

Nieuwsbrief EHRC Updates 2023-15

Nummer 15, 2023

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:2023:0713JUD004705218 13-07-2023

Golovin t. Oekraïne, EHRM 13 juli 2023, nr. 47052/18

Europees Hof voor de Rechten van de Mens,

ECLI:CE:ECHR:2023:0711JUD001093421 11-07-2023

Semenya t. Zwitserland, EHRM 11 juli 2023, nr. 10934/21

Europees Hof voor de Rechten van de Mens,

ECLI:CE:ECHR:2023:0711JUD006136516 11-07-2023

S.E. t. Servië, EHRM 11 juli 2023, nr. 61365/16

Europees Hof voor de Rechten van de Mens,

ECLI:CE:ECHR:2023:0711JUD006778313 11-07-2023

Gaspari t. Armenië, EHRM 11 juli 2023, nr. 67783/13

Europees Hof voor de Rechten van de Mens,

ECLI:CE:ECHR:2023:0706JUD002118119 06-07-2023

Tuleya t. Polen, EHRM 6 juli 2023, nrs. 21181/19 en 51751/20

Europees Hof voor de Rechten van de Mens,

ECLI:CE:ECHR:2023:0706JUD004641221 06-07-2023

Calvi en C.G. t. Italië, EHRM 6 juli 2023, nr. 46412/21

Europees Hof voor de Rechten van de Mens,

ECLI:CE:ECHR:2023:0706JUD008418717 06-07-2023

B.M. e.a. t. Frankrijk, EHRM 6 juli 2023, nrs. 84187/17 e.a.

Europees Hof voor de Rechten van de Mens,

ECLI:CE:ECHR:2023:0704JUD005729216 04-07-2023

Hurbain t. België, EHRM (GK) 4 juli 2023, nr. 57292/16

Europees Hof voor de Rechten van de Mens,

ECLI:CE:ECHR:2023:0704JUD001151920 04-07-2023

Glukhin t. Rusland, EHRM 4 juli 2023, nr. 11519/20

Europees Hof voor de Rechten van de Mens,

ECLI:CE:ECHR:2023:0704JUD001325818 04-07-2023

B.F. e.a. t. Zwitserland, EHRM 4 juli 2023, nrs. 13258/18 e.a.

RECHTSPRAAK

B.F. e.a. t. Zwitserland, EHRM 4 juli 2023, nrs. 13258/18 e.a.

Vier vluchtelingen hebben in Zwitserland voorlopig asiel gekregen. Hoewel ze al een aantal jaren in Zwitserland wonen, zijn ze nog niet financieel zelfstandig. Volgens Zwitserse wetgeving kunnen ze daardoor geen aanspraak maken op gezinshereniging. Het EHRM benadrukt dat voorwaarden als financiële zelfstandigheid flexibel moeten worden toegepast om te voorkomen dat gezinshereniging onmogelijk wordt. Criterium moet zijn dat een vluchteling al het redelijke heeft gedaan om financieel zelfstandig te worden. Daaraan is in drie gevallen voldaan; in die gevallen vindt het EHRM dan ook een schending van art. 8 EVRM.

Klagers, afkomstig uit Eritrea resp. China (met de Tibetaanse nationaliteit), hebben in Zwitserland ‘voorlopig asiel’ gekregen. Naar Zwitserse wetgeving zijn mensen met een toegekende asielstatus gerechtigd om naaste gezinsleden met dezelfde nationaliteit naar Zwitserland te laten overkomen, zonder dat daaraan nadere voorwaarden worden gesteld en zonder dat er een wachttijd geldt. Voor mensen die alleen voorwaardelijk als vluchteling zijn toegelaten geldt een wachttijd voor gezinshereniging van drie jaar en een aantal andere voorwaarden; ook kunnen voorwaardelijk toegelaten vluchtelingen geen aanspraak maken op sociale bijstand. Klagers kwamen niet in aanmerking voor de soepele gezinshereniging en hebben daarover op nationaal niveau vergeefs geprocedeerd.

Voor het EHRM hebben klagers gesteld dat art. 8 jo. 14 EVRM zijn geschonden als gevolg van de gestelde eisen bij gezinshereniging. Onder meer de UN Hoge Commissaris voor de Vluchtelingen heeft toestemming gekregen om in de zaak te interveniëren.

Het EHRM stelt voorop dat bij het creëren van voorwaarden voor gezinshereniging – in het bijzonder als het gaat om te stellen beperkingen aan sociale bijstand – de staten een ruime beoordelingsmarge toekomt. Wel moet bij het toepassen van dergelijke voorwaarden rekening worden gehouden met de bijzonder kwetsbare situatie waarin vluchtelingen zich bevinden.

Naarmate de tijd verstrijkt moet een groter gewicht worden toegekend aan de onmogelijkheid van het uitoefenen van het gezinsleven in het land van herkomst. Ook moet het vereiste dat geen aanspraak wordt gemaakt op sociale bijstand flexibel worden toegepast, als onderdeel van een ruimere en geïndividualiseerde belangenafweging. Zeker als een vluchteling niet aan gestelde inkomenseisen kan voldoen, terwijl de vluchteling alles heeft gedaan dat redelijkerwijze kan worden verwacht om financieel onafhankelijk te worden, zou een te weinig ruimhartige toepassing van dit soort eisen al te gemakkelijk kunnen leiden tot permanente scheiding van gezinnen.

Op basis van deze uitgangspunten beoordeelt het Hof vervolgens de individuele situaties waarin de klagers zich bevinden. In drie van de vier gevallen leidt dit tot het oordeel dat de klagers al het redelijke hebben gedaan om zichzelf te voorzien van een eigen inkomen; in één geval overweegt het Hof dat de klaagster zich onvoldoende heeft ingespannen om werk te vinden. Dit leidt ertoe dat het Hof in drie van de vier gevallen een schending van art. 8 EVRM vaststelt.

Het Hof overweegt verder dat de nationale rechterlijke beoordeling in geen van de gevallen onredelijk lang heeft geduurd. In dit opzicht is art. 8 EVRM niet geschonden.

Gelet op het bij art. 8 EVRM al gegeven oordeel besluit het Hof dat het niet nodig is de klacht over art. 8 jo. 14 EVRM te beoordelen.

Instantie: Europees Hof voor de Rechten van de Mens

Datum uitspraak: 04-07-2023

ECLI: ECLI:CE:ECHR:2023:0704JUD001325818

Zaaknummer: 13258/18 e.a.

Wetsartikelen: EVRM art. 8

RECHTSPRAAK

B.M. e.a. t. Frankrijk, EHRM 6 juli 2023, nrs. 84187/17 e.a.

Klagers verblijven tussen 2016 en 2019 in de gevangenis van Fresnes. In een eerder arrest heeft het Hof al geoordeeld dat de detentieomstandigheden, waaronder de overbevolking van 197%, een schending uitmaken van artikel 3 EVRM, samengenomen met artikel 13 EVRM. Het Hof komt tot dezelfde conclusie in deze zaak. Daarnaast oordeelt het Hof dat klagers beschikten over een effectief rechtsmiddel, namelijk een kortgedingprocedure, om een einde te laten stellen aan een routinepraktijk van fouilles op het lichaam. De klacht over die fouilles onder art. 3 EVRM is dus onontvankelijk.

Klagers zijn gedetineerd in de gevangenis van Fresnes, met een overbevolkingsgraad van 197%. In een eerder arrest heeft het Hof al geoordeeld dat de detentieomstandigheden in de gevangenis een schending van art. 3 EVRM uitmaken. Klagers voeren aan dat hun detentieomstandigheden een schending van art. 3 EVRM vormen. Alle klagers - met uitzondering van één - klagen daarnaast ook over de systematische uitvoering van volledige fouilles op lichaam na elk bezoek.

Met betrekking tot de klacht over de fouille merkt het Hof op dat klagers hun klacht niet hebben voorgelegd aan de nationale rechtscolleges. Om de ontvankelijkheid van de klacht te beoordelen, dient het Hof na te gaan of de nationale rechtsmiddelen adequaat en effectief zijn, en in staat zijn om de verdragsschending te beëindigen. Het Hof dient in deze zaak te oordelen of er een effectief preventief rechtsmiddel was om een einde te stellen aan de vermeende verdragsschending. In dat verband wijst de Staat op het bestaan van een kortgedingprocedure bij de administratieve rechter met het oog op het opleggen van een voorlopige maatregel.

Het Hof merkt op dat deze procedure de kortgedingrechter toelaat om snel een ernstige en flagrante schending van een grondrecht te beëindigen. Het wijst erop dat de beslissingen van de kortgedingrechter gedwongen uitvoerbaar zijn. Met betrekking tot de fouille op het

lichaam, merkt het Hof op dat, op basis van de vaste rechtspraak van de *Conseil d'Etat*, de kortgedingrechter de noodzaak en proportionaliteit van een routinematige fouille dient te beoordelen om zo uit te maken of de maatregel een schending van de waardigheid van de gedetineerde vormt. Die beoordeling is niet beperkt tot individuele fouilles, maar kan ook betrekking hebben op een memorandum van de gevangenisautoriteiten waaruit een routine blijkt of op een praktijk waaruit een informele beslissing tot dergelijke routine blijkt. De kortgedingrechter heeft de bevoegdheid om een staking van de praktijk te bevelen, of om aanpassingen aan de praktijk of de intervallen van de fouilles op te leggen. Het Hof oordeelt dat de kortgedingprocedure voor verzoekers een redelijke kans op bescherming van hun grondrechten opleverde.

Het Hof wijst er op dat de afwezigheid van enige geschreven documentatie van de fouilles geen impact heeft op de kortgedingprocedure, aangezien de rechter de bevoegdheid heeft om te oordelen over de schorsing van fouillepraktijken waarover geen formele documenten bestaan. De rechter kan daarnaast tijdens de procedure ook bevelen dat de gevangenisautoriteiten informatie overmaken die een licht werpt op de betrokken situatie.

Aangezien een kortgedingprocedure in eerdere zaken op succesvolle wijze een schending van art. 3 EVRM had beëindigd, kan het Hof niet *in abstracto* oordelen over de onmogelijkheid om een voorlopige maatregel gedwongen uit te voeren. Klagers beschikken ook de mogelijkheid om de gedwongen uitvoering van een voorlopige maatregel te vorderen.

Het Hof oordeelt dat, in het licht van de bevoegdheden van de administratieve kortgedingrechter om een voorlopige maatregel op te leggen, de klacht onontvankelijk was wegens het niet uitputten van de nationale rechtsmiddelen.

Met betrekking tot de klacht over de detentieomstandigheden wijst het Hof enerzijds op de minnelijke schikkingen die in een aantal zaken waren bereikt, en anderzijds op de eenzijdige verklaringen van de Staat in de overige zaken. Wat betreft die laatste zaken, merkt het Hof op dat de monetaire vergoedingen die de Staat had voorgesteld geen adequaat rechtsherstel opleverden. Het Hof beoordeelt in die zaken dan ook de ontvankelijkheid en gegrondheid van de klacht. Het Hof merkt op dat klagers in de gevangenis van Fresnes verbleven in de periode die door het Hof al in een eerdere zaak was beoordeeld. In die eerder zaak heeft het Hof geoordeeld dat er sprake was van een schending van art. 3 EVRM. Daarnaast was er ook een schending van art. 13 EVRM doordat er geen rechtsmiddel beschikbaar was om een verbetering van de detentieomstandigheden af te dwingen. Het Hof oordeelt dat er geen reden is om in deze zaak tot een andere conclusie te komen.

Instantie: Europees Hof voor de Rechten van de Mens

Datum uitspraak: 06-07-2023

ECLI: ECLI:CE:ECHR:2023:0706JUDoo8418717

Zaaknummer: 84187/17 e.a.

Wetsartikelen: EVRM art. 3

RECHTSPRAAK

Calvi en C.G. t. Italië, EHRM 6 juli 2023, nr. 46412/21

Een oudere man werd op verzoek van zijn zus onder voogdij geplaatst. De voogdij werd na enige tijd gevoelig uitgebreid, waarna de voogd en de rechter beslisten tot een strikt sociaal isolement. Het Hof oordeelt dat, rekening houdend met de kwetsbaarheid van de man, het strikte isolement niet is gebaseerd op een grondige en concrete analyse van de individuele omstandigheden in de zaak. De gerechtelijke procedure biedt onvoldoende waarborgen ter bescherming van de belangen van de betrokkene, en houdt onvoldoende rekening met diens wensen en mening. Het Hof acht artikel 8 EVRM geschonden.

De eerste klager (Calvi) treedt op in eigen naam en in naam van zijn neef (C.G.) ten aanzien van wie een gerechtelijke beschermingsmaatregel was genomen en die sinds oktober 2020 in een verzorgingstehuis verblijft. In 2017 heeft de rechter ten aanzien van C.G. een voogd aangesteld op verzoek van diens zus, omwille van extravagante uitgaven. In 2018 verzoeken C.G. en zijn zus om de stopzetting van de voogdij. In 2020 wordt de voogdij door de rechter echter verlengd en uitgebreid tot de volledige persoonlijke zorg voor C.G. en wordt ook machtiging verleend om C.G. op te nemen in een verzorgingstehuis. Kort daarna verschijnt C.G. in een nationaal uitgezonden documentaire die de rechtmatigheid van de voogdij in twijfel trekt. De voogd verbiedt daarop alle directe communicatie tussen C.G. en derden. De rechter bekrachtigt de beslissing van de voogd en verbiedt alle directe en telefonische communicatie tussen C.G. en derden, tenzij C.G. daarom verzoekt. De nationale instantie tot bescherming van de rechten van personen van wie de vrijheid is ontnomen, bezoekt het verzorgingstehuis verschillende keren. Ze beveelt een aanpassing van de getroffen beschermingsmaatregel aan. Een derde die C.G. onrechtmatig had bezocht, is in juni 2023 veroordeeld tot een gevangenisstraf van 1 jaar en 10 maanden.

Klagers voeren een schending van art. 8 en 5 EVRM aan. Eerste klager (Calvi) klaagt over de onmogelijkheid om contact te leggen met zijn neef op grond van de beschermingsmaatregel. Tweede klager (C.G.) klaagt over de plaatsing in een verzorgingstehuis en de onmogelijkheid

om bezoek te ontvangen. Het Hof beslist om de klacht enkel onder art. 8 EVRM te behandelen.

Het Hof merkt op dat C.G. niet in de mogelijkheid is om in eigen naam op te treden voor het Hof door de gerechtelijke beschermingsmaatregel, en dat de klacht betrekking heeft op de maatregelen die de voogd heeft genomen met toestemming van de rechter. Het Hof stelt dat er een duidelijke contradictie is tussen de positie van de voogd en de nationale rechter, en de klacht voor het Hof. Er is dus een reëel risico voor de effectieve bescherming van de verdragsrechten van C.G. Voorts is er geen belangenconflict tussen Calvi en C.G. Het Hof is van mening dat de zaak betrekking heeft op belangrijke kwesties rond de leefomstandigheden van oudere mensen in verzorgingstehuizen, die zich in een kwetsbare situatie bevinden. Die kwesties raken het algemeen belang. Het Hof oordeelt dus dat uitzonderlijke omstandigheden rechtvaardigen dat eerste klager (Calvi) optreedt ter vertegenwoordiging van C.G. Het Hof oordeelt wel dat de klacht die eerste klager (Calvi) in eigen naam heeft ingesteld onontvankelijk is, aangezien hij niet heeft gebruik gemaakt van een nationaal rechtsmiddel om beroep in te stellen tegen de beslissing van de nationale rechter.

Met betrekking tot de klacht onder art. 8 EVRM oordeelt het Hof dat de beschermingsmaatregel een inmenging uitmaakt in het recht op eerbiediging van het privéleven van C.G. De maatregel was voorzien bij wet, en is genomen ter bescherming van het welzijn en de fysieke en mentale gezondheid van C.G. Het Hof merkt op dat de voogd, met toestemming van de rechter, had besloten tot strikte afzondering van C.G., ondanks diens wens om in zijn eigen woning te verblijven en aanbevelingen van experts en de nationale belangenvertegenwoordiger om de strenge maatregel te herzien.

Het Hof merkt op dat elke beschermingsmaatregel zoveel mogelijk de wensen van de betrokken persoon moet eerbiedigen. Dat vloeit ook voort uit internationale bronnen, waaronder het VN-Verdrag inzake de Rechten van Personen met een Handicap. Het Hof wijst erop dat de nationale rechters - hoewel die een grondig onderzoek hadden uitgevoerd - geen poging hadden ondernomen om, in het licht van de bijzondere kwetsbaarheid van C.G., maatregelen te nemen gericht op het behoud van sociale interactie en een terugkeer naar de eigen woning. C.G. bleef geïsoleerd van de buitenwereld, en zijn familie en vrienden. Alle vormen van sociale interactie dienden eerst door de voogd en rechter te worden beoordeeld. De maatregel werd door de rechter bovendien beoordeeld zonder C.G. te horen. Het Hof oordeelt dat de Staat geen verantwoording kan bieden voor het langdurige strikte sociale isolement van C.G., noch voor de gevangenisstraf die een onrechtmatige bezoeker had gekregen. De beschermingsmaatregel was dus niet gebaseerd op een concrete en zorgvuldige analyse van de specifieke situatie van C.G. Het Hof kent bijzonder gewicht toe aan het feit dat op geen enkel ogenblik een terugkeer naar de eigen woning was overwogen, hoewel C.G. niet zijn volledige handelingsbekwaamheid was ontnomen en hij in staat was tot sociale interactie.

Volgens het Hof hebben de nationale autoriteiten misbruik gemaakt van de flexibiliteit van het Italiaanse voogdijstelsel. Het Hof is tot slot van oordeel dat, in weerwil van internationale mensenrechtennormen, de Italiaanse procedure onvoldoende waarborgen bevat ter bescherming van de individuele belangen van C.G., die zelden is gehoord om zijn wensen en mening te uiten. Het Hof verwijst daarbij naar de sterke bezorgdheden die het Committee for the Prevention of Torture (CPT) en het Comité inzake de Rechten van Personen met een Handicap hadden geuit over de praktijk van onvrijwillige hospitalisatie in Italië en de zware sociale restricties in verzorgingstehuizen gedurende de covid-19 pandemie.

Het Hof besluit dat de beschermingsmaatregel disproportioneel is, en niet aangepast aan de individuele situatie van C.G. De maatregel valt dus buiten de beoordelingsmarge die toekomt aan de Italiaanse autoriteiten. Artikel 8 EVRM is bijgevolg geschonden.

Instantie: Europees Hof voor de Rechten van de Mens

Datum uitspraak: 06-07-2023

ECLI: ECLI:CE:ECHR:2023:0706JUD004641221

Zaaknummer: 46412/21

Wetsartikelen: EVRM art. 8

RECHTSPRAAK

Gaspari t. Armenië, EHRM 11 juli 2023, nr. 67783/13

Klager is veroordeeld voor gemaakte opmerkingen richting de politie tijdens een demonstratie. Ondanks de provocerend en opruiende bewoordingen, oordeelt het EHRM dat de veroordeling een inbreuk op zijn recht op vrijheid van meningsuiting oplevert vanwege de context waarin de beledigende uiting is gedaan, namelijk een demonstratie over een gevoelig onderwerp in de Armeense maatschappij.

Klager is een Armeens burger en activist. Hij is strafrechtelijk veroordeeld voor het roepen van onder meer 'hooligan', 'gek' en 'uitschot' naar het hoofd van de politie tijdens een demonstratie voor het regeringsgebouw in Yerevan. Het Hof oordeelt dat zijn veroordeling voor de gemaakte opmerkingen tijdens de demonstratie leidt tot een inbreuk op zijn recht op vrijheid van meningsuiting. Het Hof overweegt hierbij dat een duidelijk onderscheid moet worden gemaakt tussen kritiek en belediging. Als de enige bedoeling van een vorm van meningsuiting is om te beledigen, zou een passende bestraffing niet leiden tot schending van art. 10 EVRM. Niet iedere opmerking die als beledigend kan worden ervaren door specifieke individuen of groepen rechtvaardigt echter een strafrechtelijke veroordeling. Hoewel zulke sentimenten begrijpelijk zijn, kunnen zij op zichzelf niet de grenzen van vrijheid van meningsuiting bepalen. Enkel door een zorgvuldige bestudering van de context waarin de beledigende uiting is gedaan kan een betekenisvol onderscheid worden gemaakt tussen schokkend taalgebruik dat wordt beschermd door art. 10 EVRM en denigrerend taalgebruik dat daarbuiten valt. Klager maakte zijn opmerkingen tijdens een demonstratie over een bijzonder gevoelig onderwerp in de Armeense maatschappij. Zijn opmerkingen kunnen daarom volgens het Hof worden begrepen als een onmiddellijke emotionele reactie op wat hij zag als grensoverschrijdend gedrag door een hoge functionaris die zich bewust in een confrontatie met de demonstranten had begeven en zich had blootgesteld aan hun kritiek. Hoewel de bewoordingen van klager provocerend en opruiend waren, kunnen zij in de gegeven context worden gezien als harde kritiek op de houding van de functionaris, te weten het hoofd van de politie, ten opzichte van de demonstranten. In deze zaak is verder niet een positieve verplichting van de Staat aan de orde om de reputatie van de politiechef te

beschermen, waardoor geen afweging hoeft te worden gemaakt met art. 8 EVRM. De nationale autoriteiten hadden moeten beoordelen of de uitingen van klager als inbreuk op de publieke orde konden worden gezien en daarmee een strafrechtelijke sanctie rechtvaardigden. De nationale uitspraken bevatten echter geen specifieke overwegingen ten aanzien van dit punt en gingen niet in op de argumenten van klager dat zijn vrijheid van meningsuiting in het geding was. Naar de mening van het Hof konden de nationale instanties op basis van zo'n beperkte beoordeling van de feiten niet vaststellen of sprake was van een dringende noodzaak tot vervolging. Dit klemmt te meer nu het om een strafrechtelijke vervolging en veroordeling ging en dat zelfs een milde sanctie een chilling effect kan hebben op vrije meningsuiting. Schending van art. 10 EVRM.

Instantie: Europees Hof voor de Rechten van de Mens

Datum uitspraak: 11-07-2023

ECLI: ECLI:CE:ECHR:2023:0711JUD006778313

Zaaknummer: 67783/13

Wetsartikelen: EVRM art. 10

RECHTSPRAAK

Glukhin t. Rusland, EHRM 4 juli 2023, nr. 11519/20

In 2019 voerde Glukhin in een Moskouse metro een vreedzame protestactie uit. Hij droeg onder meer een banner met de tekst ‘ik riskeer vijf jaar gevangenisstraf vanwege vreedzame protesten’. Vlak daarna werd hij aangehouden en – op basis van CCTV-beelden – veroordeeld wegens een niet-aangemelde protestactie. Dit acht het EHRM in strijd met art. 10 EVRM. Daarnaast kan het niet anders dan dat Glukhin is geïdentificeerd dankzij gezichtsherkenningssoftware. Daarbij gelden in Rusland weinig waarborgen en de inzet van deze software stond niet in verhouding tot de overtreding. Deze verwerking van biometrische persoonsgegevens is daarom in strijd met art. 8 EVRM.

In augustus 2019 zat klager in een Moskouse metro met een levensgrote kartonnen afbeelding van de bekende activist Konstanin Kotov en een bord met de tekst ‘ik riskeer vijf jaar gevangenisstraf vanwege vreedzame protesten’. De politie ontdekte tijdens een routinecontrole op het internet dat er foto’s en een video van deze actie op sociale media stonden. Volgens klager moeten zij vervolgens gebruik hebben gemaakt van gezichtsherkenningssoftware om hem te identificeren. Een paar dagen later werd klager aangehouden terwijl hij opnieuw met de metro reisde, naar zijn vermoeden doordat men door CCTV-beelden en de gezichtsherkenningssoftware wist waar hij was. Klager werd vervolgens veroordeeld tot een boete van ongeveer 283 euro omdat hij had nagelaten om de autoriteiten te informeren over zijn eenpersoonsdemonstratie. In de procedure werden afdrucken van sociale media en CCTV-beelden als bewijs gebruikt.

Volgens klager zijn het inzetten van gezichtsherkenningssoftware bij het verwerken van persoonsgegevens en de beboeting vanwege zijn protestactie in strijd met art. 8 en 10 EVRM. Ten aanzien van art. 10 EVRM overweegt het Hof dat klager met zijn actie bijdroeg aan een debat over een onderwerp van algemeen belang. Er is dan weinig ruimte voor beperkingen. De

autoriteiten hebben geen enkele tolerantie getoond ten aanzien van zijn protest, dat duidelijk vreedzaam was en geen gevaar vormde voor de openbare orde of veiligheid. De nationale autoriteiten hebben bovendien in het geheel geen aandacht getoond voor het feit dat klager een boodschap probeerde over te brengen. Dit betekent dat zij geen relevante en voldoende redenen hebben aangevoerd voor de arrestatie en veroordeling van klager, zodat de door art. 10 EVRM beschermde uitingsvrijheid is geschonden.

Met betrekking tot de klacht over art. 8 EVRM merkt het Hof op dat het moeilijk is voor klager om aan te tonen dat in zijn zaak gezichtsherkenningssoftware is gebruikt. De Russische wetgeving verplicht de autoriteiten namelijk niet om melding te maken van de inzet van deze software of daar verslag van te leggen. Tegelijkertijd kan het niet anders dan dat deze software is ingezet, nu er geen andere logisch denkbare verklaring is voor de snelle aanhouding van klager. De staat heeft ook niet ontkend dat gezichtsherkenningssoftware is ingezet en heeft evenmin uitgelegd hoe klager anders kan zijn geïdentificeerd. Daarnaast is dit waarschijnlijk gelet op het grote aantal bekende zaken waarin gezichtsherkenning is ingezet in verband met het identificeren van demonstranten. Dit betekent dat in de onderhavige zaak voldoende vaststaat dat een inbreuk is gemaakt op klagers privéleven doordat zijn persoonsgegevens zijn verwerkt.

Voor de inzet van de software bestond een juridische basis, maar die was erg algemeen. Gedetailleerde regels over de aard en toepassing van gezichtsherkenningssoftware ontbraken, net als deugdelijke waarborgen tegen het risico van misbruik en willekeur. Daarnaast waren de tegen klager genomen maatregelen zeer vergaand, vooral gelet op de vreedzame en niet verstorende aard van klagers actie en gelet op de relatief lage boete die hierop stond. Het verwerken van biometrische persoonsgegevens die waren verzameld middels gezichtsherkenningssoftware om klager te kunnen identificeren en hem vervolgens te kunnen vervolgen en strafrechtelijk te veroordelen was dan ook niet in overeenstemming met art. 8 EVRM.

Instantie: Europees Hof voor de Rechten van de Mens

Datum uitspraak: 04-07-2023

ECLI: ECLI:CE:ECHR:2023:0704JUD001151920

Zaaknummer: 11519/20

Wetsartikelen: EVRM art. 8 en EVRM art. 10

RECHTSPRAAK

Golovin t. Oekraïne, EHRM 13 juli 2023, nr. 47052/18

Klager was sinds 2006 rechter in het Constitutionele Hof van Oekraïne. De zaak betreft zijn ontslag als rechter bij dat Hof vanwege zijn deelname aan een uitspraak die door de autoriteiten werd geïnterpreteerd als onrechtmatig. Deze uitspraak herstelde een eerdere versie van de Grondwet in ere, die had geleid tot machtsmisbruik van de toenmalig President van Oekraïne. Onder verwijzing naar de vergelijkbare zaak van Ovcharenko en Kolos t. Oekraïne stelt het Hof vast dat het juridisch kader voor beoordeling van het ontslag helderheid en voorspelbaarheid ontbeerde en dat de beslissingen van de nationale instanties onvoldoende gemotiveerd waren. De nationale wetgeving ten aanzien van rechters in het Constitutionele Hof beoogde juist rechters niet juridisch aansprakelijk te houden voor hun stem in uitspraken van dit Hof. De interpretatie van deze wetgeving behoefde een gedetailleerde analyse, die niet in rechtspraak of andere gezaghebbende bronnen werd gegeven. Onder die omstandigheden had een heldere en gedetailleerde analyse moeten worden gegeven waaruit bleek dat alle relevante argumenten waren meegewogen in de interpretatie van de Grondwet en het recht. Een dergelijke analyse was echter niet geboden door het Parlement of Hoge Raad. Schending van art. 8 en art. 6 lid 1 EVRM.

Klager is sinds 2006 rechter bij het Constitutioneel Hof, tot hij in door 2014 via parlementaire resolutie werd ontslagen wegens schending van de rechterlijke eed, op basis van zijn deelname aan een uitspraak. Drie jaar later wordt zijn beroep tegen deze beslissing gehonoreerd, met verwijzing naar nationale en internationale principes met betrekking tot de rechterlijke onafhankelijkheid, in het bijzonder naar een nationale bepaling die garandeert dat

rechters niet aansprakelijk kunnen zijn voor de uitkomst van hun stemmingen. Ook wordt vastgesteld dat het parlement bij het ontslag niet de juiste procedure heeft gevolgd, terwijl geen indicaties zijn van individuele aansprakelijkheid aan de zijde van klager. Na het beroep van klager tegen deze beslissing oordeelt de Hoge Raad dat het Constitutioneel Hof niet bevoegd was de desbetreffende uitspraak te doen en daarmee grondwettelijke bepalingen ter zijde heeft gesteld, in strijd met fundamentele principes van democratie en scheiding der machten. Ook is de Hoge Raad van oordeel dat de deelname van klager in die uitspraak manifest inconsistent is geweest met zijn rechterlijke eed en dat hij is ontslagen in een procedure die in lijn was met de grondwet en parlementaire regels. De Hoge Raad verwijst ook naar de uitspraak van het EHRM in *Oleksandr Volkov* en stelt daarbij dat het Hof kritisch is geweest op de procedure voor de vaststelling van disciplinaire aansprakelijkheid, omdat de uitvoerende parlementaire entiteit, bestaande uit politici zonder juridische of rechterlijke ervaring, niet geschikt zou zijn om feiten en het recht vast te stellen, bewijs te beoordelen en tot juridische kwalificaties te komen. De Hoge Raad is echter van oordeel dat de zaak van klager anders is omdat het hier gaat om een rechter van het Constitutioneel Hof. Gelet op de wijze van benoeming van constitutionele rechters, is de Hoge Raad van oordeel dat er sprake is van politieke benoeming, terwijl de taak van het Constitutioneel Hof - niet zijnde beslechting van geschillen tussen justitiabellen maar interpretatie van de grondwet - maakt dat dit Hof aanzienlijk verschilt van andere en meer een politiek dan een juridisch lichaam is. Daardoor zou het gerechtvaardigd zijn dat het parlement rechters van dit Hof politiek verantwoordelijk kan houden. Bij het EHRM klaagt klager over schending van art. 8 en art. 6 EVRM. In verband met de klacht over art. 8 EVRM stelt het Hof vast dat terwijl de Hoge Raad het Constitutioneel Hof algemeen heeft gekarakteriseerd als een politiek lichaam, het niet heeft aangegeven hoe deze kwalificatie van toepassing was in het geval van klager, daar hij specifiek is ontslagen wegens schending van zijn juridische eed. Het Hof heeft in een andere uitspraak (*Ovcharenko en Kolos*) erkend dat een verschil bestaat in het juridisch kader dat van toepassing is op rechters van het Constitutioneel Hof en andere rechters, maar heeft daarin ook aangegeven dat het kader voor rechters van het Constitutioneel Hof niet significant betere voorzienbaarheid kon bieden wat betreft de vraag welke gedragingen van een rechter als schending van de rechterlijke eed kunnen worden opgevat. Dat kader is ook in deze zaak van toepassing, terwijl het Hof geen aanleiding ziet om tot een andere conclusie te komen dan die in *Ovcharenko en Kolos*, namelijk dat dit kader onvoldoende duidelijk en voorzienbaar is, terwijl nationale beslissingen op basis daarvan niet adequaat met redenen zijn omkleed. In het bijzonder ging het in *Ovcharenko en Kolos* ook om de bepaling in het nationale recht waarin functionele immuniteit wordt vastgesteld voor rechters van het Constitutioneel Hof, waarmee hun aansprakelijkheid voor de uitkomst van hun stemmingen is uitgesloten. Daar klager precies daarvoor is ontslagen was de vraag naar de verhouding tussen deze bepaling en het

concept schending van de rechterlijke eed van cruciaal belang en vergde gedetailleerde analyse. In de desbetreffende periode bestond echter geen toelichting in dit verband in de rechtspraak of in andere gezaghebbende bronnen. Terwijl ook in dit geval zeer gedetailleerde en heldere analyse noodzakelijk is om aan te tonen dat alle relevante argumenten in aanmerking zijn genomen, werd die niet gegeven door het parlement of de Hoge Raad. Op basis van deze overwegingen acht het Hof art. 8 EVRM geschonden. In verband met de klacht over schending van art. 6 EVRM wijst het Hof erop dat het in Ovcharenko en Kolos ook een schending van deze bepaling heeft vastgesteld, in verband met het recht op een gemotiveerde uitspraak. Daarbij ging het er ook om dat ex post rechterlijke toetsing van cruciaal belang was in het licht van de beslissende bevoegdheid van een niet onafhankelijk politiek lichaam. Daarbij was een gedetailleerd respons noodzakelijk op vragen met betrekking tot de verenigbaarheid van ontslag met grondwettelijke garanties van rechterlijke onafhankelijkheid, waaronder ook die met betrekking tot de functionele immuniteit van rechters van het Constitutioneel Hof. Een dergelijk respons is niet geboden, waardoor de beslissingen op het ontslag niet voldoende gemotiveerd zijn, in strijd met art. 6 lid 1 EVRM. Het Hof ziet, gelet op deze vaststelling geen aanleiding om overige klachten over schending van art. 6 en 13 EVRM te behandelen en acht de klacht over schending van art. 18 EVRM als kennelijk ongegrond niet ontvankelijk.

Instantie: Europees Hof voor de Rechten van de Mens

Datum uitspraak: 13-07-2023

ECLI: ECLI:CE:ECHR:2023:0713JUD004705218

Zaaknummer: 47052/18

Wetsartikelen: EVRM art. 8 en EVRM art. 6(1)

RECHTSPRAAK

Hurbain t. België, EHRM (GK) 4 juli 2023, nr. 57292/16

In Le Soir is in 1994 een artikel gepubliceerd over een auto-ongeluk, waarbij de naam van bestuurder G. volledig werd genoemd. Toen het krantenarchief gedigitaliseerd en doorzoekbaar werd, heeft G. de rechter met succes verzocht de hoofdredacteur van de krant te verplichten om het digitale artikel te anonimiseren. De Grote Kamer formuleert een aantal gezichtspunten om nationale rechters te helpen om het belang van de archieffunctie van online media af te wegen tegen het recht op vergetelheid. Die toepassend op de voorliggende zaak oordeelt de Grote Kamer dat deze anonimiseringsverplichting niet in strijd was met art. 10 EVRM.

Klager is de hoofdredacteur van *Le Soir*, een belangrijke Franstalige krant in België. In 1994 maakte *Le Soir* melding van een verkeersongeval waardoor twee mensen waren omgekomen en drie andere gewond waren geraakt. Daarbij noemde het artikel ook de volledige naam van de bestuurder van de auto, die in 2000 werd veroordeeld en in 2006 weer – gerehabiliteerd – vrijkwam. In 2008 digitaliseerde *Le Soir* zijn archief voor de periode vanaf 1989, waardoor alle eerder verschenen artikelen vrij toegankelijk beschikbaar kwamen op de website. In 2010 verzocht de bestuurder om het eerder verschenen artikel te verwijderen uit de digitale archieven of het tenminste te anonimiseren, zodat het niet meer in beeld zou komen als zijn naam in een zoekmachine werd ingegeven. *Le Soir* weigerde dit te doen, maar verzocht wel aan zoekmachine Google om er niet meer naar te verwijzen. In 2012 spande de bestuurder een procedure aan tegen klager om de krant alsnog te verplichten tot anonimisering. Dit werd in de kern gehonoreerd en dit oordeel bleef in latere instanties in stand.

Op 22 juni 2021 heeft een Kamer van het Hof geoordeeld dat de verplichting tot anonimisering geen schending opleverde van art. 10 EVRM. Op verzoek van klager heeft de Grote Kamer zich opnieuw over de zaak gebogen. De Grote Kamer stelt daarbij voorop dat het niet in geschil is tussen de partijen dat sprake is van een inbreuk op art. 10 EVRM en dat daarvoor een voorzienbare wettelijke basis en een legitiem doel bestaan. De Grote Kamer kan zich daardoor

beperken tot de vraag of de inbreuk noodzakelijk was in een democratische samenleving.

Daarbij merkt het Hof op dat de onderhavige zaak een aantal bijzondere kenmerken heeft. Allereerst was sprake van een papieren archief en twee digitale archieven: een ‘masterarchief’ dat niet toegankelijk was voor het publiek en een openbaar, online raadpleegbaar archief. Er is discussie over de vraag of de anonimiseringsplicht voor beide digitale archieven gold, maar voor zijn beoordeling gaat het Hof ervan uit dat de klacht alleen het openbare, online archief betreft. Een tweede bijzonder kenmerk is, dat de klacht niet het originele, niet-smadelijke artikel betreft, maar alleen de voortdurende online beschikbaarheid daarvan. In de derde plaats is relevant dat het gaat om een journalistieke uiting, zodat daarmee de kern van de uitingsvrijheid aan de orde is. Tot slot geeft het Hof enige verheldering van de concepten die het gebruikt, in het bijzonder het recht op vergetelheid, het uit de zoekresultaten halen van een bepaalde term (‘de-listing’) en het verwijderen van zoekgegevens uit het archief (‘de-indexing’).

Het Hof wijst vervolgens op het grote belang van de persvrijheid en de uitdagingen die daarbij bestaan in het licht van de ontwikkelingen in de informatietechnologie. De pers heeft inmiddels ook een secundaire, erg belangrijke rol als het gaat om het onderhouden en publiek toegankelijk maken van nieuwsarchieven. Weliswaar heeft het Hof geoordeeld dat er een ruimere *margin of appreciation* kan bestaan als het gaat om historische, oudere informatie, maar die beoordeling moet worden geïnterpreteerd in het licht van de bijzondere waarde en aard van krantenarchieven. Ten aanzien van die grote waarde is het afgelopen decennium consensus ontstaan in Europa, zoals vooral tot uitdrukking komt in de AVG en in Conventie 108+. De integriteit van de digitale nieuwsarchieven moet een leidend beginsel zijn bij het nemen van maatregelen, zeker als de onderliggende nieuwsberichten zelf nooit betwist zijn.

Tegenover dit recht staat in de onderhavige zaak het recht op vergetelheid, dat verband houdt met het recht op respect voor het privéleven en van iemands eer en goede naam.

Reputatierechten kunnen daarmee binnen het bereik van art. 8 EVRM vallen. Hetzelfde geldt voor het recht op bescherming van persoonsgegevens en op informatiele zelfbeschikking. Het recht op vergetelheid heeft betrekking op het uitwissen of wijzigen van informatie uit het verleden die verband houdt met hoe iemand op dit moment wordt gezien. Door het laten verdwijnen van bepaalde informatie kunnen mensen bereiken dat ze niet tot in het oneindige worden geconfronteerd met hun eigen handelingen of uitingen in het verleden. Dit is in die zin belangrijk omdat bepaalde informatie kan leiden tot verstreckende negatieve invloed op de publieke opinie over mensen. De aggregatie van informatie kan bovendien leiden tot profilering en kan tot een vertekend en gefragmenteerd beeld van de werkelijkheid leiden. Het recht op vergetelheid is tegelijkertijd nog in ontwikkeling. In sommige rechtssystemen is het al een zelfstandig recht geworden en ook het HvJ EU heeft zich er al over uitgesproken. Het Hof

zelf beschouwt het recht daarentegen als een aspect van art. 8 EVRM dat alleen in bepaalde situaties en voor bepaalde informatie geldt.

De centrale vraag in de onderhavige zaak is, of het honoreren van het recht op vergetelheid in het onderhavige geval inderdaad zwaarder kon wegen dan de vrijheid van meningsuiting, zoals de Belgische rechters hebben geoordeeld. Daarbij moeten deels andere criteria in acht worden genomen dan bij de initiële publicatie van een stuk het geval is. Verschillende punten zijn relevant:

De aard van de gearchiveerde informatie.

De tijd die is verstreken tussen de gebeurtenissen waar de publicatie betrekking op heeft en sinds de initiële online publicatie.

De tegenwoordig nog bestaande relevantie van de informatie.

De vraag of degene die een beroep doet op het recht op vergetelheid een publiek persoon is en het gedrag van deze persoon sinds de gebeurtenissen waarop de publicatie betrekking heeft.

De negatieve repercussies van de voortdurende beschikbaarheid van de online informatie.

De mate van toegankelijkheid van het online digitale archief.

De impact van de getroffen maatregelen op de uitingsvrijheid en in het bijzonder de persvrijheid.

In de meeste gevallen zullen verschillende van deze gezichtspunten een rol spelen. Daarbij moet ook rekening worden gehouden met de aard en ingrijpendheid van de getroffen maatregelen. Het Hof benadrukt bijvoorbeeld dat datasubjecten niet verplicht mogen worden om de originele website te contacteren of hun rechten ten aanzien van zoekmachines uit te oefenen. Ook moet rekening worden gehouden met eventueel 'chilling effect' dat voortkomt uit anonimiseringsverplichtingen.

Van belang is verder dat niet alle genoemde gezichtspunten in alle zaken een even groot gewicht zal toekomen. Uiteindelijk is van centraal belang dat het beginsel van integriteit van de media-archieven wordt behouden, zodat beperkende maatregelen in ieder geval tot de minst belastende moeten worden beperkt en een chilling effect moet worden vermeden. In alle gevallen moet een deugdelijke belangenafweging worden uitgevoerd.

Ten aanzien van de voorliggende feiten overweegt het Hof allereerst dat de publicatie betrekking had op een eerdere veroordeling en gebaseerd was op correcte rechtbankgegevens. De veroordeling van G. zelf trok niet veel media-aandacht. Het gaat om een publicatie uit 1994, zodat zestien jaar waren verstreken tot het eerste verzoek om anonimisering en twintig jaar tot er uitspraak was gedaan. G. was bovendien intussen gerehabiliteerd, zodat hij een

legitiem belang had bij het niet steeds herinnerd worden aan het verleden. Voor het derde criterium benadrukt het Hof dat het bij het actuele belang van de publicaties niet gaat om een directe bijdrage aan een publiek debat, maar bijvoorbeeld wel om historisch of wetenschappelijk belang van de beschikbaarheid van informatie in het archief. Het Hof ziet geen reden om te twijfelen aan de redelijkheid van de nationale beoordeling hiervan, namelijk dat in G.'s geval de huidige waarde van de informatie beperkt was. Verder was G. geen publiek figuur. Voor wat betreft de repercussies overweegt het Hof dat van belang kan zijn dat iemand inmiddels is gerehabiliteerd en dat een delict niet meer op het strafblad wordt vermeld; voorkomen moet worden dat er door een online archief alsnog een 'virtueel strafblad' ontstaat. De publicatie over G. was alleen door actief te zoeken vindbaar en zou niet snel de aandacht trekken van een algemeen publiek, maar bevond zich niettemin in een vrij doorzoekbare en gratis database. Tot slot onderzoekt het Hof de impact die de anonimisering zou maken op de persvrijheid. Daarbij identificeert het verschillende mogelijke maatregelen die kunnen worden opgelegd, variërend van het herorganiseren van de zoekresultaten tot het annoteren van een stuk, het de-indexeren of het volledig anonimiseren. Nationale rechters zullen moeten beoordelen welke maatregel in een bepaald geval het meest passend en het minst beperkend is. In het onderhavige geval is nagegaan of andere technieken denkbaar waren, zoals het toevoegen van informatie, maar die mogelijkheid zou nog steeds stigmatiserend zijn voor G. Ook andere alternatieven, zoals 'de-listing' en 'de-indexering' zijn op nationaal niveau verworpen. Uiteindelijk is weloverwogen besloten dat anonimiseren de meest effectieve maatregel zou zijn. Daarnaast heeft de nationale rechter zorgvuldig aandacht besteed aan het element van de integriteit van het archief, waarbij van belang is dat het artikel in het niet-openbaar toegankelijke masterarchief nog in zijn volledige, niet-geanonimiseerde vorm beschikbaar is.

Het Hof concludeert uit een en ander dat de nationale rechters de zaak zorgvuldig en in het licht van de juiste criteria hebben beoordeeld. Art. 10 EVRM is dan ook niet geschonden (12 stemmen tegen 5).

Instantie: Europees Hof voor de Rechten van de Mens

Datum uitspraak: 04-07-2023

ECLI: ECLI:CE:ECHR:2023:0704JUD005729216

Zaaknummer: 57292/16

Wetsartikelen: EVRM art. 10

RECHTSPRAAK

S.E. t. Servië, EHRM 11 juli 2023, nr. 61365/16

Klager is een Syriër die van 2014 tot 2022 in Belgrado heeft gewoond en in 2015 de vluchtelingenstatus heeft gekregen. De zaak betreft zijn klacht dat hij sinds vele jaren niet buiten Servië mag reizen, omdat zijn Servische paspoort is verlopen en de nationale autoriteiten zijn verzoek om een reisdocument voor vluchtelingen hebben afgewezen. Het Hof stelt een schending van art. 2 van het vierde Protocol (vrij verkeer) vast. Er was een juridische lacune, nu de opeenvolgende ministers van binnenlandse zaken sinds 2008 geen regelgeving meer hadden uitgevaardigd met betrekking tot de inhoud en het ontwerp van reisdocumenten voor vluchtelingen, hoewel de asielwetgeving dit vereiste.

Klager heeft sinds april 2015 de vluchtelingenstatus in Servië, is daar werkzaam en is getrouwd met een Servische staatsburger. In mei 2015 vraagt hij een reisdocument voor vluchtelingen aan. Zijn Servische paspoort is dat jaar verlopen. Zijn verzoek wordt afgewezen omdat de Minister van Binnenlandse zaken niet de noodzakelijke lagere regelgeving tot stand heeft gebracht waarin de voorwaarden voor de inhoud en vorm van een dergelijk document zijn vastgesteld. Daarbij wordt geen informatie verschaft over eventuele remedies. Een melding aan het ministerie over de situatie blijft zonder respons. Het beroep van klager bij het Constitutioneel Hof wordt niet ontvankelijk gedacht, op de basis dat het niet mogelijk is bij dit gerecht te klagen over het uitblijven van actie en het niet invoeren van regelgeving. Ook leidt het verzoek om nadere inlichtingen bij het Ministerie tot niets. Nadien verkrijgt klager een Syrisch paspoort van de Syrische ambassade in Belgrado en een werkvergunning van de Duitse ambassade in Belgrado, zodat hij voor een baan kan verhuizen naar Duitsland. Hij verlaat Servië in oktober 2022 via het vliegveld van Belgrado en vliegt naar Duitsland. In Straatsburg klaagt hij over schending van art. 2 van het vierde protocol EVRM omdat de Servische autoriteiten geen reisdocument aan hem hebben verstrekt, waardoor hij Servië niet heeft kunnen verlaten, niet heeft kunnen reizen en niet heeft kunnen terugkeren naar dat

land. Het Hof acht deze bepaling van toepassing in dit geval. Klager is een erkende vluchteling die zijn land heeft moeten verlaten wegens de vrees van vervolging of gevaar voor zijn veiligheid. Op internationaal en Europees niveau bestaat brede consensus dat vluchtelingen bijzondere bescherming dienen te genieten. Daaronder valt ook de verplichting te voorzien in geschikte reisdocumenten, zodat vluchtelingen kunnen genieten van hun fundamentele recht op vrije verplaatsing. Art. 2 van het vierde protocol garandeert het recht op vrije verplaatsing binnen het grondgebied van een land alsmede het recht om dat land te verlaten om te reizen naar een ander land waar hij of zij wordt toegelaten. Deze bepaling brengt geen algemene verplichting met zich mee om aan ingezetenen die geen staatsburger zijn enige specifieke reisdocumenten te verstrekken. Het Hof heeft eerder echter wel uitspraken gewezen in verband met beperkingen op het gebruik van eerder verstrekte reisdocumenten. De strekking van de rechtspraak ter zake is dat elke maatregel, waaronder een weigering een reisdocument (opnieuw) te verstrekken een beperking van onder art. 2 vierde protocol gegarandeerde rechten oplevert. Daarbij gelden de strikte waarborgen van het derde lid van deze bepaling, namelijk dat de beperking in overeenstemming met het recht is, een legitiem doel heeft in een noodzakelijk is een democratische samenleving. Ondanks dat in dit geval de Servische autoriteiten niet de intentie hadden klagers recht om Servië te verlaten te beperken, is dat wel gebeurd. Aan hem kon geen reisdocument worden verstrekt omdat geen implementerende lagere regelgeving was ingevoerd. Daardoor is hij gedurende een periode van zeven jaar beperkt in zijn recht op vrije verplaatsing. Wat betref het standpunt van de overheid dat hij van meet af aan een Syrisch paspoort had kunnen aanvragen, is het Hof van oordeel dat het in strijd zou zijn met de internationale verplichtingen van de Staat en onverenigbaar met het rule of law principe wanneer klager zou worden verwezen naar het land waaruit hij gevlucht is. De autoriteiten hebben nimmer gesteld dat klager niet langer behoefte had aan internationale bescherming, terwijl uit door hem ingewonnen inlichtingen bleek dat verkrijging van een Syrisch paspoort het risico met zich meebracht dat hij zijn vluchtelingenstatus zou kunnen verliezen. Het gegeven dat hij, nadat hij zeven jaar in onzekerheid en in een juridische limbo heeft geleefd in Servië, zonder dat te willen doen, dat risico heeft genomen, brengt niet met zich mee dat de autoriteiten niet langer gehouden waren aan hun verplichtingen onder art. 2 van het vierde protocol EVRM. Hetzelfde geldt voor het argument van de overheid dat klager zich niet heeft laten naturaliseren, nog los van de daarvoor geldende termijnen. Aldus zijn de rechten van klager onder deze bepaling, vanwege het besluit geen reisdocument te verstrekken vanwege het ontbreken van formele voorwaarden daarvoor, gedurende een lange periode beperkt. Onder het nationale recht was de Minister van Binnenlandse zaken bevoegd en verplicht relevante lagere implementerende regelgeving tot stand te brengen en in te voeren. Klager had aldus een legitieme verwachting dat hij een reisdocument zou kunnen verkrijgen, terwijl er geen mogelijkheid was die te verstrekken. De periode van regulerende

inactiviteit was lang, waarbij autoriteiten niet hebben aangetoond dat zij enige inspanningen hebben getoond in dit verband. Dit systematisch falen maakte de notie van het effectieve recht het land te verlaten illusoir. Ondanks de ernst van de situatie zijn de autoriteiten, ondanks verzoeken tot handelen, volledig passief gebleven, zelfs na communicatie van onderhavige klacht door het EHRM. Zodoende is klager in een situatie van onzekerheid gebracht, waardoor hij uiteindelijk een risico heeft genomen door een Syrisch paspoort aan te vragen. Het ontbreken van middelen aan de zijde van de Staat maakt dit niet anders. Het Hof komt aldus tot het oordeel dat de essentie van het recht van klager Servië te verlaten is aangetast. De vaststelling dat de beperking niet in overeenstemming was met het recht brengt met zich mee dat het niet noodzakelijk is om te onderzoeken of voldaan is aan de eisen van een legitiem doel en de noodzakelijkheid in een democratische samenleving. Het Hof acht art. 2 van het vierde protocol EVRM geschonden.

Instantie: Europees Hof voor de Rechten van de Mens

Datum uitspraak: 11-07-2023

ECLI: ECLI:CE:ECHR:2023:0711JUD006136516

Zaaknummer: 61365/16

Wetsartikelen: art. 2 Protocol 4 EVRM

RECHTSPRAAK

Semenya t. Zwitserland, EHRM 11 juli 2023, nr. 10934/21

Klager kon niet deelnemen aan internationale atletiekcompetities omdat zij weigerde een hormoonbehandeling te ondergaan teneinde mee te kunnen doen in de vrouwencategorie. Het Hof oordeelt dat het internationale Hof van Arbitrage voor Sport onvoldoende waarborgen bood. Zwitserland overschreed hiermee de beperkte marge bij discriminatie op grond van geslacht waarvoor rechtvaardiging enkel mogelijk was op basis van ‘zeer gewichtige redenen’. Schending van artikelen 8, 13 en 14 EVRM.

Klager is een Zuid-Afrikaanse internationale atleet, die is gespecialiseerd in afstanden van 800 tot 3.000 m. Zij maakte bezwaar tegen een aantal regels van de International Association of Athletics Federations (IAAF – nu World Athletics genaamd), die vereisten dat zij een hormoonbehandeling zou ondergaan om haar natuurlijke testosterongehalte naar beneden te brengen teneinde mee te kunnen doen in internationale wedstrijden in de vrouwencategorie. Na weigering om de behandeling te ondergaan kon zij niet meer deelnemen aan internationale competities. Haar bezwaren tegen de reguleringen van de IAAF werden verworpen door het internationale Hof van Arbitrage voor Sport (Court of Arbitration for Sport, CAS).

Het Hof oordeelt dat aan klager in Zwitserland niet voldoende institutionele en procedurele waarborgen zijn geboden voor een effectieve beoordeling van haar bezwaren, met name gezien het feit dat haar bezwaren zagen op onderbouwde en plausibele claims van discriminatie op grond van haar verhoogde testosteronniveau dat werd veroorzaakt door ‘differences of sex development (DSD)’. Hieruit volgt, in het bijzonder gezien het grote persoonlijke belang van klager – deelname aan internationale competities, en daarmee uitoefening van haar beroep –, dat Zwitserland de beperkte *margin of appreciation* heeft overschreden. Deze margin betrof discriminatie op grond van geslacht of geslachtskenmerken waarvoor rechtvaardiging enkel mogelijk was op basis van ‘zeer gewichtige redenen’. Schending van art. 14 jo art. 8 EVRM, alsmede schending van art. 13 jo art. 14 jo art. 8 EVRM.

Instantie: Europees Hof voor de Rechten van de Mens

Datum uitspraak: 11-07-2023

ECLI: ECLI:CE:ECHR:2023:0711JUD001093421

Zaaknummer: 10934/21

Wetsartikelen: EVRM 8, EVRM 13 en EVRM 14

RECHTSPRAAK

Tuleya t. Polen, EHRM 6 juli 2023, nrs. 21181/19 en 51751/20

Een bekende Poolse rechter en criticus van de hervorming van de rechterlijke macht werd onderworpen aan verschillende tuchtrechtelijke onderzoeken, o.m. naar aanleiding van zijn rechterlijke uitspraken en zijn publieke optredens. Hij werd door de Tuchtkamer van het Poolse Hooggerechtshof geschorst en zijn onschendbaarheid werd opgeheven. Het Hof acht dit in strijd met art. 6, 8 en 10 EVRM. Niet alleen kan de Tuchtkamer niet beschouwd worden als een onafhankelijk en onpartijdig gerecht dat bij wet is ingesteld, maar de maatregelen zijn ook een doelbewuste strategie om klager - en andere rechters - te intimideren en het zwijgen op te leggen.

Klager is een bekende Poolse rechter die al sinds 1996 een gerechtelijk ambt bekleedt. Hij is een actieve verdediger van de rechtsstaat in Polen. Sinds de inwerkingtreding van de hervorming van de rechterlijke tuchtregeling werden vele tuchtprocedures ingeleid tegen rechters wegens hun uitspraken of publieke activiteiten. De meeste betrokken rechters hebben openlijk kritiek geuit op de hervormingen van de rechterlijke macht in de periode 2016-2018. Klager werd onderworpen aan vijf onderzoeken naar mogelijke tuchtfeiten, naar aanleiding van opmerkingen die hij op televisie had gemaakt, zijn deelname aan publieke activiteiten of zijn rechterlijke uitspraken (o.a. een beslissing om een prejudiciële vraag te stellen aan het HvJ over de verenigbaarheid van het nieuwe tuchtrecht met het Europees recht). Op 18 november 2020 werd de onschendbaarheid van klager opgeheven en werd hij door de Tuchtkamer van het Hooggerechtshof geschorst. Zijn salaris werd met een kwart gereduceerd. De schorsing en de salarisreductie werden door de nieuwe Kamer voor Professionele Aansprakelijkheid ongedaan gemaakt, maar de onschendbaarheid van klager werd niet hersteld. Er loopt nog steeds een strafrechtelijk onderzoek tegen klager, hoewel tot nu toe geen tuchtprocedure werd opgestart.

Volgens klager beantwoordt de Tuchtkamer niet aan de vereisten van een onafhankelijk en onpartijdig gerecht dat bij wet is ingesteld, zoals voorzien bij art. 6 lid 1 EVRM. Hij voert

eveneens aan dat de genomen maatregelen intimidatie uitmaken en twijfels lieten rijzen over zijn reputatie als rechter (in strijd met art. 8 EVRM), en een vergelding vormden voor zijn kritiek op de hervorming van de rechterlijke macht (in strijd met art. 10 EVRM). De maatregelen waren volgens klager bedoeld om te ontmoedigen en te intimideren, en een 'chilling effect' voor alle rechters te veroorzaken. Onder art. 13 EVRM klaagt hij dat hij geen mogelijkheid had om de schending van zijn privacyrechten aan te vechten.

Met betrekking tot de klacht onder art. 6 lid 1 EVRM naar aanleiding van de schorsing en salarisreductie, merkt het Hof op dat de beslissing van de Kamer voor Professionele Aansprakelijkheid een schending van de verdragsbepaling had vastgesteld, en voldoende rechtsherstel voor de schorsing had geboden. Klager heeft daardoor zijn statuut als slachtoffer verloren. Het Hof verwelkomt de Kamer voor Professionele Aansprakelijkheid als een positieve ontwikkeling in de rechtsstatelijke crisis in Polen. Het Hof merkt verder op dat, hoewel de Kamer had geoordeeld dat klager geen misdrijf had begaan, de onschendbaarheid van klager niet was hersteld. Aangezien het strafrechtelijke onderzoek nog niet was beëindigd, behoudt klager zijn statuut als slachtoffer voor wat betreft de opheffing van zijn onschendbaarheid.

Het Hof stelt dat de aanklager om de opheffing van de onschendbaarheid had verzocht om klager te kunnen vervolgen voor een misdrijf opgenomen in artikel 241 lid 1 van het Poolse strafwetboek. Het gaat volgens het Hof duidelijk om een strafrechtelijk misdrijf, waarvoor een geldboete en een gevangenisstraf geldt. Hoewel klager nog niet was vervolgd, had de verdenking zijn situatie aanzienlijk beïnvloed. Het Hof oordeelt dat het strafrechtelijke luik van art. 6 EVRM van toepassing is op de procedure tot opheffing van de onschendbaarheid van klager. Verwijzend naar uitspraken van de hoogste Poolse rechtscolleges, stelt het Hof dat rechterlijke onschendbaarheid een van de waarborgen voor rechterlijke onafhankelijkheid uitmaakt en berust op een lange traditie in het Poolse recht. De onschendbaarheid kan enkel opgeheven worden door een rechterlijke uitspraak, op basis van een procedure die beantwoordt aan de vereisten van een eerlijk proces.

In overeenstemming met zijn eerdere rechtspraak, oordeelt het Hof dat de Tuchtkamer van het Hooggerechtshof niet kan beschouwd worden als een onafhankelijk en onpartijdig gerecht dat bij wet is ingesteld. Het merkt in het bijzonder op dat de aanstellingsprocedure voor de rechters in de Tuchtkamer onrechtmatig wordt beïnvloed door de wetgevende en de uitvoerende macht. Dat maakt een fundamentele onregelmatigheid uit die de legitimiteit van de Tuchtkamer aantast en de procedure negatief beïnvloedt, zodat art. 6 lid 1 EVRM is geschonden.

Met betrekking tot de klacht onder art. 8 EVRM, concentreert het Hof zich op het

tuchtrechtelijke onderzoek naar aanleiding van de prejudiciële vraag die klager aan het HvJ had gericht en die had geleid tot zijn schorsing en de opheffing van zijn onschendbaarheid. Het Hof oordeelt dat die maatregelen twijfels lieten rijzen over de rechterlijke integriteit en professionele reputatie van klager, en hem gedurende meer dan twee jaar beletten zijn officiële taken uit te oefenen. De maatregelen vormen hierdoor een inmenging in het recht op eerbiediging van het privéleven van klager. Het Hof hecht veel gewicht aan het besluit van het HvJ in een arrest van 15 juli 2021, dat het nieuwe tuchtrekime voor Poolse rechters onverenigbaar is met het Unierecht. In dat arrest oordeelde het HvJ dat het uitvoeren van een onderzoek omwille van het stellen van een prejudiciële vraag de betrokken rechters onder druk zet en hun onafhankelijkheid ondermijnt. Naar het oordeel van het Hof kan de tuchtrechtelijke aansprakelijkheid voor een rechterlijke beslissing enkel een uitzonderlijke maatregel uitmaken. De inmenging in het privéleven van klager was niet bij wet voorzien, en dus een schending van art. 8 EVRM.

Het Hof oordeelt dat het besluit om de onschendbaarheid van klager op te heffen en hem te schorsen evenmin rechtmatig was, omwille van twee redenen. Ten eerste stelt het Hof dat de maatregelen werden genomen door de Tuchtkamer van het Hooggerechtshof - die niet kan worden beschouwd als een gerecht dat is ingesteld bij wet - terwijl de Poolse Grondwet vereist dat de maatregelen door een rechter worden bevolen. Ten tweede oordeelt het Hof dat de beslissing van de Tuchtkamer duidelijk onvoorzienbaar was. De Tuchtkamer had zelfs geen tuchtfout vastgesteld, waardoor klager niet kon voorzien dat zijn gedrag kon leiden tot een schorsing en opheffing van zijn onschendbaarheid. Het Hof benadrukt het belang van de context van de zaak - klager is één van de belangrijkste critici van de gerechtelijke reorganisatie van Polen - en verwijst naar zijn eerder oordeel dat de opeenvolgende hervormingen de rechterlijke onafhankelijkheid hebben verzwakt.

Met betrekking tot de klacht onder art. 10 EVRM, oordeelt het Hof dat er sprake was van een inmenging in de vrijheid van meningsuiting van klager. Drie van de tuchtrechtelijke onderzoeken waren het gevolg van de uitoefening van die vrijheid door klager. Het Hof oordeelt dat het in het licht van de algemene context aannemelijk is dat de opheffing van de onschendbaarheid een verkapte sanctie is voor de herhaaldelijke kritiek op de gerechtelijke hervorming. Die conclusie werd niet enkel bevestigd in de Poolse en internationale pers, maar eveneens door de Raad van Europa, de International Association of Judges en de American Bar Association Center for Human Rights.

Het Hof oordeelt dat de inmenging niet bij wet was voorzien. Klager werd nooit geïnformeerd wanneer de tuchtrechtelijke onderzoeken tegen hem werden beëindigd. Zonder minimale waarborgen kunnen tuchtrechtelijke onderzoeken misbruikt worden en rechters ervan weerhouden om hun mening te uiten over zaken van algemeen belang. De beslissing om

klager te schorsen en zijn onschendbaarheid op te heffen kan evenmin als rechtmatig beschouwd worden, aangezien de maatregelen werden genomen door de Tuchtkamer die niet kan worden gezien als een gerecht dat bij wet is ingesteld. Ten slotte kan het Hof niet aanvaarden dat er een legitiem doel was voor de inmenging in de vrijheid van meningsuiting van klager. Hij had gestaag de rechtsstaat en de onafhankelijkheid van de rechterlijke macht verdedigd, zonder verder te gaan dan het geven van strikt professionele kritiek. De maatregelen kunnen gezien worden als een strategie om klager te intimideren en hem het zwijgen op te leggen. Dergelijke maatregelen moeten niet alleen klager maar ook andere rechters ontmoedigd hebben om deel te nemen aan het publieke debat over de hervorming van de rechterlijke macht en de rechterlijke onafhankelijkheid. Er is dus sprake van een schending van art. 10 EVRM.

Het Hof oordeelt tot slot dat het niet nodig was om de klacht onder art. 13 te onderzoeken.

Instantie: Europees Hof voor de Rechten van de Mens

Datum uitspraak: 06-07-2023

ECLI: ECLI:CE:ECHR:2023:0706JUD002118119

Zaaknummer: 21181/19 en 51751/20

Wetsartikelen: EVRM art. 6, EVRM art. 8 en EVRM art. 10