktijk heeft ontwikkeld waarbij de Heilige Stoel functioneel gelijkgesteld wordt met een staat, bijvoorbeeld wat betreft de toepassing van het immuniteitsrecht.[12] Het is niet uitgesloten dat zich ter zake een norm van regionaal of bijzonder internationaal gewoonterecht heeft gevormd op basis waarvan de Heilige Stoel immuniteit van rechtsmacht geniet in bepaalde landen.

Een uitzondering voor onrechtmatige daden?

7. Indien het internationaal recht van de staatsimmunitet inderdaad van toepassing is op de Heilige Stoel, betekent dit ook dat slachtoffers in principe een beroep kunnen doen op erkende uitzonderingen op de staatsimmunitet. De meest relevante uitzondering voor seksueel misbruik is de uitzondering voor onrechtmatige daden begaan op het grondgebied van de forumstaat ('territorial tort exception'). Deze uitzondering is gecodificeerd in art. 12 van het Europees Verdrag inzake Staatsimmunitet en art. 11 van het VN-Verdrag inzake Staatsimmunitet. Ze reflecteert het gewoonterecht, behalve in situaties van gewapend conflict.[13] Op basis van deze uitzondering kan een staat zijn immunitet niet invoeren in het geval van aan hem toerekenbare onrechtmatige daden, zoals daden van misbruik, die plaatsvonden op het grondgebied van de forumstaat.

8. Het Belgische Hof van Beroep was van oordeel dat niet aan deze criteria was voldaan en dat de Heilige Stoel dus nog steeds immunitet genoot. Volgens dit Hof vonden de handelingen of omissies van de Heilige Stoel niet plaats op Belgisch grondgebied. Ook kon het falen van de Belgische bisschoppen niet als zodanig worden toegerekend aan de Heilige Stoel, omdat de paus – althans in de katholieke hiërarchie – formeel niet de leidinggevende is van de bisschoppen. Het EHRM vond deze redenering niet willekeurig of onredelijk.

9. Toch lijkt het, zoals rechter Pavli ook stelde in zijn *dissenting opinion*, dat het EHRM iets dieper had kunnen ingaan op de redenering van het Belgische Hof. Dat de gedragingen waarvan de Heilige Stoel wordt beschuldigd, niet op Belgisch grondgebied plaatsvonden, is niet zonder meer overtuigend, aangezien het beweerde falen van de Heilige Stoel negatieve gevolgen had voor de slachtoffers, die zich wel degelijk op Belgisch grondgebied bevonden. Verder is het niet zonder meer vanzelfsprekend dat er geen principaal-agent-relatie zou zijn tussen de Heilige Stoel en de bisschoppen: zijn die laatste niet ten dele de lokale vertegenwoordigers van de Heilige Stoel? In ieder geval lijkt een grondiger analyse van de hiërarchische structuur van de Katholieke Kerk aan de orde, en vooral van de positie van verschillende protagonisten daarin.

Het relatieve karakter van de immunitet van de Heilige Stoel

10. Op het einde van het arrest ging het EHRM na of alternatieve rechtsmiddelen open stonden voor de verzoekers. Het Hof deed dit ten overvloede, in een *obiter dictum*, nadat het in herinnering had gebracht dat de toekenning van staatsimmunitet niet afhankelijk is van het bestaan van alternatieve middelen. Het is niettemin opvallend dat het Hof het wenselijk achtte dat de immunitet van de Heilige Stoel afhankelijk zou zijn van het ter beschikking stellen van alternatieve middelen. Daarmee paste het Hof eigenlijk een toets toe die normaal

alleen wordt gebruik in de context van immuniteit van internationale organisaties.[14] Het Hof leek deze toets in het geval van de Heilige Stoel te verdedigen op grond van ‘de ernstige belangen die op het spel staan’ en ‘de ernst van het seksueel misbruik’.

Internationaalrechtelijk gezien geven deze overwegingen in beginsel echter geen aanleiding tot een beperking van staatsimmunititeit. Misschien twijfelde het EHRM over de toepassing van het internationaal recht van de *staatsimmunititeit* op een entiteit die uiteindelijk toch geen staat is. Het was daarbij mogelijk beïnvloed door de stelling van verzoekers dat de Heilige Staat een internationale publieke dienst of een internationale organisatie is, en geen staat.

11. Overigens was het EHRM, na toepassing van de hierboven beschreven toets, van oordeel dat verzoekers de optie hadden om individuele gezagsdragers van de Katholieke Kerk te dagvaarden in plaats van de Heilige Stoel zelf, maar dat de acties die zij daartoe ondernamen door hun eigen toedoen geen resultaten hadden opgeleverd. Verzoekers hadden volgens het EHRM dus alternatieve rechtsmiddelen ter beschikking, die zij zelf niet goed hadden gebruikt. De Heilige Stoel was daarom gerechtigd om zich op zijn immuniteit te blijven beroepen.

12. In het midden kan blijven of verzoekers kerkelijke gezagsdragers inderdaad succesvol had kunnen dagvaarden indien zij andere procedurele keuzes naar Belgisch recht hadden gemaakt, maar het is wel opvallend dat het Hof een rechtszaak tegen individuele gezagsdragers als een aanvaardbaar alternatief beschouwt voor een rechtszaak tegen de Heilige Stoel zelf. Voor de verzoekers heeft die laatste optie immers veel meer symbolische waarde dan de eerste.

Afsluiting

13. Na het arrest van het EHRM in *J.C. t. België* lijkt het onwaarschijnlijk dat civiele rechtszaken tegen de Heilige Stoel succesvol kunnen zijn (althans niet indien zij worden aangespannen in rechtbanken van staten die partij zijn bij het EVRM). Dat is jammer, omdat deze rechtszaken licht zouden kunnen laten schijnen op de uiteindelijke verantwoordelijkheid van het zenuwcentrum van de Katholieke Kerk.[15] Niettemin kan de media-aandacht die het arrest *J.C.* met zich heeft meegebracht, de Kerk ertoe bewegen meer aandacht te besteden aan de precare positie van slachtoffers van seksueel misbruik.

Cedric Ryngaert

hoogleraar internationaal publiekrecht, Universiteit Utrecht (Utrecht Centre for Accountability and Liability Law)

[1] Zie bijvoorbeeld Frankrijk : Commission indépendante sur les abus sexuels dans l’Église,

rapport van 5 oktober 2021, www.ciase.fr.

[2] Zie voor een (zij het ietwat gedateerd) overzicht van rechtszaken in de VS : L.C. Martinez, 'Sovereign Impunity: Does the Foreign Sovereign Immunities Act Bar Lawsuits Against the Holy See in Clerical Sexual Abuse Cases?', 44 *Texas International Law Journal* 2008, p. 123, op p. 136-143.

[3] Zie voor een overzicht van de hele procedure: C. Mussche, 'Misbruik in de Kerk', 19 november 2020, <https://vsadvocaten.be/misbruik-in-de-kerk/>.

[4] *Al Adsani t. Verenigd Koninkrijk*, EHRM 21 november 2001, nr. 35763/97, ECLI:CE:ECHR:2001:1121JUD003576397, *NTM/NJCM Bull.* 2001, p. 760 m.nt. M.C. Zwanenburg; *Jones e.a. t. Verenigd Koninkrijk* EHRM 14 januari 2014, nrs. 34356/06 en 40528/06, ECLI:CE:ECHR:2014:0114JUD003435606, *EHRC* 2015/246 m.nt. P.B.C.D.F. van Sasse van Ysselt, *NJ* 2016/364 m.nt. E.A. Alkema.

[5] Deze annotatie is gebaseerd op een Engelstalige blogpost die de auteur op 24 november 2021 publiceerde op de *Völkerrechtsblog*, <https://voelkerrechtsblog.org/the-immunity-of-the-holy-see-in-sexual-abuse-cases/>.

[6] C. Ryngaert, 'The Legal Status of the Holy See', 3 *Goettingen Journal of International Law* 2011, p. 829-859. Zie voor kritiek in die zin op het arrest van het Hof van Beroep: S. Duquet en J. Wouters, 79 *Rechtskundig Weekblad* 2016, p. 1602.

[7] Y. Abdullah, 'The Holy See at United Nations Conferences: State or Church?', 96 *Columbia Law Review* 1996, p. 1835-1875.

[8] I. Cismas, *Religious Actors and International Law*, Oxford: Oxford University Press 2014, hoofdstuk 4.

[9] *Reparation for Injuries Suffered in the Service of the United Nations*, Advisory Opinion, [1949] ICJ Rep 174.

[10] Foreign Sovereign Immunities Act (FSIA) of 1976, codified at Title 28, §§ 1330, 1332, 1391(f), 1441(d), and 1602–1611 of the United States Code. Zie voor relevante jurisprudentie: Martinez (n 2).

[11] J.R. Morss, 'The International Legal Status of the Vatican/Holy See Complex', 26 *European Journal of International Law* 2016, p. 927-946.

[12] N. Zambrana-Tévar, 'Reassessing the Immunity and Accountability of the Holy See in Clergy Sex Abuse Litigation', 62 *Journal of Church and State* 2020, p. 26-58, op p. 48.

[13] *Jurisdictional Immunities of the State (Germany v. Italy : Greece intervening)*, *Judgment*, *I.C.J. Reports 2012*, p. 99, rov. 77.

[14] *Waite en Kennedy t. Duitsland*, EHRM 18 februari 1999, nr. 26083/94, ECLI:CE:ECHR:1999:0218JUD002608394, *JB* 1999 m.nt. A.W. Heringa.

[15] Ook VN special rapporteurs voor de mensenrechten hebben recent het belang onderstreept van nationale juridische procedures ter zake. Zie "UN experts urge Catholic Church to act against sexual abuse, provide reparations", Geneva: Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights, 21 juni 2021.

ANNOTATIE

**Dolińska-Ficek t. Polen (EHRM, 49868/19) – Ook
Bijzondere Kamer en Burgerlijke Kamer van Poolse
Hooggerechtshof doorstaan toets EHRM niet*****M. Leloup***

1. In het arrest *Dolińska-Ficek en Ozimek t. Polen* moest het EHRM zich buigen over de vraag of de nieuw-opgerichte Kamer voor Bijzondere Controle en Publieke Zaken in de schoot van het Poolse Hooggerechtshof (hierna: de Bijzondere Kamer) een onafhankelijk en onpartijdig bij wet ingesteld gerecht is, in overeenstemming met art. 6, lid 1 EVRM.[1] In het arrest *W. Ż.*, dat elders reeds werd besproken,[2] had het Hof van Justitie reeds geoordeeld dat de Bijzondere Kamer niet aan die voorwaarden voldoet.[3] In zijn arrest, komt het Hof uit Straatsburg tot dezelfde conclusie. Enkele maanden later, in het arrest *Advance Pharma sp. z o.o t. Polen*,[4] besloot het Hof in een woordelijk nagenoeg identiek arrest dat ook zeven nieuw-aangestelde rechters in de Burgerlijke Kamer niet als bij wet ingesteld kunnen worden beschouwd. De twee arresten zijn een nieuw bewijs van de structurele problemen die op dit moment in het Pools gerechtelijk systeem aanwezig zijn, wat verder wordt onderstreept door het feit dat het EHRM op het einde art. 46 EVRM inroept om de Poolse overheid aan te manen om snel doortastende algemene maatregelen door te voeren.

2. De feiten die tot het arrest *Dolińska-Ficek en Ozimek* aanleiding hebben gegeven zijn eenvoudig samen te vatten. Beide verzoekers waren rechters in Poolse regionale rechtbanken en hebben gesolliciteerd voor een positie in een andere rechtbank. De Poolse nationale raad voor de rechtspraak vaardigde voor beide rechters een resolutie uit waarin werd besloten om hen voor te dragen voor de posities in kwestie. De twee rechters tekenden beroep aan tegen deze resoluties bij het Poolse Hooggerechtshof. Volgens de toenmalige regelgeving moest dat beroep worden behandeld door de nieuw-opgerichte Kamer voor Bijzondere Controle en Publieke Zaken. In beide zaken werd het beroep afgewezen. De Bijzondere Kamer wees op het feit dat zij de inhoud van de beslissing van de nationale raad voor de rechtspraak niet mocht nagaan, maar enkel kon controleren of de procedure in overeenstemming met de wettelijke vereisten had plaatsgevonden. Beide rechters trokken daarop naar het Hof in Straatsburg en betoogden dat de Bijzondere Kamer geen onafhankelijk en onpartijdig bij wet ingesteld

gerecht uitmaakte en dat hun rechten onder art. 6 lid 1 EVRM waren geschonden.

3. Het Hof kwam vrij gemakkelijk tot de conclusie dat art. 6 lid 1 EVRM van toepassing was op de voorliggende zaak. Art. 60 van de Poolse Grondwet stelt namelijk dat alle Poolse burgers het recht op gelijke toegang tot de overheidsdienst hebben. Dit art. wordt in de rechtspraak op zo een manier geïnterpreteerd dat er een rechterlijk toezicht op deze vereiste moet openstaan. Bijgevolg stelde het Hof dat er geen twijfel over kon bestaan dat in deze zaak sprake was van een dispuut over een recht van burgerlijke aard en dat art. 6 lid 1 EVRM van toepassing was.

4. Over de grond van de klacht wierpen de twee verzoekers op dat hun recht op een bij wet ingesteld gerecht geschonden was omwille van de manier waarop de leden van de Bijzondere Kamer waren benoemd. Deze leden waren benoemd door de President, op voordracht van de Poolse nationale raad voor de rechtspraak, wat volgens de verzoekers inging tegen de principes van de rechtsstaat, de scheiding der machten en de rechterlijke onafhankelijkheid. Het Hof onderzocht deze klacht aan de hand van de drie-stapstoets die het in zijn Grote Kamer-arrest van *Guðmundur Andri Ástráðsson* had geïntroduceerd.[5]

5. Volgens de eerste van deze drie stappen moest worden nagegaan of er een manifeste inbreuk op de nationale regelgeving had plaatsgevonden. Er werden in deze zaak in essentie twee zulke inbreuken opgeworpen.[6] De eerste betrof de nieuwe samenstelling van de nationale raad voor de rechtspraak, sinds de wetwijziging van 2017, waardoor de vijftien rechterlijke leden van de raad niet meer door rechters zelf worden aangeduid, maar door het Parlement. Volgens de verzoekers leidt dit ertoe dat dit orgaan niet meer onafhankelijk is ten opzichte van de wetgevende en uitvoerende macht, waardoor de rechters die het voordraagt, zelf ook niet meer onafhankelijk zijn. Bij zijn onderzoek naar deze klacht herhaalt het Hof nagenoeg woordelijk 30 paragrafen van zijn argumentatie uit het arrest *Reczkowicz*. [7] In die overwegingen gaf het Hof in essentie te kennen dat het zich aansloot bij de vele nationale en internationale actoren die de Poolse gerechtelijke hervormingen reeds hadden veroordeeld en dat het van oordeel was dat de nieuwe regels omtrent de benoeming van leden van nationale raad voor de rechtspraak een manifeste inbreuk uitmaakten op de nationale regelgeving.

Een tweede inbreuk die de twee verzoekers opwierpen, betrof het feit dat er op nationaal niveau een beroep lopende was tegen de benoeming van de rechters die door de nationale raad voor de rechtspraak aan de President waren voorgesteld ter benoeming voor de Bijzondere Kamer. De Poolse hoogste administratieve rechtbank had die benoeming bij wijze van voorlopige maatregel geschorst. In weerwil van die voorlopige maatregel had de President de voordracht toch aanvaard en de eed van deze rechters afgenomen. Het Hof wees hier op zijn eerder arrest in *Agrokompleks*, waarin het al in niet mis te verstane bewoordingen had aangegeven dat het één van de essentiële elementen van de rechtsstaat is, dat wanneer een

rechtbank een bepaald punt heeft beslecht, dit niet meer in vraag mag worden gesteld en dat er zeker niet mag worden tussengekomen door de wetgevende of uitvoerende macht in hangende geschillen.[8] Nochtans is dat net wat de Poolse President had gedaan door de rechters van de Bijzondere Kamer te benoemen in weerwil van de voorlopige maatregel door de hoogste administratieve rechtbank. Ook op dat vlak stelde het Hof dus een manifeste schending van de nationale regelgeving vast.

6. De tweede van de drie stappen uit het *Ástráðsson*-arrest is de vraag of de schending die in de eerste stap werd vastgesteld, een fundamenteel aspect van het rechterlijk benoemingsproces betrof. Het Hof verwees hierbij naar het arrest *A.K.* van het Hof van Justitie, waarin die laatste stelde dat de mate van onafhankelijkheid van de Poolse nationale raad voor de rechtspraak relevant is om na te gaan of de rechters die deze raad voordraagt zelf wel afdoende onafhankelijk en onpartijdig zijn.[9] Het Hof wees opnieuw naar de vele twijfels die er nationaal en internationaal reeds door andere actoren waren geuit over de onafhankelijkheid van de nieuw-samengestelde raad. Op grond van die internationale documenten, besloot het Hof dat de wetswijziging in 2017 er in essentie toe geleid had dat de wetgevende en uitvoerende macht een beslissende invloed hebben gekregen over de samenstelling van de raad voor de rechtspraak en daarbij nagenoeg alle waarborgen omtrent de onafhankelijkheid van de rechterlijke leden in dat orgaan hebben verwijderd. Het Hof concludeerde dat de rechters voor de Bijzondere Kamer waren voorgedragen door de nationale raad voor de rechtspraak, een orgaan dat zelf niet afdoende onafhankelijk was van de wetgevende en uitvoerende macht en dat dit gebrek werd verergerd door het feit dat de Poolse President op zo een manier handelde dat het beroep dat tegen deze voordracht was ingesteld volledig betekenisloos werd. Een dergelijke gang van zaken was volgens het Hof hoe dan ook in strijd met art. 6 lid 1 EVRM en maakte dus een voldoende ernstige schending uit die de kern van het recht op een bij wet ingesteld gerecht raakte.[10]

7. De derde en laatste stap uit de driestaps-toets is de vraag of die schending werd onderzocht en rechtgezet door de nationale rechtbanken. Aangezien er geen enkel rechterlijk beroep voor handen was voor de verzoekers, besloot het Hof simpelweg dat dit niet het geval was. Het logische gevolg was dan ook dat art. 6 lid 1 EVRM en het recht op een bij wet ingesteld gerecht was geschonden.[11]

8. In het arrest *Advance Pharma*, dat op 3 februari 2022 werd uitgesproken, nam het Hof nagenoeg woordelijk bovenstaande motivering over om te oordelen dat zeven rechters die door de nieuw-samengestelde nationale raad van de rechtspraak in de Burgerlijke Kamer van het Hooggerechtshof waren aangesteld evenmin bij wet zijn ingesteld. Het enige noemenswaardige verschil tussen beide arresten is, dat in deze zaak ook de houding van het Poolse parlement aan de kaak wordt gesteld bij de eerste stap van de *Ástráðsson*-arrest. Het

Hof is namelijk van mening dat het parlement op onaanvaardbare wijze is tussengekomen in het hangend gerechtelijk geschil omtrent de benoeming van deze rechters op een manier die het geschil in zijn voordeel zou hebben doen uitdraaien.[12] Dit was – samen met het gedrag van de Poolse President – ruim voldoende om een manifeste inbreuk op het nationale regelgevend kader vast te stellen.

9. De arresten *Dolińska-Ficek en Ozimek* en *Advance Pharma* komen allerm minst als een verrassing. Het Hof past simpelweg de driestaps-toets van *Guðmundur Andri Ástráðsson* toe op de Bijzondere Kamer en de Burgerlijke Kamer van het Poolse Hooggerechtshof en baseert zich daarbij grotendeels op zijn eerdere uitspraak in *Reczkowicz* en op de redenering van het Hof van Justitie in *W. Ż.* Er worden dus niet meteen nieuwe principes in deze zaak geponeerd. De uitspraak is voornamelijk van belang omdat ze nog maar eens aantoont hoe ernstig de structurele problemen in het Poolse gerechtelijk systeem zijn door de verschillende hervormingen die in de laatste jaren werden doorgevoerd. Na het Grondwettelijk Hof (in het arrest *Xero Flor*)[13] en de Disciplinaire Kamer van het Hooggerechtshof (in het arrest *Reczkowicz*) is nu dus ook bepaald dat de Bijzondere Kamer van het Hooggerechtshof en de nieuwe rechters van de Burgerlijke Kamer geen bij wet ingesteld gerecht uitmaken. Ook wat de nationale raad voor de rechtspraak betreft, heeft het Hof in beide arresten opnieuw, en zelfs in duidelijkere bewoordingen dan in zijn *Reczkowicz*-uitspraak, gesteld dat dit orgaan niet onafhankelijk is. Doorheen het arrest valt ook de erg scherpe, bij momenten zelfs ronduit bijtende toon van het Hof op. Zo noemde het Hof de acties van het Poolse Grondwettelijk Hof ten opzichte van het Hooggerechtshof een “*affront to the rule of law and the independence of the judiciary*”.[14] Over het gedrag van de President stelde het Hof dat het sprak van een “*utter disregard for the authority, independence and role of the judiciary*”[15] en omschreef het als een “*blatant defiance of the rule of law*”.[16]

10. Ook het Hof zelf heeft duidelijk ingezien dat enkel structurele veranderingen in het Poolse gerechtelijk systeem zullen volstaan om de Poolse rechtsorde in overeenstemming te brengen met de Verdragsstandaarden. Op het einde van de twee arresten, beroept het Hof zich – in een tamelijk zeldzame stap – op art. 46 EVRM om de Poolse overheid algemene begeleiding te geven over welke maatregelen zij kan nemen om de Verdragsschending te remediëren. Het Hof herhaalt hier dat de schending in deze zaak eigenlijk zijn oorsprong vindt in het feit dat de nationale raad voor de rechtspraak op zo een manier is samengesteld dat ze zelf niet meer onafhankelijk is. Zoals het Hof zegt, heeft dit niet enkel gevolgen voor de benoemingen van rechters in het Hooggerechtshof, maar voor de gehele rechterlijke orde. In *Advance Pharma* gaat het Hof zelfs nog een stapje verder en zegt het dat een onvermijdelijke conclusie is dat de voortgezette werking van de Poolse raad voor de rechtspraak en zijn betrokkenheid bij de benoeming van rechters de systemische problemen die door het Hof werden aangeduid enkel

bestendigt.[17] Als Polen zijn rechterlijke systeem dus terug in overeenstemming wilt brengen met de Verdragsstandaarden, zal het de manier waarop de nationale raad wordt samengesteld, moeten aanpassen en de rechters opnieuw de bevoegdheid moeten geven om zelf hun leden voor die raad aan te duiden. Enkel op die manier kan een noodzakelijke eerste stap gezet worden om de principes van de rechtsstaat, de scheiding der machten en de onafhankelijkheid van de rechterlijke macht opnieuw te respecteren.[18]

Mathieu Leloup

Mandaatassistent staats- en bestuursrecht Universiteit Antwerpen, onderzoeksgroep Overheid en Recht; postdoctoraal onderzoeker Judicial Studies Institute, Masaryk Universiteit, Brno

[1] *Dolińska-Ficek en Ozimek t. Polen*, EHRM 8 November 2021, nr. 49868/19 en 57511/19, ECLI:CE:ECHR:2021:1108JUD004986819.

[2] Zie voor meer informatie: M. Leloup, 'Polen en de rechtsstaat: een hete (na)zomer', *EHRC Updates*, https://www.ehrc-updates.nl/commentaar/211786?skip_boomportal_auth=1.

[3] *W.Ż.*, HvJ EU (GK) 6 oktober 2021, nr. C-487/19, ECLI:EU:C:2021:798.

[4] *Advance Pharma sp. z o.o t. Polen*, EHRM 3 februari 2022, nr. 1469/20, ECLI:CE:ECHR:2022:0203JUD000146920.

[5] *Guðmundur Andri Ástráðsson t. IJsland*, EHRM 1 december 2020, nr. 26374/18, ECLI:CE:ECHR:2020:1201JUD002637418 Zie de annotatie door J.J.J. Sillen, 'De benoeming van de rechters langs de meetlat van het EHRM', *EHRC-Updates*, https://www.ehrc-updates.nl/commentaar/211244?skip_boomportal_auth=1.

[6] De verzoekers wierpen nog een derde punt op, maar het Hof acht het niet nodig om daarop in te gaan, waardoor het hier ook niet vermeld zal worden.

[7] *Reczkowicz t. Polen*, EHRM 22 juli 2021, nr. 43447/19, ECLI:CE:ECHR:2021:0722JUD004344719.

[8] *Agrokompleks t. Oekraïne*, EHRM 6 oktober 2011, nr. 23465/03, ECLI:CE:ECHR:2011:1006JUD002346503.

[9] *A.K., CP en DO*, HvJ EU (GK) 19 november 2019, nr. C-585/18, C-624/18 en C-625/18, ECLI:EU:C:2019:982, punt 147.

- [10] *Dolińska-Ficek en Ozimek*, punten 340-350.
- [11] *Dolińska-Ficek en Ozimek*, punten 351-355.
- [12] *Advance Pharma*, punten 332-334.
- [13] *Xero Flor w Polsce sp. z o.o. t. Poland*, EHRM 7 mei 2021, nr. 4907/18, ECLI:CE:ECHR:2021:0507JUD000490718.
- [14] *Dolińska-Ficek en Ozimek*, punt 318.
- [15] *Dolińska-Ficek en Ozimek*, punt 330.
- [16] *Dolińska-Ficek en Ozimek*, punt 338.
- [17] *Advance Pharma*, punt 365.
- [18] *Dolińska-Ficek en Ozimek*, punt 368.