

Nieuwsbrief - EHRC Updates 2024-4

Nummer 4, 2024

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:2024:0222JUD006244410 22-02-2024

Vlahović t. Montenegro, EHRM 22 februari 2024, nr. 62444/10

Europees Hof voor de Rechten van de Mens,

ECLI:CE:ECHR:2024:0222JUD001094017 22-02-2024

M.H. en S.B. t. Hongarije, EHRM 22 februari 2024, nrs. 10940/17 en 15977/17

Europees Hof voor de Rechten van de Mens,

ECLI:CE:ECHR:2024:0222JUD001697414 22-02-2024

Kaczmarek t. Polen, EHRM 22 februari 2024, nr. 16974/14

Europees Hof voor de Rechten van de Mens,

ECLI:CE:ECHR:2024:0220JUD005316221 20-02-2024

Diaconeasa t. Roemenië, EHRM 20 februari 2024, nr. 53162/21

Europees Hof voor de Rechten van de Mens,

ECLI:CE:ECHR:2024:0220JUD004386818 20-02-2024

Wa Baile t. Zwitserland, EHRM 20 februari 2024, nrs. 43868/18 en 25883/21

Europees Hof voor de Rechten van de Mens,

ECLI:CE:ECHR:2024:0220JUD004834020 20-02-2024

Dede t. Turkije, EHRM 20 februari 2024, nr. 48340/20

Europees Hof voor de Rechten van de Mens,

ECLI:CE:ECHR:2024:0220JUD003660916 20-02-2024

I.L. t. Zwitserland (nr. 2), EHRM 20 februari 2024, nr. 36609/16

Europees Hof voor de Rechten van de Mens,

ECLI:CE:ECHR:2024:0220JUD001691521 20-02-2024

Danilet t. Roemenië, EHRM 20 februari 2024, nr. 16915/21

Europees Hof voor de Rechten van de Mens,

ECLI:CE:ECHR:2024:0215JUD005325420 15-02-2024

U t. Frankrijk, EHRM 15 februari 2024, nr. 53254/20

Europees Hof voor de Rechten van de Mens,

ECLI:CE:ECHR:2024:0215JUD001992020 15-02-2024

Skoberne t. Slovenië, EHRM 15 februari 2024, nr. 19920/20

Europees Hof voor de Rechten van de Mens,

ECLI:CE:ECHR:2024:0215JUD000241219 15-02-2024

Shylina t. Oekraïne, EHRM 15 februari 2024, nr. 2412/19

Europees Hof voor de Rechten van de Mens,

ECLI:CE:ECHR:2024:0215JUD001415718 15-02-2024

Jarre t. Frankrijk, EHRM 15 februari 2024, nr. 14157/18

Europees Hof voor de Rechten van de Mens,

ECLI:CE:ECHR:2024:0215JUD001492518 15-02-2024

Colombier t. Frankrijk, EHRM 15 februari 2024, nr. 14925/18

Europees Hof voor de Rechten van de Mens,

ECLI:CE:ECHR:2024:0213JUD003858821 13-02-2024

X t. Griekenland, EHRM 13 februari 2024, nr. 38588/21

Europees Hof voor de Rechten van de Mens,

ECLI:CE:ECHR:2024:0213JUD003369619 13-02-2024

Podchasov t. Rusland, EHRM 13 februari 2024, nr. 33696/19

Europees Hof voor de Rechten van de Mens,

ECLI:CE:ECHR:2024:0213JUD000497620 13-02-2024

Jann-Zwicker en Jann t. Zwitserland, EHRM 13 februari 2024, nr. 4976/20

Europees Hof voor de Rechten van de Mens,

ECLI:CE:ECHR:2024:0213JUD004218019 13-02-2024

Jakutavičius t. Litouwen, EHRM 13 februari 2024, nr. 42180/19

Europees Hof voor de Rechten van de Mens,

ECLI:CE:ECHR:2024:0213JUD001676022 13-02-2024

Executief van de Moslims van België e.a. t. België, EHRM 13 februari 2024, nrs. 16760/22 en 10 andere

Hof van Justitie van de Europese Unie

Hof van Justitie van de Europese Unie, ECLI:EU:C:2024:143 22-02-2024

Directia pentru Evidența Persoanelor și Administrarea Bazelor de Date, HvJ EU 22 februari 2024, zaak C-491/21

Hof van Justitie van de Europese Unie, ECLI:EU:C:2024:139 20-02-2024

K.L. t. X (Absence de motifs de résiliation), HvJ EU 20 februari 2024, zaak C-715/20

Annotatie

N.F. e.a. t. Rusland (EHRM, 3537/15) – Iets op je kerfstok: wanneer is de verwerking van justitiële gegevens proportioneel?

E.G. van 't Zand

Annotatie

**Diaconeasa t. Roemenië (EHRM, nr. 53162/21) – ontelijke beëindiging
assistentie aan gehandicapte vrouw is in strijd met haar autonomie**

A.J. Hendriks

Annotatie

**Communauté genevoise d'action syndicale (CGAS) t. Zwitserland (EHRM,
21881/20) – Te formalistisch of begrijpelijk terughoudend?**

M. van Zanten

Annotatie

**Allée t. Frankrijk (EHRM, 20725/20) – Veroordeling laster disproportioneel
t.a.v. slachtoffer dat melding maakt van (seksuele) intimidatie**

R. Rombouts

RECHTSPRAAK

Colombier t. Frankrijk, EHRM 15 februari 2024, nr. 14925/18

De Franse componist Michel Colombier is in 1975 naar Californië verhuisd en heeft zijn gehele nalatenschap ondergebracht in een Californische trust die hij met zijn derde echtgenote had opgericht. Bij zijn overlijden in 2004 ging de nalatenschap daardoor naar deze echtgenote. Zijn kinderen uit eerdere huwelijken procedeerden, maar een bepaling die een zekere compensatoire heffing mogelijk maakte werd ongrondwettig verklaard en niet toegepast. Het Hof acht het nationale rechterlijk oordeel niet onredelijk, gelet op de uitdrukkelijke wensen van de componist, en niet in strijd met art. 8 en 14 EVRM.

Klagers zijn de drie kinderen uit het eerste en tweede huwelijk van de Franse componist Michel Colombier. Colombier verhuisde in 1975 naar Californië, waar hij in 1990 een derde huwelijk sloot met Dana Ko. In 1999 heeft Colombier een testament opgesteld en dat in de VS laten registreren, waarbij hij al zijn bezittingen (inclusief geïnde royalty's en auteursrechten) naliet aan de door hem en Ko opgerichte Colombier Family Trust. Bij overlijden van Colombier zou Ko de enige begunstigde worden van het vermogen; bij overlijden van de langstlevende echtgenoot zou het vermogen toekomen aan de twee dochters die het echtpaar had. In 2004 is Colombier overleden en is in Californië de erfenis afgewikkeld. Klagers hebben daarop geprocedeerd in Frankrijk, op grond van een wettelijke bepaling die erkenning mogelijk maakte van een recht op een compenserende heffing op een deel van de in Frankrijk gelegen goederen van de nalatenschap. Ko heeft de grondwettigheid van deze bepaling betwist en de kwestie is middels een *question prioritaire de constitutionnalité* (QPC) voorgelegd aan de Conseil Constitutionnel. Deze heeft de bepaling inderdaad ongrondwettig verklaard, waarop deze is ingetrokken. Gelet daarop zijn de eisen van klagers vervolgens afgewezen.

Voor het Hof hebben klagers gesteld dat hun recht op respect voor het gezinsleven is aangetast doordat zij geen mogelijkheid hadden om aanspraak te maken op de erfenis van hun vader. Het Hof herinnert er allereerst aan dat art. 8 EVRM niet vereist dat een algemeen recht op een bepaald aandeel in de nalatenschap van de ouders of andere familieleden wordt erkend. Ook

komt de staten bij het bepalen van de regels hieromtrent een ruime *margin of appreciation* toe. In het onderhavige geval is de beweerd schending vooral veroorzaakt doordat de nationale rechters besloten hebben de na ongrondwettigverklaring ingetrokken wettelijke bepaling over de compenserende heffing niet toe te passen. De vraag is of de rechters daarbij de betrokken belangen goed tegen elkaar hebben afgewogen. De nationale rechters hebben daarbij geoordeeld dat Colombier vrij was om te beschikken over zijn hele vermogen ten gunste van zijn echtgenote en zijn twee jongste dochters, en ten nadele van zijn kinderen uit eerdere huwelijken. Klagers zelf bevinden zich niet in een precaire financiële positie. Zeker nu er geen onvoorwaardelijk en algemeen recht op een erfenis uit art. 8 EVRM kan worden afgeleid, ziet het Hof geen reden om tot een ander oordeel te komen dan de nationale rechter. Daarbij weegt het Hof ook mee dat de nationale rechter erg zorgvuldig heeft geoordeeld.

Klagers hebben ook nog gesteld dat de uitsluiting van de erfenis een ongerechtvaardigde ongelijke behandeling oplevert. Anders dan in sommige eerdere uitspraken leverde niet de uitleg van het testament een uitsluiting van de ouders op, maar de uitdrukkelijke wens van Colombier, die een radicale keuze tussen zijn kinderen heeft gemaakt. Deze keuze is naar buitenlands recht aanvaard en door de Franse rechter bevestigd. Dit levert geen discriminerende behandeling op in de zin van art. 14 EVRM en deze klacht is daarom kennelijk ongegrond.

Instantie: Europees Hof voor de Rechten van de Mens

Datum uitspraak: 15-02-2024

ECLI: ECLI:CE:ECHR:2024:0215JUD001492518

Zaaknummer: 14925/18

Wetsartikelen: EVRM art. 8 en EVRM art. 14

RECHTSPRAAK

Danilet t. Roemenië, EHRM 20 februari 2024, nr. 16915/21

Een Roemeense rechter, die vaak deelneemt aan publieke debatten, plaatste in 2019 twee Facebookberichten waarin hij stevige kritiek uitte op ontwikkelingen in de Roemeense rechtsstaat. Daarvoor kreeg hij een tuchtsanctie opgelegd, die volgens hem in strijd is met de uitingsvrijheid. Voor dergelijke beperkingen van uitingen waarmee wordt bijgedragen aan discussies van algemeen belang moet volgens het Hof een zwaarwegende rechtvaardiging bestaan, ook als uitingen zijn gedaan door een rechter. Zo'n rechtvaardiging was er in dit geval niet en het chilling effect van de sanctie kon aanzienlijk zijn. De tuchtsanctie is dan ook in strijd met art. 10 EVRM.

In januari 2019 plaatste klager, een rechter die nationale bekendheid had omdat hij vaak aan allerlei debatten deelnam, twee berichten op Facebook, waar hij zo'n 50.000 volgers heeft. In deze berichten zei hij respectievelijk dat de politiek te veel invloed had op de rechtspraak en dat een officier van justitie terechte kritiek had geuit in de media op het vrijlaten van een aantal gevaarlijke gevangenen. Hij werd daarvoor later tuchtrechtelijk bestraft door de Roemeense raad voor de rechtspraak (CSM), omdat de berichten de geloofwaardigheid van de rechterlijke macht in twijfel hadden getrokken resp. de grenzen van betamelijkheid hadden overschreden.

Voor het EHRM heeft klager gesteld dat de vrijheid van meningsuiting (art. 10 EVRM) is geschonden door de tuchtrechtelijke sanctie. Het Hof merkt op dat de nationale rechters in hun uitspraken weliswaar melding hebben gemaakt van relevante EHRM-rechtspraak, maar de daarin geformuleerde criteria niet daadwerkelijk in hun oordeel hebben betrokken, de uitingen niet in hun context hebben gelezen en ook geen deugdelijke belangenafweging hebben gemaakt. Het Hof wijst erop dat het eerste Facebookbericht, zorgvuldig gelezen, een waardeoordeel bevatte met als primaire inhoud dat de rechtsstaat in gevaar zou komen als openbare instituties opnieuw politiek gecontroleerd zouden worden. Daarbij gaat het om uitingen die betrekking hebben op de belangrijke materie van machtscheiding en de

onafhankelijkheid van staatsinstellingen. Ook het tweede bericht betrof een onderwerp van algemeen belang. In beide gevallen was daarom ingrijpen alleen redelijk als daarvoor zwaarwegende redenen bestonden, en moet het Hof een strenge toets uitvoeren. De uitingen waren verder niet haatdragend of smadelijk geformuleerd. Uiteindelijk is wel een relatief zware sanctie opgelegd, wat zonder meer enig 'chilling effect' kan hebben gehad voor andere rechters die zich kritisch zouden willen uitspreken. Al met al hebben de nationale rechters onvoldoende betekenis gehecht aan het belang van de uitingsvrijheid en zijn er onvoldoende relevante redenen aangevoerd om de inbreuk op die vrijheid te rechtvaardigen. Dit levert strijd op met art. 10 EVRM (4 stemmen tegen 3).

In de tweede plaats heeft klager aangevoerd dat zijn privéleven zou zijn aangetast door de sanctie. In het licht van de *Denisov*-criteria oordeelt het Hof dat de sanctie niet direct verbonden was met het privéleven van klager als zodanig. Bovendien zijn geen vergaande gevolgen zichtbaar geworden voor klagers reputatie of voor zijn mogelijkheden om relaties met anderen aan te gaan. Dat betekent dat geen zodanige inbreuk is gemaakt op zijn privéleven dat art. 8 EVRM in dit geval van toepassing is. Dit klachtonderdeel is dan ook kennelijk ongegrond.

Instantie: Europees Hof voor de Rechten van de Mens

Datum uitspraak: 20-02-2024

ECLI: ECLI:CE:ECHR:2024:0220JUD001691521

Zaaknummer: 16915/21

Wetsartikelen: EVRM art. 10

RECHTSPRAAK

Dede t. Turkije, EHRM 20 februari 2024, nr. 48340/20

Een IT-medewerker van een bank heeft in 2016 een e-mail naar het HR-hoofd en de vicedirecteur gestuurd met een reeks klachten over de managementstijl van de voorzitter van de directieraad van een grootaandeelhouder. Daarop werd de man meteen ontslagen. Het EHRM benadrukt dat het ging om een intern gerichte en specifiek geadresseerde e-mail, zodat eventuele reputatieschade zeer beperkt was. De kritiek was hard en sarcastisch, maar de gebruikte bewoordingen waren niet grof of beledigend. Zeker nu een zeer zware sanctie is opgelegd, is sprake van een onredelijke inbreuk op de uitingsvrijheid, in strijd met art. 10 EVRM.

In december 2016 stuurde klager, een IT-specialist, een e-mail vanaf zijn professionele mailaccount bij een bank naar het hoofd van de HR-afdeling, met een cc aan de vicedirecteur van de bank. In de mail bekritiseerde klager de managementstijl van de voorzitter van de directieraad van de grootste aandeelhouder van de bank (H.K.). Nog op dezelfde dag werd een tuchtprocedure ingesteld tegen klager en de dag erna werd hij ontslagen. Volgens zijn werkgever was de e-mail smadelijk en bevatte deze onwaarheden, waardoor deze de grenzen van redelijke kritiek op H.K. te buiten ging. In een procedure hierover werd klager in eerste aanleg in het gelijk gesteld, maar in hoger beroep werd dit oordeel vernietigd.

Voor het EHRM heeft klager gesteld dat zijn ontslag in strijd was met art. 10 EVRM. Het Hof overweegt dat op zichzelf redelijke doelstellingen waren nagestreefd met de ontslagmaatregel, namelijk de bescherming van de goede naam en reputatie van anderen (waaronder ook de bank zelf). De nationale rechters hebben de inhoud van de e-mail echter niet zorgvuldig genoeg onderzocht en ook onvoldoende rekening gehouden met de negatieve gevolgen van het ontslag voor klager. Dit zijn factoren die het Hof zelf juist wel steeds in zijn rechtspraak betreft. Weliswaar heeft klager harde, sarcastische en provocatieve kritiek geuit op H.K., maar de gebruikte bewoordingen waren niet grof of beledigend. Bovendien volgde de e-mail op eerdere, volgens klager onbevredigende, gesprekken over H.K.'s managementstijl met zijn

leidinggevend en betroffen zij een kwestie die duidelijk van belang kon zijn voor de bank. Tot slot acht het Hof van belang dat hij de mail intern heeft verstuurd, uitsluitend gericht aan twee relevante personen. Gebleken is niet dat het bericht breder is verspreid en de impact ervan op de bank en betrokkene moet dus beperkt zijn gebleven. Die impact is in ieder geval op nationaal niveau niet verder onderzocht, terwijl dat wel had gemoeten. Zeker nu meteen de zwaarste sanctie is opgelegd, is het Hof van oordeel dat de nationale rechters de kwestie onvoldoend zorgvuldig hebben beoordeeld en een onredelijke belangenafweging hebben gemaakt, in strijd met art. 10 EVRM.

Instantie: Europees Hof voor de Rechten van de Mens

Datum uitspraak: 20-02-2024

ECLI: ECLI:CE:ECHR:2024:0220JUD004834020

Zaaknummer: 48340/20

Wetsartikelen: EVRM art. 10

RECHTSPRAAK

 **Direcția pentru Evidența Persoanelor și Administrarea
Bazelor de Date, HvJ EU 22 februari 2024, zaak C-491/21**

In Roemenië kunnen Roemenen die (ook) een woonplaats in een ander EU-land hebben geen identiteitskaart krijgen waarmee zij in de EU kunnen reizen; daarvoor hebben zij altijd een paspoort nodig. Dit levert volgens het HvJ EU een inbreuk op art. 45 lid 1 Hv op (vrij verkeer van EU-burgers) en art. 21 VWEU. Daarvoor zijn feitelijk alleen administratieve overwegingen als argument gegeven, terwijl die niet kunnen volstaan om een grondrechtenbeperking te rechtvaardigen. De Roemeense regeling is dan ook niet verenigbaar met art. 45 lid 1 en art. 21 VWEU.

Een Roemeense advocaat oefent zijn werkzaamheden zowel uit in Roemenië als in Frankrijk. Hij heeft een elektronisch gewoon paspoort waarop zijn woonplaats in Frankrijk is vermeld. Daarnaast heeft hij een voorlopige identiteitskaart waarop zijn woonplaats in Roemenië is vermeld, maar waarmee hij niet naar het buitenland kan reizen. Die kaart moet hij jaarlijks verlengen, maar in 2017 werd zijn aanvraag afgewezen omdat hij zijn woonplaats niet in Roemenië zou hebben. De advocaat heeft hierover geprocedeerd en in deze procedure is een prejudiciële vraag voorgelegd aan het HvJ EU.

Zonder zich te hoeven uitspreken over de beroepen die de advocaat in dit verband heeft gedaan op verschillende Handvestbepalingen, oordeelt het HvJ EU dat uit art. 21 lid 1 VWEU al blijkt dat het EU-recht zich verzet tegen een wettelijke regeling die een EU-burger een identiteitskaart met de waarde van een EU-reisdocument weigert op de enkele grond dat hij zijn woonplaats in een andere lidstaat heeft. Daarnaast merkt het Hof op dat Roemeense onderdanen die in Roemenië wonen wel een identiteitskaart kunnen krijgen die als reisdocument kan dienen, maar Roemeense onderdanen met een woonplaats in een andere lidstaat niet. De laatsten kunnen binnen de EU alleen met een paspoort reizen. De vraag is of

dit verenigbaar is met onder meer art. 21 lid 2 VWEU en art. 45 lid 1 Hv. Het HvJ EU acht hierbij van belang dat Roemeense staatsburgers die zich in een situatie als die van de advocaat bevinden, ervan kan weerhouden gebruik te maken van hun recht van vrij verkeer en verblijf binnen de Unie. Dat de advocaat daar in de praktijk ook echt last van kan hebben, bleek bijvoorbeeld uit de reisbeperkingen die hij had toen zijn paspoort tijdelijk bij een ambassade lag in verband met visumverstrekking voor een derde land. Nu dit ook een beperking oplevert van het door art. 45 lid 1 Hv beschermde grondrecht, moet een eventuele rechtvaardiging hiervoor voldoen aan de door art. 52 lid 1 Hv gestelde eisen. De verwijzende rechter heeft geen objectieve overwegingen van algemeen belang vastgesteld waarop de toepasselijke wettelijke regeling kan zijn gebaseerd. De regering heeft alleen aangevoerd dat adres en woonplaats buiten Roemenië niet op de kaart kunnen worden vermeld en tot administratieve lasten leidt. Overwegingen van administratieve aard alleen zijn echter niet voldoende voor het rechtvaardigen van een afwijking van het EU-recht. Een en ander betekent dat art. 21 VWEU en art. 45 lid 1 Hv zich verzetten tegen de nationale regeling.

Instantie: Hof van Justitie van de Europese Unie

Datum uitspraak: 22-02-2024

ECLI: ECLI:EU:C:2024:143

Zaaknummer: C-491/21

Wetsartikelen: VWEU art. 21 lid 1, Hv art. 45, Hv art. 52 lid 1 en Rl. 2004/38/EG art. 4

RECHTSPRAAK

Executief van de Moslims van België e.a. t. België, EHRM 13 februari 2024, nrs. 16760/22 en 10 andere

In de Vlaamse en Waalse Gewesten zijn decreten aangenomen op grond waarvan het onverdoofd slachten van dieren niet langer mogelijk is. Het HvJ EU heeft al eerder geoordeeld dat dit verenigbaar is met het EU-recht. Het EHRM bevestigt dit oordeel nu voor art. 9 en 14 EVRM. Het beschermen van dierenwelzijn kan via een evolutieve interpretatie tot het doel van bescherming van de goede zeden worden gerekend, de staten hebben de nodige ruimte om dit doel na te streven, de Belgische regelingen zijn zeer weloverwogen tot stand gekomen, en de resulterende inbreuken op de godsdienstvrijheid zijn niet overmatig zwaar.

Klagers zijn verschillende organisaties die de moslingemeenschappen in België vertegenwoordigen en daarnaast verschillende islamitische en joodse gelovigen. In 2017 resp. 2018 zijn in Vlaanderen en Wallonië decreten aangenomen waardoor het niet langer mogelijk was om dieren te slachten zonder voorafgaande verdoving. In het Brussels Hoofdstedelijk Gewest bleef een uitzondering in stand voor ritueel slachten, nu daar in 2022 een voorstel tot afschaffing van deze uitzondering werd verworpen.

De klagers in deze zaak hebben geprocedeerd over het wettelijk verbod, waarbij de nationale rechter in 2019 prejudiciële vragen heeft voorgelegd aan het HvJ EU. In 2020 oordeelde het HvJ EU dat EU-recht niet uitsluit dat nationale wetgevers een volledige verplichting opleggen tot het verdoven van dieren voorafgaand aan de slacht. Op basis van deze uitspraak heeft het Grondwettelijk Hof in België in 2021 het beroep van klagers afgewezen.

Voor het EHRM hebben klagers allereerst gesteld dat de nieuwe wettelijke regeling een ongerechtvaardigde inbreuk oplevert op hun godsdienstvrijheid. Het EHRM verklaart de klachten ontvankelijk, op twee klachten na die zijn ingediend door inwoners van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest, nu daar nog steeds een uitzondering op de verdovingsregeling geldt.

Het is voor het Hof duidelijk dat de regeling een inbreuk vormt op de godsdienstvrijheid van klagers. Weliswaar heeft het Hof eerder geoordeeld dat een regeling als de onderhavige niet in de praktijk onmogelijk maakt om vlees te verkrijgen dat aan de religieuze vereisten van bepaalde groepen voldoet, maar de situatie in de onderhavige zaak is volgens het Hof een andere omdat het gaat om een algemene regeling. Verder is het niet aan het Hof om te beoordelen wat kan worden gezien als een belangrijk onderdeel van iemands geloofsovertuiging, en dus ook niet of onverdoofd slachten in strijd zou komen met de religieuze dieetvoorschriften van islamitische en joodse gelovigen. Uit de discussies rondom het aannemen van de voorstellen is duidelijk dat dit in ieder geval voor een bepaalde groep gelovigen zo is. Dit betekent dat de regelingen inbreuk maken op de godsdienstvrijheid.

Het Hof verklaart dat het de eerste keer is dat het zich moet uitspreken over de vraag of het beschermen van dierenwelzijn tot een van de in art. 9 lid 2 EVRM vervatte doelcriteria kan worden gerekend. Het Hof onderzoekt deze vraag daarom extra zorgvuldig. Hoewel het specifieke doel niet als zodanig in art. 9 lid 2 EVRM wordt genoemd, heeft het Hof in verschillende eerdere uitspraken over art. 10 en 11 EVRM al wel geoordeeld dat het gaat om een aangelegenheid van algemeen belang dat zekere beperkingen van deze grondrechten kan rechtvaardigen. Het Hof wijst er daarnaast op dat de doelstelling van 'bescherming van de goede zeden' niet alleen is gericht op de menselijke waardigheid, maar de mens ook moet plaatsen in zijn omgeving; dit betekent dat ook rekening moet worden gehouden met dierenleed. Daarnaast evolueert het begrip van morele opvattingen voortdurend en is het EVRM een levend instrument. Dat gegeven betekent niet alleen dat de rechten en vrijheden die erdoor worden beschermd moeten worden uitgelegd 'in the light of present-day conditions', maar dat dit ook kan gelden voor de gronden die beperkingen kunnen rechtvaardigen. Het Belgisch Grondwettelijk Hof heeft vastgesteld dat de bevordering van de bescherming en het welzijn van dieren als wezens met gevoel kan worden beschouwd als een morele waarde die door vele mensen in het Vlaams en het Waals Gewest wordt gedeeld. Ook andere verdragsstaten hebben wetgeving aangenomen die in deze lijn ligt en waarmee het toenemend belang van dierenwelzijn wordt bevestigd. Dit betekent dat de 'bescherming van de goede zeden' naar huidige rechtsopvattingen kan worden gekoppeld aan de bescherming van dierenwelzijn, zodat deze doelstelling beperkingen van de godsdienstvrijheid in beginsel kan rechtvaardigen.

Bij de vaststelling van de omvang van de *margin of appreciation* wijst het Hof erop dat aan de twee decreten een weloverwogen keuze ten grondslag ligt en dat een zorgvuldig parlementair debat heeft plaatsgevonden. Ook in vergelijkbare situaties heeft het Hof bovendien al aangegeven dat het zich terughouden moet opstellen bij de beoordeling van de redelijkheid. Dat geldt ook hier, zeker nu er enerzijds een gebrek is aan consensus over deze materie tussen

de Europese staten, maar anderzijds een geleidelijke ontwikkeling waarneembaar is in de richting van een betere bescherming van het dierenwelzijn. De *margin of appreciation* mag dus niet te smal zijn.

Ten aanzien van de gemaakte belangenafweging merkt het Hof op dat het in dit geval niet gaat om een afweging van gelijkwaardige fundamentele rechten, maar van een fundamenteel recht en een andersoortig algemeen belang. Om de redelijkheid van deze afweging te beoordelen, voert het Hof eerst en vooral een procedurele toets uit op de kwaliteit van de parlementaire debatten. Duidelijk is dat er een uitgebreid wetgevingsproces ten grondslag heeft gelegen aan het aannemen van de decreten waarbij de betrokken belangen zo zorgvuldig mogelijk zijn geïdentificeerd en meegewogen. Daarbij is ook het belang van de godsdienstvrijheid uitdrukkelijk betrokken. Als een dergelijke wetgevende keuze ook al is getoetst door een nationale rechter, in overeenstemming met de door het EHRM in zijn rechtspraak geformuleerde beginselen, kan het Hof zijn oordeel hiervoor alleen in de plaats stellen als daar zwaarwegende redenen voor bestaan. In dit geval is daarbij ook van belang dat er al een rechterlijke dialoog heeft plaatsgevonden tussen de nationale rechters en het HvJ EU. De in het licht van het arrest van het HvJ EU gedane uitspraak van het Grondwettelijk Hof is evident zorgvuldig. Het Grondwettelijk Hof heeft uitvoerig rekening gehouden met de vereisten van art. 9 EVRM zoals uitgelegd door het EHRM. Dit strookt met het subsidiariteitsbeginsel zoals dat in Protocol 15 EVRM tot uitdrukking komt. Weliswaar had het HvJ EU een ruimer toetsingskader omdat het dierenwelzijn expliciet als algemeen belang in aanmerking kon komen, maar het EHRM zelf heeft net ook al vastgesteld dat deze doelstelling op grond van art. 9 lid 2 EVRM aanvaardbaar kan zijn als rechtvaardiging.

Duidelijk is verder dat de betrokken decreten gebaseerd zijn op een wetenschappelijke consensus over het feit dat voorafgaande verdoving de beste manier is om het lijden van slachtdieren te verzachten. De wetgever heeft vastgesteld dat geen andere manieren beschikbaar waren om dit doel te bereiken. Voor zover dergelijke alternatieven wel zouden kunnen bestaan, is het niet aan het Hof om tot een ander oordeel te komen dan de wetgever.

De in het Brussels Hoofdstedelijk Gewest nog bestaande uitzondering kan mogelijk twijfels oproepen aan de consistentie en het gewicht dat de wetgever toekent aan het beschermen van dierenwelzijn. In een federaal systeem kan hierin echter niet worden gelezen dat het belang objectief gezien als minder groot moet worden gezien. Het Hof merkt verder op dat het feit dat het verbod op onverdoofd slachten nog niet overal geldt, het voor klagers nog steeds mogelijk maakt om vlees te verkrijgen dat in overeenstemming met hun religieuze dieetvoorschriften is.

Een en ander betekent dat de wettelijke regelingen niet in strijd zijn met art. 9 EVRM.

In de tweede plaats hebben klagers gesteld dat het verbod op onverdoofd slachten in strijd is met het verbod op discriminatie, zoals beschermd door art. 14 EVRM. Allereerst vergelijken klagers zich op dit punt met jagers en vissers, nu deze wel zijn uitgezonderd van het verbod. Het Hof oordeelt dat een vergelijking met deze groepen op het punt van dierenwelzijn buiten het bestek van de zaak valt. Daarnaast is het Hof van oordeel dat praktiserende joden en moslims die ritueel geslachte dieren willen eten zich in een andere positie bevinden dan jagers en vissers die dieren doden. Ook verschilt de situatie waarin de dieren worden gedood aanzienlijk als het gaat om gehouden dieren; voor zover het gaat om kweekvis verschilt de situatie in een aquatisch milieu fundamenteel van dat in slachthuizen.

Voor wat betreft de vergelijking met niet-praktiserende joden en moslims en niet-gelovigen verwijst het Hof naar de rechtvaardiging die het ten aanzien van de inbreuk op de godsdienstvrijheid al heeft vastgesteld.

Ten slotte wil het Hof niet ingaan op de vraag of de consequenties van de regeling voor praktiserende joden en moslims verschillen ten opzichte van elkaar. Zij bevinden zich volgens het Hof niet in een significant andere situatie, zodat niet hoeft te worden onderzocht of hiervoor een objectieve en redelijke rechtvaardiging bestaat. Art. 9 jo. 14 EVRM is dan ook niet geschonden.

Instantie: Europees Hof voor de Rechten van de Mens

Datum uitspraak: 13-02-2024

ECLI: ECLI:CE:ECHR:2024:0213JUD001676022

Zaaknummer: 16760/22 en 10 andere

Wetsartikelen: EVRM art. 9 en EVRM art. 14

RECHTSPRAAK

I.L. t. Zwitserland (nr. 2), EHRM 20 februari 2024, nr. 36609/16

I.L. is in 2010 veroordeeld tot een gevangenisstraf wegens geweldsmisdrijven. Al snel bleek dat hij leed aan verschillende psychiatrische stoornissen, maar gespecialiseerde klinieken hadden geen ruimte om hem op te nemen. Daardoor heeft I.L. ruim vier jaar in reguliere gevangenschappen gezeten, veelal in isolatie. Zijn psychische staat is daardoor sterk verslechterd. Het EHRM oordeelt dat deze situatie in strijd is met art. 3 en 5 EVRM, nu klager onvoldoende zorg is geboden en hij lange tijd gevangen heeft gezeten in niet-passende omstandigheden.

Klager is in 2010 veroordeeld tot 7,5 maand gevangenisstraf en een boete voor verschillende geweldsmisdrijven. Na een maand werd hij voorwaardelijk vrijgelaten met een proeftijd van een jaar en een verplichting om een psychiatrische behandeling te ondergaan. Toen klager zich al snel weer schuldig maakte aan geweldsmisdrijven, werd hij verplicht om weer naar de gevangenis te gaan. Daar onderging hij vervolgens een psychiatrisch onderzoek waaruit bleek dat hij leed aan een aantal stoornissen en waarbij plaatsing in een therapeutische instelling werd aanbevolen. Binnen een maand na vrijlating werd klager wederom veroordeeld, dit keer tot 11 maanden gevangenisstraf. De strafuitvoering werd echter opgeschort tot klager de therapeutische behandeling in de instelling zou hebben ondergaan. In afwachting daarvan werd hij om veiligheidsredenen wel in preventieve detentie gehouden. Vervolgens bleek het door wachtlijstenproblematiek erg moeilijk te zijn om klager in een instelling te plaatsen. De detentie-inrichting waar klager verbleef was volgens de gevangenisautoriteiten duidelijk geen geschikte plek voor hem. Klager is vervolgens naar verschillende andere gevangenschappen overgeplaatst in afwachting van een plaats in een gespecialiseerde psychiatrische instelling. In 2016 heeft hij alsnog een plaats gekregen in een dergelijke instelling, waaruit hij in 2019 voorwaardelijk is ontslagen.

Voor het EHRM heeft klager allereerst gesteld dat de omstandigheden van zijn detentie in

strijd waren met art. 3 EVRM. Het Hof stelt vast dat hij ruim vier jaar gedetineerd is geweest in verschillende gevangenissen, en dan in de extra beveiligde afdelingen van deze gevangenissen en veelal in eenzame opsluiting. Klager heeft van de genoemde periode ruim drie jaar in isolatie doorgebracht. Bij het toepassen van dit regime is klaarblijkelijk geen rekening gehouden met de psychiatrische problemen van klager. Hoewel klager aanvankelijk zelf therapie heeft geweigerd, kan dat volgens het Hof niet als argument tegen hem worden gebruikt, nu de therapeutische omstandigheden voor hem niet passend waren. Een van de gevangenissen heeft dat ook toegegeven. Het is waarschijnlijk dat de detentieomstandigheden hebben geleid tot verslechtering van zijn psychische gesteldheid. Ook het CPT heeft daar in de Zwitserse context al voor gewaarschuwd. Gebleken is bovendien dat klagers klachten al snel na behandeling in de instelling begonnen af te nemen en dat hij uiteindelijk zelfs kon worden vrijgelaten. Dit betekent dat de medische zorg die werd geboden ontoereikend was. Gecombineerd met het zware regime waarin hij is ondergebracht, heeft dit een schending opgeleverd van art. 3 EVRM. Gelet op het feit dat klager hierover wel heeft kunnen procederen op nationaal niveau, verklaart het de klacht over art. 13 EVRM niet-ontvankelijk.

In het licht van art. 5 heeft klager verder gesteld dat zijn detentie onrechtmatig was, nu hij eigenlijk had moeten worden opgenomen in een gespecialiseerde kliniek. Het Hof merkt op dat de Zwitserse autoriteiten weliswaar actief hebben geprobeerd om hem in zo'n instelling geplaatst te krijgen, maar daar duidelijk niet in zijn geslaagd. In afwachting daarvan heeft klager gevangen gezeten in niet-passende omstandigheden, zonder therapeutische behandeling. Pas na een duidelijke verslechtering is dit anders geworden. Dit betekent dat de detentie in deze periode niet als 'wettig' kan worden aangemerkt, omdat deze werd uitgevoerd in een niet-passende omgeving. Dit levert een schending op van art. 5 lid 1 EVRM. Daarnaast is het Hof van oordeel dat de procedures over vrijlating die klager heeft gevoerd stelselmatig te lang hebben geduurd, in strijd met art. 5 lid 4 EVRM.

Instantie: Europees Hof voor de Rechten van de Mens

Datum uitspraak: 20-02-2024

ECLI: ECLI:CE:ECHR:2024:0220JUD003660916

Zaaknummer: 36609/16

Wetsartikelen: EVRM art. 3, EVRM art. 5 lid 1, EVRM art. 5 lid 4 en EVRM art. 13

RECHTSPRAAK

Jakutavičius t. Litouwen, EHRM 13 februari 2024, nr. 42180/19

Tijdens een blaastest werd vastgesteld dat Jakutavičius veel te veel alcohol in zijn bloed had, maar later bleek dat verklaarbaar. Hoewel Jakutavičius in eerste instantie een boete en een ontzegging van zijn rijbewijs kreeg opgelegd, is hij daarom uiteindelijk vrijgesproken. De gemaakte kosten voor rechtsbijstand en een DNA-onderzoek kreeg hij echter niet vergoed. Het EHRM oordeelt dat het niet-compenseren van de gemaakte kosten in dit geval niet onredelijk was, ook omdat de zaak niet moeilijk was en Jakutavičius zonder advocaat had kunnen procederen en de politie niet duidelijk onrechtmatig had gehandeld. Art. 6 EVRM is dan ook niet geschonden.

In 2014 werd tijdens een blaastest vastgesteld dat klager 1,91 promille alcohol in zijn bloed (de maximaal toegestane hoeveelheid was 0,4 promille). Binnen een uur liet klager zelf nog een bloedtest bij het ziekenhuis uitvoeren, die uitwees dat er helemaal geen alcohol in zijn bloed zat. Volgens klager had hij bij het ontbijt weliswaar wodka gedronken, maar had het hoge percentage bij de blaastest te maken met het feit dat hij net parfum in zijn mond had gespoten omdat hij de politie zag aankomen, zonder zich te realiseren dat daar veel alcohol in zou zitten. Uiteindelijk werd klager een boete van 579 euro opgelegd en werd zijn rijbewijs voor twee jaar ingetrokken; de rechter had geen vertrouwen in de bloedtest, vooral niet nu klager had toegegeven dat hij gedronken had voor hij in de auto stapte. In hoger beroep werd klagers relaas wel aannemelijk gevonden en werd de veroordeling ongedaan gemaakt; dit oordeel bleef verder in stand. Vervolgens stelde klager een civiele procedure tegen de staat in vanwege de kosten die hij had gemaakt in het kader van de procedure, namelijk ruim 1500 euro aan advocatenkosten en de kosten voor een DNA-analyse van het in het ziekenhuis afgenomen bloed. Op dit punt werd klager in het ongelijk gesteld, een oordeel dat ook bij hogere rechters in stand bleef.

Voor het EHRM heeft klager gesteld dat de onmogelijkheid om een vergoeding te krijgen voor de gemaakte kosten in strijd is met art. 6 lid 1 EVRM. Het Hof stelt voorop dat de procedure hierover weliswaar niet strafrechtelijk van aard was, maar dat het ging om een civiele procedure. Wel had die veel samenhang met de strafzaak die eerder was gevoerd. Het benadrukt verder dat het eerder al heeft geoordeeld dat kosten die zijn gemaakt in het kader van een strafzaak niet hoeven te worden vergoed, ook niet na een volledige vrijspraak. Naar Litouws recht is dit sinds 2022 wel mogelijk, maar uit het enkele gegeven van deze wetswijziging kan nog niet worden afgeleid dat de eerder bestaande regeling in strijd was met art. 6 lid 1 EVRM. De kosten die gepaard gingen met de procedure tegen de boete leveren als zodanig wel een inbreuk op het recht op toegang tot de rechter op. De vraag is vooral of daarvoor een redelijke rechtvaardiging bestaat in het licht van het nagestreefde, op zichzelf legitieme doel van het bewaken van de nationale financiële middelen. Gebleken is niet dat de procedure zo complex was dat klager daadwerkelijk de bijstand van een advocaat nodig had of dat het uitgegeven bedrag een disproportionele last op hem legde. Verder is het niet onredelijk dat in dit geval geoordeeld is dat de politie op zichzelf niet onrechtmatig heeft gehandeld door klager in eerste instantie een boete op te leggen, gelet op de omstandigheden van het geval. In het licht van deze omstandigheden is art. 6 lid 1 EVRM geschonden.

Instantie: Europees Hof voor de Rechten van de Mens

Datum uitspraak: 13-02-2024

ECLI: ECLI:CE:ECHR:2024:0213JUD004218019

Zaaknummer: 42180/19

Wetsartikelen: EVRM art. 6 lid 1

RECHTSPRAAK

**Jann-Zwicker en Jann t. Zwitserland, EHRM 13 februari
2024, nr. 4976/20**

Marcel Jann is in 2006 overleden aan kanker, nadat hij in zijn jeugd is blootgesteld aan asbest bij een nabijgelegen fabriek. Toen de diagnose werd gesteld, wilde hij daarvoor compensatie krijgen van de fabriek, maar zijn zaak werd niet-ontvankelijk verklaard omdat de kwestie zou zijn verjaard. Het EHRM bepaalt dat bij het vaststellen van de verjaringstermijn onvoldoende rekening is gehouden met het lange tijdsverloop dat kan zitten tussen asbestblootstelling en de schadelijke gevolgen daarvan. Omdat het belang van rechtszekerheid juist te zwaar is meegewogen, is uiteindelijk onvoldoende effectieve toegang geboden tot de rechter, in strijd met art. 6 EVRM.

Klagers zijn de weduwe en de zoon van Marcel Jann, die in 2006 is overleden aan kanker, veroorzaakt door blootstelling aan asbest. Marcel Jann woonde namelijk van 1961 tot 1972 vlakbij een fabriek waar asbest werd verwerkt en waar hij als kind veel buiten speelde. Klagers hebben een schadevergoedingsprocedure ingesteld tegen de fabriek, maar de rechter oordeelde dat de kwestie was verjaard. Later werd de wetgeving over verjaringstermijnen aangepast en werd de zaak opnieuw beoordeeld, maar de rechter oordeelde dat de nieuwe termijnen niet op de situatie van klagers van toepassing waren. Daarnaast was inmiddels een schadefonds opgericht voor asbestslachtoffers waar klagers een beroep op konden doen.

In het licht van art. 6 lid 1 EVRM hebben klagers gesteld dat door toepassing van de verjaringstermijnen hun recht op toegang tot de rechter is geschonden. Het Hof benadrukt dat het al eerder heeft geoordeeld over de toepassing van verjaringstermijnen in gevallen van schade veroorzaakt door asbestblootstelling. Het Hof wijst er verder op dat Marcel Jann in de omstandigheden van het geval en gelet op de gestelde kwalificatie-eisen waarschijnlijk niet in aanmerking was gekomen voor een uitkering uit het schadefonds. In dit geval is de schadeclaim 37 jaar na de blootstelling ingediend, waarbij geldt dat Marcel Jann zelf twee jaar

na de diagnose van kanker de procedure heeft geïnitieerd. Dit was ruim na de nieuwe verjaringstermijn van twintig jaar. Er is geen wetenschappelijk vaststelbare termijn om te kunnen vaststellen of kanker wel of niet kan zijn veroorzaakt door asbestblootstelling; in sommige gevallen is zelfs nog 45 jaar na blootstelling een relatie met kanker vastgesteld. Dit gegeven zou moeten worden betrokken bij het bepalen van verjaringstermijnen. In het onderhavige geval is dat niet voldoende gebeurd en is er vooral gewicht toegekend aan het belang van rechtszekerheid. Daardoor is er geen redelijke verhouding gevonden tussen de verschillende betrokken belangen, zodat art. 6 EVRM is geschonden.

In de tweede plaats hebben klagers gesteld dat de procedure op nationaal niveau onredelijk lang heeft geduurd, namelijk in totaal zes jaar. Hoewel de regering heeft betoogd dat er verschillende mogelijkheden waren geweest voor klagers om de procedure te bespoedigen, oordeelt het Hof dat het aan de staat is om ervoor te zorgen dat een procedure met voldoende snelheid verloopt. In het onderhavige geval is bovendien gewacht op de nieuwe wetgeving over verjaringstermijnen, terwijl het Hof dat niet noodzakelijk acht. Gelet hierop heeft de staat ook op dit punt gehandeld in strijd met art. 6 lid 1 EVRM.

Instantie: Europees Hof voor de Rechten van de Mens

Datum uitspraak: 13-02-2024

ECLI: ECLI:CE:ECHR:2024:0213JUD000497620

Zaaknummer: 4976/20

Rechters: P. Pastor Vilanova, J. Schukking, Y. Grozev, P. Roosma, I. Ktistakis, A. Zünd en O. Mjöll Arnardóttir

Advocaten: M. Hablützel en A. Chablais

Wetsartikelen: EVRM art. 6 lid 1

RECHTSPRAAK

Jarre t. Frankrijk, EHRM 15 februari 2024, nr. 14157/18

De Franse componist Maurice Jarre heeft met zijn vierde echtgenote een trust naar Californisch recht opgericht en daar zijn volledige vermogen en al zijn rechten en royalty-aanspraken in ondergebracht. Na zijn overlijden was deze echtgenote daardoor de enige erfgename, dit tot onvrede van twee kinderen uit een eerder huwelijk. Op grond van een wettelijke bepaling hadden zij recht op een compensatoire heffing, maar die bepaling was ingetrokken na ongrondwettigverklaring. Het EHRM acht het redelijk dat deze bepaling niet is toegepast, ook al is daardoor inbreuk gemaakt op een redelijke verwachting van eigendom. Art. 1 EP EVRM is niet geschonden.

Klagers zijn twee kinderen uit het eerste en tweede huwelijk van de Franse componist Maurice Jarre. Maurice Jarre trouwde ook nog een derde en een vierde keer, waarbij hij zijn muzikale en literaire nalatenschap en de rechten op zijn werken wilde laten beheren door zijn vierde echtgenote. Zij woonden samen in Californië en richtten daar in 1991 de 'Jarre Family Trust' op. Daaraan werden alle goederen van Maurice Jarre overgedragen, net als de royalty's en auteursrechten die de Franse Société des auteurs compositeurs et éditeurs de musique (SACEM) had ontvangen. In 1995 richtten Jarre en zijn echtgenote ook nog een 'Société Civile Immobilière' (SCI) naar Frans recht op, waarin een onroerende zaak was ondergebracht die Jarre in 1981 had verworven. In 2000 kwam daar nog een eigendom in Zwitserland bij. In 2008 wijzigde Jarre zijn testament, gevolgd door de trust, en werd de vierde echtgenote de enige begunstigde. Jarre overleed in 2009 in Californië. In 2009 berichtte SACEM klagers dat zij, blijkend uit documenten, alle royalty's van Jarre aan de trust moesten betalen. Klagers hebben hierover geprocedeerd en hebben bovendien de vierde echtgenote gedagvaard om verdeling van de nalatenschap te gelasten. De rechtbank in eerste aanleg schortte de plicht tot betaling van de royalty's op en liet beslag leggen op de aandelen van Jarre in de SCI.

In een andere, vergelijkbare zaak, waarin eveneens een klacht aan het EHRM is voorgelegd (*Colombier t. Frankrijk*, EHRM 16 februari 2024, nr. 14925/18, ECLI:CE:ECHR:2024:0216JUD001492518), werd vervolgens een *question prioritaire de constitutionnalité* (QPC) voorgelegd over een van de toepasselijke bepalingen, omdat die in gevallen als het onderhavige, waarbij de erfenis naar Californisch recht moet worden afgewikkeld, een ongerechtvaardigd verschil in behandeling zou veroorzaken tussen Franse en andere erfgenamen. De betwiste bepaling is vervolgens ingetrokken. Daarop heeft de Franse rechter de vorderingen van klagers afgewezen; dit oordeel is in hoger beroep en cassatie bevestigd.

Voor het EHRM hebben klagers gesteld dat de onmogelijkheid voor klagers om erkenning te krijgen van hun rechten in de nalatenschap van Jarre, en het ontbreken van enige vergoeding daarvoor, in strijd is met art. 1 EP EVRM.

Het EHRM stelt voorop dat het geschil is ontstaan doordat Jarre ervoor heeft gekozen zijn nalatenschap naar Californisch recht af te wikkelen door een trust op te richten, waardoor klagers werden uitgesloten van elk erfrecht in zijn nalatenschap, terwijl ze volgens het Franse recht wel erfgenamen van klager waren. In het onderhavige geval is de nalatenschap in Frankrijk nooit afgewikkeld, terwijl het recht op een compensatie pas zou gelden op het moment van de definitieve verdeling van de boedel. Dit betekent dat klagers niet beschikten over een door art. 1 EP EVRM beschermd bestaand eigendomsrecht. Wel constateert het Hof dat de verzoekers duidelijk voldeden aan de voorwaarden om aanspraak te maken op de destijds geldende compensatie. Daardoor konden zij in de omstandigheden van het geval een gewettigd vertrouwen van eigendom hebben, dat wel wordt beschermd door art. 1 EP EVRM.

Dat klagers deze aanspraak uiteindelijk niet konden maken, houdt verband met de intrekking van de bepaling waarop de QPC in de zaak *Colombier* betrekking had. Het Franse Constitutionele Hof heeft geoordeeld dat de betreffende bepaling een discriminerend voordeel voor Franse erfgenamen opleverde. Het intrekken ervan had dan ook tot doel om een discriminerende regeling op te heffen, hetgeen de onmiddellijke toepassing kan rechtvaardigen van het intrekkingbesluit. Bovendien was de intrekking alleen van toepassing op nog niet afgewikkelde erfenissen. Bij de bepaling of er een redelijk evenwicht tussen de betrokken belangen bestaat, komt de nationale autoriteiten in een geval als dit een ruime *margin of appreciation* toe, ook waar het gaat om het bepalen van de werking van gerechtelijke uitspraken in de tijd, en dan met name als het gaat om lopende gerechtelijke procedures. Volgens het Hof heeft de nationale rechter redelijk geoordeeld door in dit geval de ingetrokken wettelijke regeling niet toe te passen. Daar komt nog bij dat de rechter daarmee de testamentaire vrijheid van Jarre heeft gerespecteerd, waaruit een duidelijke wens bleek om zijn echtgenote het voordeel van al zijn bezittingen te geven. Gelet op dit alles is art. 1 EP

EVRM niet geschonden.

Klagers hebben in de tweede plaats gesteld dat de toepassing door de nationale rechters van het oordeel van de Conseil constitutionnel om het recht op de compensatie in te trekken, in strijd was met hun door art. 6 lid 1 EVRM beschermde recht op een eerlijk proces. Het EHRM benadrukt nogmaals dat naar nationaal procedureel recht de nationale rechters geen andere keuze hadden dan de toepassing van de ongrondwettig verklaarde bepaling uit te sluiten. Daarin is geen willekeur te zien en de beoordeling was ook voorzienbaar en kenbaar op het moment waarop uitspraak werd gedaan over hun zaken. Art. 6 lid 1 EVRM is dan ook niet geschonden.

Instantie: Europees Hof voor de Rechten van de Mens

Datum uitspraak: 15-02-2024

ECLI: ECLI:CE:ECHR:2024:0215JUD001415718

Zaaknummer: 14157/18

Wetsartikelen: EVRM art. 6 lid 1 en EVRM art. 1 EP

RECHTSPRAAK

**K.L. t. X (Absence de motifs de résiliation), HvJ EU 20
februari 2024, zaak C-715/20**

Volgens een nationale regeling bestaat bij beëindiging van tijdelijke arbeidsovereenkomsten geen motiveringsplicht voor de werkgever; bij beëindiging van arbeidsovereenkomsten voor onbepaalde tijd is die er wel. Het HvJ EU ziet geen rechtvaardiging voor dit verschil in behandeling, maar nu de toepasselijke richtlijn geen horizontale werking heeft, kan de nationale rechter de nationale regeling in een privaatrechtelijk geschil niet buiten toepassing laten vanwege strijd met die richtlijn. Hij kan dat daarentegen wel doen op de grond dat art. 47 Hv wordt aangetast, nu door het ontbreken van een motivering afbreuk wordt gedaan aan het recht op een doeltreffende voorziening in rechte.

K.L. en de onderneming X hebben een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd en voor deeltijdwerk gesloten voor de periode van 1 november 2019 tot en met 31 juli 2022. In 2020 heeft X de arbeidsovereenkomst echter beëindigd, zonder daarvoor redenen te geven. K.L. heeft geprocedeerd tegen X omdat het ontslag volgens hem onrechtmatig was. In deze procedure heeft de nationale rechter een aantal prejudiciële vragen voorgelegd aan het HvJ EU die betrekking hebben op een verschil in behandeling tussen mensen met een overeenkomst voor bepaalde en voor onbepaalde tijd als het gaat om de motivering van een ontslagbeginsel.

Het HvJ EU gaat allereerst in op de vraag of de zogenaamde raamovereenkomst inzake arbeidsovereenkomsten voor bepaalde tijd uit 1999 (die een bijlage vormt bij richtlijn 1999/70/EEG) in het onderhavige geval van toepassing is. Daarbij neemt het Hof aan dat een nationale regeling als die in het hoofdgeding onder het begrip ‘arbeidsvoorwaarden’ in de zin van clause 4, punt 1, van de raamovereenkomst valt. Deze clause ziet erop dat het non-discriminatiebeginsel wordt toegepast op werknemers met een overeenkomst voor bepaalde tijd. Daardoor wordt voorkomen dat dit type arbeidsverhouding door een werkgever wordt

gebruikt om deze werknemers rechten te onthouden die wel toekomen aan werknemers met een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd. Gelet op deze doelstellingen, die nauw verband houden met het discriminatieverbod, moet de clause volgens het HvJ EU worden opgevat als de uitdrukking van een grondbeginsel van sociaal recht van de Unie, dat niet restrictief mag worden uitgelegd. Het is verder aan de verwijzende rechter om na te gaan of K.L. zich in een situatie bevond die vergelijkbaar was met die van werknemers die tijdens dezelfde periode met een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd in dienst waren genomen bij X.

Vervolgens moet worden vastgesteld of er sprake is van een minder gunstige behandeling als mensen met een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd wel in kennis moeten worden gesteld van de redenen voor opzegging, en mensen met een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd niet. Het Hof concludeert dat dit inderdaad het geval is, omdat bij gebreke van een motivering het erg moeilijk is om een ontslagbeslissing goed in rechte aan te vechten.

Een derde vraag is of voor dit verschil in behandeling een rechtvaardiging kan bestaan. De argumenten die de Poolse regering naar voren heeft gebracht betreffen allemaal het bestaan van tijdelijke arbeidscontracten als zodanig, en leggen niet het verschil in motiveringsplicht uit. Het Hof ziet ook niet in hoe een dergelijke motiveringsplicht afbreuk zou kunnen doen aan het flexibele karakter dat eigen is aan tijdelijke arbeidscontracten.

Tot slot heeft de nationale rechter gevraagd of hij een nationale bepaling buiten toepassing moet laten die in strijd is met clause 4 van de raamovereenkomst. Het HvJ EU benadrukt in dit verband dat uit vaste rechtspraak blijkt dat een richtlijn op zichzelf geen verplichtingen kan opleggen aan particulieren en een richtlijn dus ook niet tegenover een particulier kan worden ingeroepen. Een nationale rechter mag ook niet op grond van een richtlijnbeepaling (zelfs niet als die duidelijk, nauwkeurig en onvoorwaardelijk is geformuleerd) een hiermee strijdige bepaling van nationaal recht buiten toepassing laten. Van deze situatie is in het onderhavige geval sprake. Het Hof benadrukt echter dat de nationale rechter op grond van art. 51 lid 1 Hv ook het in art. 47 Hv verankerde recht op een doeltreffende voorziening in rechte moet waarborgen. De nationale regeling heeft in de onderhavige zaak ook een beperking tot gevolg voor dat grondrecht, omdat door het ontbreken van een motivering informatie aan de werknemer wordt ontzegd om in rechte te laten beoordelen of zijn ontslag rechtmatig is. De door de Poolse regering aangevoerde argumenten kunnen een inbreuk op dit grondrecht niet rechtvaardigen. Nu art. 47 Hv zelf duidelijk genoeg is om aan particulieren een als zodanig inroepbaar recht te verlenen, is de nationale rechter op die grond alsnog gehouden om de nodige rechtsbescherming te verlenen en de relevante nationale bepaling buiten toepassing te laten.

Instantie: Hof van Justitie van de Europese Unie

Datum uitspraak: 20-02-2024

ECLI: ECLI:EU:C:2024:139

Zaaknummer: C-715/20

Wetsartikelen: Hv art. 21, Hv art. 47, Hv art. 51 lid 1 en Rl 1999/70/EEG

RECHTSPRAAK

Kaczmarek t. Polen, EHRM 22 februari 2024, nr. 16974/14

Van een voormalige minister is een tijdlang het telefoonverkeer afgetapt omdat hij verdacht werd van betrokkenheid bij corruptie. Tijdens een persconferentie over het onderzoek lieten de vervolgingsautoriteiten een stukje horen van een telefoongesprek tussen de echtgenote van de minister en een politiecommandant. Het EHRM oordeelt dat er geen wettelijke grondslag was om onderzoeksmateriaal tijdens een persconferentie te openbaren, zodat dit een schending van art. 8 EVRM oplevert. Vervolgens is het materiaal te lang bewaard, als het al bewaard had mogen worden; ook dat is in strijd met art. 8 EVRM.

Klaagster is de echtgenote van J.K., een voormalige minister van binnenlandse zaken van Polen. In 2007 werd een undercoveroperatie uitgevoerd in verband met verdenkingen van corruptie in wat bekend werd als het ‘grondschaandaal’; de verdenkingen betroffen daarbij niet alleen J.K., maar ook enkele andere hooggeplaatste politici. J.K. heeft volgens de autoriteiten de betrokken minister van landbouw gewaarschuwd dat een operatie aanstaande zou zijn. De vervolgingsautoriteiten stelden vervolgens een onderzoek in naar het mislukken van de operatie, waarbij J.K. als getuige werd gehoord. Later werd hij als verdachte aangemerkt omdat hij daarbij meened zou hebben gepleegd en werd zijn telefoon afgeluisterd. Ook werd J.K. uit zijn functie gezet. In 2009 werd het onderzoek beëindigd vanwege gebrek aan bewijs.

In augustus 2007 vond nog wel een persconferentie plaats van twee hooggeplaatsten binnen het Poolse openbaar ministerie. Daarin lieten zij onder meer een telefoongesprek horen tussen klaagster en de toenmalige politiecommandant K.K. Daarbij noemden zij expliciet dat klaagster de echtgenote was van J.K. Dit leidde tot een aanzienlijke mediabelangstelling. Klaagster heeft in verband hiermee een schadevergoedingsclaim ingediend tegen de verantwoordelijke OM-medewerker, maar zij werd in het ongelijk gesteld.

Voor het EHRM heeft klaagster gesteld dat art. 8 EVRM is geschonden doordat tijdens de

persconferentie een deel van een door haar gevoerd telefoongesprek te horen was en het materiaal dat tijdens de interceptie was verkregen niet tijdig was vernietigd. Het Hof stelt vast dat voor het openbaren van tijdens een onderzoek verzameld materiaal tijdens een persconferentie geen expliciete wettelijke grondslag bestaat. Dat betekent dat art. 8 EVRM alleen al om die reden is geschonden.

Voor wat betreft het verzamelde materiaal is van belang dat klaagster niet zelf voorwerp was van het onderzoek. Toch zijn tijdens het onderzoek door haar gevoerde gesprekken onderschept en getranscribeerd. Het materiaal is daarbij niet vernietigd, maar opgeslagen in het onderzoeksdossier. Gesteld is dat hierover op nationaal niveau wel een uitspraak is gedaan waaruit bleek dat het materiaal als vertrouwelijk moest worden behandeld, maar het EHRM heeft geen toegang gekregen tot die uitspraak. Gebleken is bovendien dat het materiaal nog steeds niet is vernietigd, terwijl voor een zo lange bewaarduur in ieder geval geen wettelijke grondslag bestond. Dit betekent dat art. 8 EVRM ook in dit opzicht is geschonden.

Instantie: Europees Hof voor de Rechten van de Mens

Datum uitspraak: 22-02-2024

ECLI: ECLI:CE:ECHR:2024:0222JUD001697414

Zaaknummer: 16974/14

Wetsartikelen: EVRM art. 8

RECHTSPRAAK

**M.H. en S.B. t. Hongarije, EHRM 22 februari 2024, nrs.
10940/17 en 15977/17**

M.H. en S.B. zijn minderjarige asielzoekers die werden aangehouden toen zij illegaal probeerden Hongarije in te reizen. Aanvankelijk zeiden zij meerderjarig te zijn, waarop zij in vreemdelingenbewaring zijn geplaatst. Na een aantal dagen hebben zij gesteld toch minderjarig te zijn, hetgeen later, na verificatie, bleek te kloppen; dit leidde tot hun vrijlating. Het EHRM benadrukt dat detentie van onbegeleide minderjarige asielzoekers in strijd is met de rechten van het kind. In de omstandigheden van het geval was detentie tot het verificatiemoment niet onredelijk, maar heeft de verificatie veel langer geduurd dan nodig. Daardoor is art. 5 lid 1 EVRM geschonden.

Eerste klager is in 2016 veroordeeld tot uitzetting en een inreisverbod omdat hij illegaal geprobeerd had Hongarije binnen te komen. Op dezelfde dag als waarop de veroordeling werd uitgesproken, namelijk eind april 2016, heeft klager asiel aangevraagd, waarbij hij duidelijk maakte dat hij in 1996 was geboren. In verband daarmee is het uitzettingsbevel opgeschort. Enkele dagen later stelde klager dat hij eigenlijk minderjarig was en verzocht hij om vrijlating uit de detentie-inrichting waarin hij in vreemdelingenbewaring was geplaatst. In juni en augustus 2016 ontvingen de migratieautoriteiten (OIN) een kopie van een identiteitsdocument waaruit de leeftijd van klager bleek. Dat bevestigde dat klager minderjarig was en op dat moment werd de vreemdelingenbewaring beëindigd en werd klager in een speciaal centrum voor onbegeleide minderjarige asielzoekers geplaatst. Voor tweede klager geldt een soortgelijk feitencomplex.

Klagers hebben voor het EHRM in de eerste plaats gesteld dat art. 5 lid 1 EVRM is geschonden door de vreemdelingenbewaring waaraan zij zijn onderworpen. Het Hof wijst erop dat verschillende internationale organisaties, waaronder de Raad van Europa, de staten hebben opgeroepen om de asielverzoeken van minderjarigen snel te behandelen en te voorkomen dat

zij in vreemdelingenbewaring worden genomen. De rechten van het kind en hun primaire belangen moeten daarbij worden gerespecteerd en rekening moet worden gehouden met hun kwetsbaarheid. Als ze al worden vastgehouden, moet dat in ieder geval in een passende omgeving gebeuren. Het Hof wijst erop dat in het onderhavige geval wat onduidelijk is of de detentie binnen het bereik van art. 5 lid 1 (f) kan worden gerekend, maar acht het niet nodig om daar een definitieve beslissing over te nemen, omdat ook art. 5 lid 1 (b) potentieel een rechtvaardiging kan opleveren voor het vastzetten van asielzoekers en er in dit geval hoe dan ook sprake is van een schending.

In het onderhavige geval is volgens het EHRM van belang dat beide klagers aanvankelijk hebben aangegeven dat zij meerderjarig waren en dat zij op basis van die informatie in detentie zijn genomen. Toen ze enkele dagen later alsnog vermeldden minderjarig te zijn, kan er bij de autoriteiten legitieme twijfel over de betrouwbaarheid over hun leeftijdsinformatie zijn ontstaan. Het is dus niet onredelijk dat ze op grond van die informatie niet onmiddellijk zijn vrijgelaten. Wel is het in een dergelijk geval zaak dat de autoriteiten onmiddellijk nader onderzoek doen en de leeftijd zo snel mogelijk verifiëren. In het geval van eerste klager is al op 30 juni een eerste document aangeleverd waaruit kon blijken dat hij minderjarig was, maar dat document is traag verwerkt en pas na het tweede moment is het besluit tot vrijlating genomen. Daardoor heeft klager uiteindelijk drie maanden vastgezet. Ook voor tweede klager geldt iets dergelijks.

Gebleken is niet dat is onderzocht of minder zware maatregelen hadden kunnen volstaan en ook niet waarom het zo lang heeft geduurd voor de verificatie plaatsvond. De traagheid in het handelen, in het licht van de belangen van het kind, maken dat art. 5 lid 1 EVRM is geschonden.

Instantie: Europees Hof voor de Rechten van de Mens

Datum uitspraak: 22-02-2024

ECLI: ECLI:CE:ECHR:2024:0222JUD001094017

Zaaknummer: 10940/17 en 15977/17

Wetsartikelen: EVRM art. 5 lid 1

RECHTSPRAAK

Podchasov t. Rusland, EHRM 13 februari 2024, nr. 33696/19

Elektronische berichtendienst Telegram is in 2017 onder meer verplicht om op verzoek van de veiligheidsdiensten de encryptiesleutel aan te reiken om bepaalde berichten te kunnen ontsluiten. Telegram weigerde dit, omdat dit de encryptie van alle berichten zou verzwakken. Daarop heeft Rusland Telegram geblokkeerd. Het EHRM oordeelt dat het systematisch verzamelen en opslaan van Telegram-data in strijd is met art. 8 EVRM, gelet op het ontbreken van procedurele waarborgen. Encryptie is van groot belang ter bescherming van burgers tegen de staat en tegen criminaliteit. De verplichting leidt tot ondermijning daarvan en is in strijd met art. 8 EVRM.

Klager maakt gebruik van berichtendienst Telegram. Berichten worden via Telegram niet automatisch versleuteld, maar het is mogelijk om end-to-end encryptie aan te zetten door de 'secret chat'-functie in te schakelen. In 2017 werd in Rusland de verplichting aan Telegram opgelegd om alle metadata gedurende een jaar te bewaren en de inhoud van alle gesprekken gedurende zes maanden. Deze data zouden moeten worden overhandigd aan de politie of de veiligheidsdiensten in bij wet voorziene gevallen, waarbij ook een code moest worden aangeleverd waardoor versleutelde berichten konden worden geopend. Snel daarna verzocht de Federale Veiligheidsdienst FSB Telegram om te faciliteren dat alle versleutelde berichten van Telegramgebruikers die werden verdacht van terrorismegerelateerde misdrijven konden worden geopend door in ieder geval de encryptiesleutel aan te leveren. Omdat Telegram dit weigerde, stellend dat dit technisch onmogelijk zou zijn zonder het gehele encryptiesysteem te ontsluiten, kreeg het bedrijf een boete opgelegd. Later werd Telegram bovendien in heel Rusland geblokkeerd.

Samen met 34 anderen heeft klager het besluit om Telegram te dwingen tot het overhandigen van de encryptiesleutel aangevochten bij de rechter, gelet op de potentieel verstrekken

gevolgen daarvan. Hun klachten werden niet-ontvankelijk verklaard omdat ze hierbij onvoldoende individueel belang zouden hebben.

Voor het EHRM heeft klager gesteld dat de opgelegde verplichting aan de berichtendiensten in strijd is met art. 8 EVRM. Het Hof stelt voorop dat het verzamelen en opslaan van de communicatie en de metadata duidelijk inbreuk maakt op art. 8 EVRM, nog ongeacht de vraag of de overheid vervolgens toegang probeert te verkrijgen tot deze data. In het onderhavige geval gaat de klacht niettemin ook over de potentiële toegang tot de gegevens. Het is weliswaar niet gebleken dat de autoriteiten daadwerkelijk hebben geprobeerd toegang te krijgen tot klagers gegevens, maar dit valt ook niet uit te sluiten. Daar komt bij dat de verplichting ogenschijnlijk alleen betrekking had op die berichten die via de ‘secret chat’-functie waren verstuurd. Het staat echter voldoende vast dat de noodzaak om de encryptiesleutel te overhandigen ook tot gevolg zou hebben dat het gehele encryptiesysteem zou worden verzwakt, waardoor de verplichting voor alle Telegramgebruikers gevolgen zou kunnen hebben.

De inbreuk op de art. 8-rechten vond een basis in de toepasselijke wetgeving en aangenomen kan worden dat deze is aangenomen met het legitieme doel van bescherming van de nationale veiligheid en het voorkomen van wanordelijkheden en criminaliteit. Tegelijkertijd overweegt het Hof dat de retentievereisten een uitzonderlijk brede en ernstige inbreuk opleveren. Dit kan alleen aanvaardbaar zijn als zeer sterke waarborgen worden geboden. Op dit punt schiet de toepasselijke wetgeving ernstig tekort. De veiligheidsdiensten hebben verschillende technische middelen om de autorisatieprocedures te omzeilen en toegang te verkrijgen tot een veelheid aan gegevens zonder rechterlijke controle. In eerdere rechtspraak heeft het Hof ten aanzien van het Russische systeem voor interceptie van data, dat ook in deze zaak van toepassing is, bovendien al geoordeeld dat het onvoldoende specifiek is geformuleerd en dat niet is gewaarborgd dat het alleen in noodzakelijke gevallen zou worden toegepast. Ook constateerde het daar al gebreken in de onafhankelijkheid, toezichtbevoegdheden, openbare controle en praktische effectiviteit. Het Hof komt in het onderhavige geval tot dezelfde conclusie.

Specifiek ten aanzien van de verplichting om berichten te ontsluiten benadrukt het Hof allereerst het belang van encryptie om burgers en ondernemingen te helpen zichzelf te beschermen tegen data-misbruik en andere vormen van criminaliteit. Het verzwakken van encryptie door achterdeurtjes in het systeem in te bouwen zou het bovendien mogelijk maken voor de staat om routinematig algemeen toezicht uit te oefenen op alle persoonlijke digitale communicatie, en voor criminele netwerken om de veiligheid van gebruikers te bedreigen. Het bestaan van deze risico's wordt binnen het veld breed erkend. Het vereisen van gegevens waardoor deze gevolgen kunnen ontstaan, is volgens het EHRM dan ook disproportioneel in

het licht van de nagestreefde doelen. Een en ander betekent dat de opgelegde verplichting en de onderliggende wetgeving een schending opleveren van art. 8 EVRM.

Instantie: Europees Hof voor de Rechten van de Mens

Datum uitspraak: 13-02-2024

ECLI: ECLI:CE:ECHR:2024:0213JUD003369619

Zaaknummer: 33696/19

Wetsartikelen: EVRM art. 8

RECHTSPRAAK

Shylyna t. Oekraïne, EHRM 15 februari 2024, nr. 2412/19

Oekraïners die na de Russische bezetting van de Krim in 2014 naar andere Oekraïense regio's zijn gevlucht, kunnen de status krijgen van 'internally displaced person' (IDP). Die status kwalificeert hen voor een speciale toelage, mits zij beschikken over een rekening bij de staatsbank. Het EHRM acht die eis niet onredelijk, omdat de toelage op een betrouwbare manier moet kunnen worden overgemaakt. Weliswaar zijn er andere manieren om dat te garanderen, maar de gestelde voorwaarde levert geen excessieve individuele last op. Ook is geen sprake van ongerechtvaardigd onderscheid, zodat art. 1 EP EVRM en art. 14 EVRM niet zijn geschonden.

Rusland heeft in 2014 effectief gezag verworven over de Krim, een regio van Oekraïne. Daarbij hebben veel inwoners van deze regio het gebied verlaten en zijn naar andere delen van Oekraïne verhuisd. Zij kregen daarbij de status van 'internally displaced persons' (IPD), waardoor ze voor bepaalde voorzieningen in aanmerking kwamen. Sinds 2016 moesten ze daarvoor wel een rekening hebben bij de statelijke spaarbank (Oshchadbank). Ook klagster en haar gezin zijn in 2014 als IPD geregistreerd in Oekraïne na hun vlucht uit de Krim. Omdat zij geen bewijs had van een rekening bij de Oshchadbank, kwam zij na 2016 echter niet meer in aanmerking voor een bepaalde toelage en de betaling daarvan werd opgeschort. De procedures die ze daarover voerde hadden niet het door haar gewenste resultaat.

Voor het EHRM heeft klagster gesteld dat de opschorting van de toelage niet in overeenstemming is met art. 1 EP EVRM. Het Hof overweegt dat de relevante wetgeving die de eis van een rekening bij de Oshchadbank stelde voldoende duidelijk en kenbaar was. De staten komt bij het toekennen van toelagen als de onderhavige en het stellen van voorwaarden daarbij een ruime *margin of appreciation* toe. Het Hof acht het niet onredelijk dat daarbij als voorwaarde wordt gesteld dat iemand een bankrekening heeft bij een statelijke bank, zodat financiële toelagen daarop kunnen worden overgemaakt. Op zichzelf hadden andere eisen kunnen worden gesteld, bijvoorbeeld door andere bankrekeningen toe te laten. De enkele

beschikbaarheid van alternatieven maakt echter nog niet dat een bepaalde gemaakte keuze in strijd is met het EVRM. Gebleken is verder dat de opschorting zou worden opgeheven zodra er wel een rekening was en dat er geen bijzondere obstakels waren bij het openen van een rekening bij de Oshchadbank. De voorwaarde leverde daarmee geen individuele en excessieve last op voor klagster.

Klagster heeft in de tweede plaats gesteld dat de eis van een rekening bij de Oshchadbank een ongerechtvaardigd onderscheid oplevert tussen IPD's en anderen die in aanmerking komen voor een toelage. Het Hof merkt in dit verband op dat het in dit geval gaat om een toelage waarvoor uitsluitend IPD's in aanmerking komen. Zij kan zich dan ook niet vergelijken met andere ontvangers van toelagen zonder de IPD-status. Een vergelijking met mensen die wel een rekening hebben bij de Oshchadbank levert ook geen geslaagd beroep op, omdat het wel of niet hebben van zo'n bankrekening niet kan worden gezien als een kenmerk of 'status' in de zin van art. 14 EVRM. Deze klacht is dan ook kennelijk ongegrond en in strijd met art. 1 EP EVRM.

Instantie: Europees Hof voor de Rechten van de Mens

Datum uitspraak: 15-02-2024

ECLI: ECLI:CE:ECHR:2024:0215JUD000241219

Zaaknummer: 2412/19

Wetsartikelen: EVRM art. 14 en EVRM art. 1 EP

RECHTSPRAAK

Skoberne t. Slovenië, EHRM 15 februari 2024, nr. 19920/20

De communicatie van een oud-rechter is onderschept in verband met een verdenking van corruptie. Naar geldende wetgeving konden de gegevens veertien maanden worden bewaard ‘in het algemeen belang’. Gelet op deze lange periode en het ontbreken van nadere waarborgen acht het Hof dit niet verenigbaar met art. 8 EVRM, ook in het licht van de uitspraak van het HvJ EU daarover. Dat die uitspraak dateert van na de dataverzameling in deze zaak, doet daaraan volgens het Hof niet af. Het niet horen van twee eerdere medeverdachten als getuigen is verder in strijd met art. 6 EVRM.

Na een undercoveroperatie is klager – een oud-rechter – in 2011 samen met twee anderen aangehouden op verdenking van het aannemen van steekpenningen in een rechtszaak tegen E.Ć. De twee medeverdachten bekenden schuld en de procedure werd daarop gesplitst. Klager hield in zijn eigen strafzaak vol dat hij onschuldig was, maar werd in 2013 toch veroordeeld, mede op basis van verklaringen van E.Ć., een van de andere verdachten, en door interceptie verkregen bewijsmateriaal.

Voor het EHRM heeft klager allereerst gesteld dat de interceptie van zijn telefoongesprekken en het verzamelen van locatiedata in strijd waren met art. 8 EVRM. Het Hof onderzoekt in dit verband de onderliggende Sloveense wetgeving over het bewaren van data. Die maakte bewaring gedurende 14 maanden mogelijk als daarmee een algemeen belang werd gediend. De regeling was voldoende duidelijk en streefde het legitieme doel na van het voorkomen van criminaliteit en het beschermen van de rechten en vrijheden van anderen. Wel leidt een wettelijke mogelijkheid als deze tot een ernstige inbreuk op de privacyrechten, zodat het Hof de proportionaliteit ervan strikt moet toetsen en nauwkeurig moet nagaan of er voldoende waarborgen tegen willekeur zijn geboden. Op het relevante moment bestonden dergelijke waarborgen echter niet, maar was het bewaren van de gegevens op een algemene en systematische manier mogelijk. Dit is niet aanvaardbaar in het licht van de verplichtingen die de staat onder art. 8 EVRM heeft. Op dit punt wijst het Hof ook op de uitspraak die het HvJ EU

hierover gedaan heeft in *Digital Rights Ireland* (2014) en op een arrest van het Sloveense Constitutionele Hof uit hetzelfde jaar. Hoewel deze uitspraken dateren van na het moment waarop klagers gegevens werden gebruikt, neemt dit niet weg dat de retentie in strijd was met de eisen van art. 8 EVRM.

In de tweede plaats heeft klager gesteld dat art. 6 lid 1 en lid 3 (d) EVRM zijn geschonden doordat zijn veroordeling in belangrijke mate is gebaseerd op gesprekken met zijn eerdere medeverdachten. Hij had hen willen horen als getuigen, maar heeft die mogelijkheid niet gekregen. Het Hof acht dit in strijd met de genoemde bepalingen, ook omdat de nationale rechters hiervoor onvoldoende redenen hebben gegeven en deze verdachten de enige waren die klagers versie van de feiten konden bevestigen of ontkrachten.

Instantie: Europees Hof voor de Rechten van de Mens

Datum uitspraak: 15-02-2024

ECLI: ECLI:CE:ECHR:2024:0215JUD001992020

Zaaknummer: 19920/20

Wetsartikelen: EVRM art. 6 lid 1, EVRM art. 6 lid 3 (d) en EVRM art. 8

RECHTSPRAAK

U t. Frankrijk, EHRM 15 februari 2024, nr. 53254/20

Een Tsjetsjeense vluchteling heeft in 2009 in Frankrijk asiel gekregen, maar hij is daarna verschillende keren strafrechtelijk veroordeeld vanwege terrorismegerelateerde activiteiten. In verband daarmee wil Frankrijk hem uitzetten naar Rusland. Het EHRM oordeelt dat de Franse autoriteiten zorgvuldig hebben onderzocht of er een actueel, reëel en persoonlijk risico bestaat dat de man bij terugkeer in Rusland gevaar loopt voor zijn veiligheid. De man heeft ook zelf geen bewijs aangedragen waaruit zo'n risico kan blijken. Uitzetting zou dan ook niet in strijd komen met art. 3 EVRM.

Klager is een Tsjetsjeense vluchteling die in 2009 in Frankrijk is gearriveerd. In 2011 wees de Franse immigratiedienst OFPRA zijn asielaanvraag af, maar na een procedure werd hem en zijn echtgenote in 2012 alsnog een vluchtelingenstatus toegekend. In 2015 werd klager tot acht maanden gevangenisstraf veroordeeld wegens terrorismegerelateerde activiteiten. In 2016 werd zijn vluchtelingenstatus ingetrokken omdat hij een gevaar vormde voor de Franse staatsveiligheid. Later in 2016 werd hij strafrechtelijk veroordeeld vanwege verboden wapenbezit. Op dat moment werden hem maatregelen opgelegd waardoor hij zijn woonplaats niet mocht verlaten, maar in 2019 reisde klager in strijd met deze maatregelen naar België, waar hij asiel aanvroeg. De Belgische autoriteiten stuurden klager terug naar Frankrijk onder de Dublinverordening, waarna hij in administratieve hechtenis werd genomen. Hij werd vervolgens veroordeeld wegens het schenden van de voorwaarden van de beperkende maatregelen en in 2020 werd besloten dat klager moest worden uitgezet naar Rusland of een andere derde staat. De rechter oordeelde dat zijn vluchtelingenstatus inhield dat hij niet naar Rusland kon worden uitgezet, gelet op de risico's die hij daar zou kunnen lopen. Daarop werden klager opnieuw beperkende maatregelen opgelegd, die hij wederom schond; daarvoor werd hij tot negen maanden gevangenisstraf veroordeeld. In 2023 werden de beperkende maatregelen omgezet in administratieve detentie met het oog op klagers uitzetting naar Rusland. Deze uitzetting is op grond van een interimmaatregel van het Hof onder Regel 39 van

het Procesreglement van het Hof opgeschort.

Voor het EHRM heeft klager gesteld dat zijn uitzetting naar Rusland in strijd zou komen met art. 3 EVRM. Het Hof stelt voorop dat deze risico's op nationaal niveau zijn onderkend en dat de zaak zorgvuldig is beoordeeld, waarbij zijn persoonlijke situatie uitdrukkelijk is meegenomen en drie niveaus van rechterlijke instanties hierover hebben geoordeeld. Daarbij is steeds de conclusie bereikt dat klager geen bewijs heeft geleverd van enig reëel, actueel en persoonlijk risico. Toen in 2023 werd besloten tot uitzetting naar Rusland, heeft de bevoegde prefect bovendien nogmaals een actuele beoordeling van de situatie uitgevoerd en aan klager gevraagd om informatie aan te leveren over risico's. Die beoordeling heeft klager daarna niet meer aangevochten bij de rechter. Daarnaast is het Hof het eens met de nationale beoordeling dat klager geen concrete risico-informatie heeft aangedragen die betrekking had op zijn activiteiten na 2009. Gebleken is niet dat zijn activiteiten in de vroege jaren '00 hem nog steeds zouden kunnen blootstellen aan een direct gevaar van onmenselijke en vernederende behandeling door de Russische overheid. Weliswaar heeft klager nog aangevoerd dat hij banden had met een activistische blogger die in 2020 was gedood, maar hij heeft niet duidelijk gemaakt hoe de Russische autoriteiten van deze banden op de hoogte zouden kunnen zijn of tot welke risico's dit voor hem zou kunnen leiden. Klagers naam kwam niet voor op lijsten met gezochte personen en Rusland heeft ook nooit verzocht om uitlevering; ook verder is niet gebleken dat er enige interesse is van de Russische autoriteiten in klager. Gelet daarop ziet het Hof geen risico dat uitzetting van klager naar Rusland op dit moment in strijd zou komen met art. 3 EVRM.

De klacht over art. 8 EVRM die klager heeft ingediend in verband met zijn gevestigde privé- en gezinsleven in Frankrijk is niet-ontvankelijk, nu klager heeft nagelaten om hoger beroep in te stellen tegen een hiervoor relevant rechterlijk oordeel.

Instantie: Europees Hof voor de Rechten van de Mens

Datum uitspraak: 15-02-2024

ECLI: ECLI:CE:ECHR:2024:0215JUD005325420

Zaaknummer: 53254/20

Wetsartikelen: EVRM art. 3

RECHTSPRAAK

**Vlahović t. Montenegro, EHRM 22 februari 2024, nr.
62444/10**

In 2005 heeft M.D. illegaal riolering en verharding laten aanbrengen bij een stuk grond waarvan hij mede-eigenaar is. Een rechter heeft verwijdering bevolen, maar dat bevel is nog niet nagekomen, ook doordat M.D. zijn eigendomsdeel tussentijds aan de gemeente heeft verkocht. De gemeente is wel een onteigeningsprocedure gestart, maar die duurt nog steeds voort. Het EHRM heeft er geen vertrouwen in dat Montenegro beloftes over snelle tenuitvoerlegging na gaat komen en wijst een eenzijdige verklaring af. Onder art. 46 EVRM legt het Hof specifieke verplichtingen op om de schendingen van art. 1 EP en art. 6 EVRM alsnog te remediëren.

Klager is mede-eigenaar van twee stukken grond in Montenegro, die geregistreerd staan als 'onverharde weg'. Een van de andere mede-eigenaren, M.D., liet in 2005 een rioleringssysteem aanleggen op de twee stukken grond en betonnerde de weg. Hij deed dat zonder toestemming van de andere eigenaren en de gemeente. Gelet daarop hebben klager en een van de andere eigenaren tegen M.D. geprocedeerd. Een deskundige verklaarde daarbij dat de aangebrachte constructies tot veel wateroverlast en schade konden leiden. Gelet daarop oordeelde een rechter in 2010 dat de constructies moesten worden verwijderd. In dezelfde periode droeg M.D. zijn eigendomsrechten over aan de gemeente, die later in 2010 besloot om de twee stukken grond te onteigenen. Op dat moment was de eerdere uitspraak nog niet ten uitvoer gelegd, maar toen klager tegen de gemeente procedeerde om de constructies alsnog te laten verwijderen, werd zijn eis ongegrond verklaard omdat de eerdere uitspraak niet tegen de gemeente, maar tegen M.D. was gedaan. In deze procedure oordeelde uiteindelijk de Hoge Raad dat de onteigeningsprocedure niet in de weg mocht staan aan de tenuitvoerlegging van de eerdere uitspraken. Vervolgens besloot een lagere rechter echter toch dat de tenuitvoerleggingsprocedures moesten worden beëindigd omdat de eigendomskwesties daarvoor een duidelijk obstakel vormden. In nadere procedures heeft het Constitutionele Hof

in 2023 klager alsnog in het gelijk gesteld. In december 2023 waren de onteigeningsprocedures nog steeds aanhangig en zijn de eerdere uitspraken in het voordeel van klager nog steeds niet ten uitvoer gelegd.

In de onderhavige zaak heeft de regering in 2021 een eenzijdige verklaring voorgesteld waarin zij erkenden dat sprake was van een schending en beloofden de situatie bij de weg snel met de gestelde eisen in overeenstemming te brengen. Het Hof overweegt dat in dit geval sprake is van het niet ten uitvoer leggen van nationale beslissingen en dat het in dit geval al een aantal keren heeft geoordeeld dat Montenegro zijn verplichtingen onder het EVRM niet is nagekomen. Het Hof heeft bovendien de onderhavige zaak al eerder van de lijst geschrapt nadat de regering beloftes had gedaan over spoedige tenuitvoerlegging. Omdat die belofte toen niet is nagekomen, heeft het Hof de zaak bewust weer op de rol genomen. Het Hof heeft dan ook geen vertrouwen in de beloftes die zijn gedaan in de nu voorgestelde eenzijdige verklaring, ook vanwege het lange tijdverloop sinds de zaak bij het EHRM aanhangig is gemaakt (in 2010). Nu de eenzijdige verklaring bovendien niet ingaat op de gestelde schendingen van het eigendomsrecht, besluit het Hof de eenzijdige verklaring af te wijzen.

In het licht van art. 6 lid 1 en art. 1 EP EVRM wijst het Hof op zijn uitgebreide rechtspraak over tenuitvoerlegging van rechterlijke uitspraken. Het is van oordeel dat bij de eigendomsoverdracht van M.D. naar de gemeente, de gemeente had kunnen en in ieder geval had moeten weten dat er verplichtingen waren om onrechtmatig geplaatste constructies te verwijderen. In plaats van dat te erkennen, hebben nationale rechters echter eenzijdig de verantwoordelijkheid bij de andere eigenaren gelegd om steeds maar door te blijven procedure, al was dat juridisch niet eens correct. Ook de onteigeningsprocedure vertoont volgens het Hof belangrijke tekortkomingen en duurt bovendien al jaren. Een en ander betekent dat zowel art. 1 EP EVRM als art. 6 lid 1 EVRM door de niet-tenuitvoerlegging zijn geschonden.

Ten aanzien van de tenuitvoerlegging van de onderhavige uitspraak op grond van art. 46 EVRM benadrukt het Hof dat de aangebrachte verharding en riolering voor omwonenden noodzakelijk waren en dat er een duidelijk algemeen belang is gediend door onteigening. Het acht het niettemin van belang dat de onteigening snel en zonder verdere vertragingen ter hand moet worden genomen, en binnen maximaal een jaar vanaf de EHRM-uitspraak moet zijn gerealiseerd. Lukt dat niet, dan moet er in ieder geval voor worden gezorgd dat uiterlijk drie maanden na dat jaar de oorspronkelijke uitspraken over het verwijderen van de constructies alsnog ten uitvoer moeten worden gelegd.

Instantie: Europees Hof voor de Rechten van de Mens

Datum uitspraak: 22-02-2024

ECLI: ECLI:CE:ECHR:2024:0222JUDoo6244410

Zaaknummer: 62444/10

Wetsartikelen: EVRM art. 6 lid 1, EVRM art. 37 lid 1 en EVRM art. 46

RECHTSPRAAK

**Wa Baile t. Zwitserland, EHRM 20 februari 2024, nrs.
43868/18 en 25883/21**

Wa Baile is op weg naar huis staande gehouden voor een identiteitscontrole. Volgens hem was daarbij sprake van etnische profilering, maar nationale rechters hebben dat niet aangenomen. Volgens het Hof is daarbij de bewijslast te eenzijdig bij Wa Baile gelegd. Dit is des te onredelijker nu uit diverse rapporten een weerlegbaar vermoeden van etnische profilering in dit soort situaties kan worden afgeleid. Bovendien ontbreekt het blijkens internationale rapporten in Zwitserland aan goede training van politiemensen en aan andere vormen van bescherming tegen etnische profilering. Zwitserland voldoet daarmee niet aan de positieve verplichtingen die uit art. 8 jo. 14 EVRM voortvloeien.

In 2015 werd klager op weg naar huis staande gehouden voor een identiteitscontrole op het station van Zürich. Hij weigerde om aan het identificatieverzoek te voldoen, waarna klager opzij werd genomen. Hij werd gefouilleerd en zijn tas werd doorzocht tot er een document was gevonden dat zijn identiteit bevestigde; daarna werd hij vrijgelaten. Klager is strafrechtelijk vervolgd in verband met zijn weigering zich te identificeren en heeft daarvoor een boete gekregen.

Voor het EHRM heeft klager in het licht van art. 8 en 14 EVRM gesteld dat de identiteitscontrole en de doorzoeking waren ingegeven door zijn huidskleur en daarmee discriminerend waren. Het Hof benadrukt hoe ernstig discriminatie op grond van ras is en hoe belangrijk het is dat staten daartegen waken. In het onderhavige geval heeft de nationale rechter al vastgesteld dat er geen objectieve rechtvaardiging was voor het uitvoeren van een identiteitscheck. Nu dat het geval was, had het op de weg gelegen van de nationale rechters om te achterhalen of er mogelijk een raciaal motief was. Klagers bewering dat daarvan sprake was is echter niet gedetailleerd onderzocht; integendeel: de bewijslast om aan te tonen dat hij

discriminerend is bejegend, is volledig bij klager neergelegd. Uiteindelijk is de vraag of mogelijk sprake was van etnische profilering bij de hogere rechters open gebleven.

Gelet daarop, en ook gelet op de feitelijke omstandigheden van het geval, is het Hof van oordeel dat de staandehouding en de daaropvolgende doorzoeking zodanig van aard was dat die binnen het bereik van het recht op respect van het privéleven valt, zoals beschermd door art. 8 EVRM. Nu klager voldoende aannemelijk heeft gemaakt dat daarbij mogelijk sprake is geweest van discriminatie op grond van huidskleur, is ook art. 14 EVRM van toepassing. Gelet op het feit dat de nationale rechters de kans dat sprake was van etnische profilering niet voldoende hebben onderzocht, is art. 8 jo. 14 EVRM geschonden in procedureel opzicht.

Het Hof onderzoekt daarnaast of ook sprake is van een schending van deze bepalingen in materieel opzicht. Daarbij benadrukt het Hof dat er een verplichting bestaat voor de staten om de EVRM-rechten voor eenieder te beschermen, waarbij deze verplichting van bijzonder belang is ten aanzien van leden van minderheden, die extra kwetsbaar zijn. Nog sterker is deze verplichting als het gaat om het beschermen tegen discriminatie. Het Hof wijst erop dat het VN-Antirassendiscriminatiecomité (CERD) al heeft geconcludeerd dat Zwitserse politieagenten onvoldoende worden getraind om racisme of etnische profilering te voorkomen. Ook de Europese Commissie tegen Racisme en Intolerantie (ECRI) heeft een dergelijke conclusie geformuleerd en daar een aantal aanbevelingen aan verbonden. Nu daarvan geen sprake is, en ook bijzondere toezichtmaatregelen en monitoring ontbreken, oordeelt het Hof dat het ontbreekt aan het juridische en bestuurlijke raamwerk dat nodig is om te beschermen tegen etnische profilering. Ook op dit punt wijst het Hof bovendien op de tekortkomingen in de bewijsregels en de bewijslastverdeling ten aanzien van het aantonen van etnische profilering. Tot slot wijst het Hof erop dat verschillende belangenorganisaties en derden-interveniënten erop hebben gewezen dat etnische profilering door de Zwitserse politie plaatsvindt. Daaruit had tenminste een (weerlegbare) presumptie moeten worden afgeleid dat klager is onderworpen aan discriminerende bejegening. Die presumptie is in het onderhavige geval onvoldoende weerlegd, wat maakt dat art. 8 jo. 14 EVRM ook in materieel opzicht zijn geschonden. Gelet op deze bevindingen oordeelt het Hof dat bovendien sprake is geweest van een schending van art. 13 EVRM.

Instantie: Europees Hof voor de Rechten van de Mens

Datum uitspraak: 20-02-2024

ECLI: ECLI:CE:ECHR:2024:0220JUD004386818

Zaaknummer: 43868/18 en 25883/21

Wetsartikelen: EVRM art. 8, EVRM art. 13 en EVRM art. 14

RECHTSPRAAK

X t. Griekenland, EHRM 13 februari 2024, nr. 38588/21

X is beweerdelijk in 2019 verkracht door een barman tijdens haar vakantie in Griekenland. De barman is vervolgd, maar de vervolgingsautoriteiten konden uiteindelijk geen bewijs vinden van verkrachting. Het Hof oordeelt dat erg onzorgvuldig is omgesprongen met de aangifte van X en met de psychologische aspecten die daarbij een rol kunnen spelen. Ook haar rechten als slachtoffer van gendergerelateerd geweld zijn onvoldoende gerespecteerd. Gelet daarop oordeelt het Hof dat art. 3 en 8 EVRM zijn geschonden.

Klaagster is beweerdelijk in 2019 verkracht door de barman van een Grieks hotel. Zij was toen 18 jaar oud en was in Griekenland op vakantie. Na haar aangifte daarvan is zij medisch onderzocht, maar heeft ze beweerdelijk geen informatie gekregen over wat er zou gebeuren en hoe het gerechtelijk onderzoek verder zou verlopen. Ook werd zij gedwongen om de dader persoonlijk te identificeren op het politiebureau. Ze is naar haar zeggen ook verplicht om een aantal documenten te tekenen, zonder dat zij begreep waar die over gingen en zonder dat een vertaling beschikbaar was. Naar aanleiding van haar aangifte is tegen de barman een strafrechtelijk onderzoek gestart, maar dat is beëindigd omdat de openbaar aanklager aannemelijk achtte dat klaagster had ingestemd met seks en er geen indicaties waren van verkrachting. Klaagster stelt dat zij gedurende deze procedure te weinig informatie heeft gekregen in een voor haar verstaanbare taal, waardoor zij enkele procedurele mogelijkheden onbenut heeft moeten laten.

Voor het Hof heeft de regering gesteld dat de zaak niet-ontvankelijk moest worden verklaard wegens niet-uitputting van rechtsmiddelen en het overschrijden van de zesmaandentermijn. Het Hof acht het echter aannemelijk dat klaagster pas laat heeft gehoord over het afwijzen van haar verzoek om de barman te vervolgen en dat zij niet wist en ook niet kon weten dat ze zich civiel partij had kunnen stellen in de strafzaak.

Het Hof overweegt verder dat de Griekse autoriteiten het beschikbare (en op zichzelf

toereikende) wettelijk raamwerk om met dit soort zaken om te gaan, niet goed hebben toegepast. Zij hadden zich beter bewust moeten tonen van de rechten van het slachtoffer en van het risico van secundaire victimisatie. Ze hadden haar beter moeten informeren en hadden rekening moeten houden met het risico van traumatisering en met haar behoeften. De officier van justitie en de rechtbank hebben verder geen rekening gehouden met het perspectief van gendergebaseerd geweld en hebben niet geprobeerd om de psychologische factoren die in zaken als deze een rol kunnen spelen te adresseren.

Hoewel het Hof geen schuldoordeel kan uitspreken, oordeelt het dat de kwestie in ieder geval onvoldoende is onderzocht en dat daarbij bovendien onvoldoende zorg is betracht voor het slachtoffer. Gelet daarop stelt het een schending vast van art. 3 en 8 EVRM.

Instantie: Europees Hof voor de Rechten van de Mens

Datum uitspraak: 13-02-2024

ECLI: ECLI:CE:ECHR:2024:0213JUD003858821

Zaaknummer: 38588/21

Wetsartikelen: EVRM art. 3 en EVRM art. 8

RECHTSPRAAK

Diaconeasa t. Roemenië, EHRM 20 februari 2024, nr. 53162/21

Door een beroerte is klaagster ernstig lichamelijk gehandicapt geraakt; zij kon niet meer goed voor zichzelf zorgen, praten en bewegen. Aanvankelijk hadden de nationale autoriteiten haar daarom persoonlijke assistentie toegekend. Dit besluit werd in 2017 gewijzigd na een herbeoordeling van haar situatie. Het Hof benadrukt dat, mede gelet op het VN-Gehandicaptenverdrag, mensen met een handicap zo goed mogelijk in staat moeten worden gesteld autonoom te leven. Nu bij de herbeoordeling onvoldoende rekening is gehouden met klaagsters zorg- en assistentiebehoefte, zijn haar autonomie en waardigheid aangetast. Daardoor is ongerechtvaardigd inbreuk gemaakt op haar privéleven, in strijd met art. 8 EVRM.

Klaagster heeft in 2013 een beroerte gekregen, waardoor ze niet meer in staat is om voor zichzelf te zorgen, te praten en te bewegen. In 2015 en 2016 kwam ze daardoor in aanmerking voor persoonlijk assistentie. In 2017 werd de situatie van klaagster grondig herbeoordeeld. De uitkomst van het onderzoek luidde dat klaagster nog enigszins autonoom was met betrekking tot bepaalde verrichtingen, zoals telefoneren en het innemen van medicatie. Tegelijkertijd was ze niet in staat de meeste algemeen dagelijkse levensverrichtingen uit te voeren. Op basis van deze nieuwe conclusies werd besloten dat klaagster weliswaar zwaar gehandicapt was, maar niet meer in aanmerking kwam voor volledige persoonlijk assistentie. Deze beoordeling bleef na beroep in stand. Bovendien werd er een nieuwe beslissing genomen op grond waarvan de handicaps en de beoordeling daarvan als permanent werden aangemerkt, zodat er geen periodieke herbeoordeling meer zou plaatsvinden. Voor het EHRM heeft klaagster gesteld dat de beslissing om haar gedeeltelijke persoonlijk assistentie toe te kennen ervoor heeft gezorgd dat zij geïsoleerd is geraakt en haar persoonlijke autonomie is kwijtgeraakt. Het Hof besluit de zaak te toetsen aan art. 8 EVRM. Het Hof stelt voorop dat klaagster aanvankelijk volledige persoonlijke assistentie had, maar dat die was gewijzigd in een gedeeltelijke aanspraak. Het

gaat in dit geval dan ook niet om een zaak over positieve verplichtingen, maar om een inbreuk op het recht op respect voor het privéleven. Een dergelijke inbreuk is alleen redelijk als daaraan een zorgvuldige belangenafweging ten grondslag ligt. In het onderhavige geval was de beslissing gebaseerd op wetgeving die een uitgebreide, complexe en persoonlijke beoordeling omvatte van iemands situatie. Daarbij worden niet alleen de medische gegevens betrokken, maar wordt ook gekeken naar andere indicatoren van autonomie, ook in het licht van iemands leefomstandigheden. Bij deze beoordeling moet volgens het Hof rekening worden gehouden met het VN-Gehandicaptenverdrag, waarin waarden als waardigheid, autonomie en onafhankelijkheid centraal staan. Ook is daarin een recht vervat op een redelijke levensstandaard en een verplichting om er zo goed mogelijk voor te zorgen dat mensen met een handicap onafhankelijk zijn en als onderdeel van de gemeenschap te kunnen leven. In dit geval is duidelijk dat klaagster voor heel basale taken hulp nodig had. De nationale rechter heeft al te gemakkelijk aangenomen dat ze bepaalde dingen nog wel kon en heeft daarbij geen aandacht besteed aan medische, sociale en neurologische factoren die assistentie wel degelijk nodig maakten. Daarnaast is op geen enkel moment nagegaan of er alternatieve manieren waren om klaagsters waardigheid en autonomie te garanderen. De stelling dat spontane hulp van familieleden denkbaar is, zonder dat dat grondig is onderzocht of iemand daar inderdaad op kan rekenen, is in dit opzicht onvoldoende. Het Hof onderscheidt de zaak verder van eerdere uitspraken over medische hulpmiddelen en behandelingen om het leven te verbeteren, omdat die zaken niet gingen over een zo ernstig verlies van autonomie als waarvan in de onderhavige zaak sprake is. Gelet op deze overwegingen komt het Hof tot de slotsom dat art. 8 EVRM is geschonden.

Instantie: Europees Hof voor de Rechten van de Mens

Datum uitspraak: 20-02-2024

ECLI: ECLI:CE:ECHR:2024:0220JUD005316221

Zaaknummer: 53162/21

Wetsartikelen: EVRM art. 8

ANNOTATIE

N.F. e.a. t. Rusland (EHRM, 3537/15) – Iets op je kerfstok: wanneer is de verwerking van justitiële gegevens proportioneel?***E.G. van 't Zand***

1. Uit het oogpunt van preventie, vervolging en berechting van strafbare feiten worden strafbladgegevens doorgaans aanzienlijke tijd bewaard. Het privéleven van personen met een strafblad kan echter in het gedrang komen als deze gegevens met derden, zoals werkgevers, worden gedeeld. Wanneer wordt een goed evenwicht bereikt tussen het publieke belang van een effectieve criminaliteitsbestrijding en het private belang van ex-justitiabelen? In de zaak *N.F. e.a. t. Rusland* staat de vraag centraal in welke gevallen het gerechtvaardigd is voormalig justitiabelen hun verleden na te dragen door de aanwezigheid van een strafblad. Het EHRM hanteert zeven voorwaarden om te toetsen of de verwerking van strafrechtelijke gegevens proportioneel is.

2. In deze zaak stellen negen Russen zich teweer tegen de verwerking van justitiële gegevens door het Ministerie van Binnenlandse Zaken. De klagers liepen vanwege hun strafblad tegen beperkingen op de arbeidsmarkt aan. Zij moesten een uittreksel van hun strafblad opvragen om te overleggen aan ofwel een recruiter ofwel aan hun huidige of toekomstige werkgever. Als gevolg hiervan werden sommigen ontslagen en anderen afgewezen door de beoogde werkgever of recruiter. Hoewel hun strafzaken van enige tijd geleden dateerden, namelijk tussen 1996 en 2006, liepen hun verzoeken aan de minister om deze informatie te verwijderen op niets uit. Volgens het beleid van de minister worden alle justitiële gegevens namelijk bewaard totdat de betrokkene de leeftijd van tachtig jaar heeft bereikt.

3. Onder welke voorwaarden is het verwerken van justitiële gegevens proportioneel? Het EHRM geeft in dit arrest antwoord op deze vraag, aangezien deze persoonsgegevens vallen onder de bescherming van artikel 8 EVRM,^[1] dat een vorm van 'informational self-determination' garandeert. Hierbij neemt het Hof in overweging dat het afschermen van het strafblad voor gebruik buiten de strafrechtspleging wordt aanbevolen door de Raad van Europa: *'any other use of criminal records may jeopardise the convicted person's chances of social*

reintegration, and should therefore be restricted to the utmost.[2] Juist voor de bescherming van persoonsgegevens die automatisch verwerkt worden, zoals gegevens over strafzaken, is het belang van goede rechtswaarborgen des te groter, waaronder de mogelijkheid tot herziening en verwijdering. Het Hof hanteert de volgende beoordelingscriteria om de proportionaliteit te toetsen:[3]

De aard en ernst van de overtredingen

De daadwerkelijk inbreuk op het recht op respect voor het privéleven

Het toepassingsbereik van het dataregistratiesysteem

De bewaartermijnen

De mogelijkheid van herziening

Bescherming tegen misbruik

Bescherming door middel van het reguleren van toegang door derden en van de integriteit en betrouwbaarheid van de data.

4. Kunnen voorts allerlei justitiële gegevens op dezelfde manier verwerkt worden of is een onderscheid naar verschillende typen gegevens gerechtvaardigd? Deze vraag was in onderhavige zaak van belang omdat niet alle klagers daadwerkelijk zijn veroordeeld. Bij sommigen was sprake van niet verdere vervolging vanwege amnestieverlening of *friendly settlement*. Niettemin werden van iedereen justitiële gegevens automatisch opgeslagen en bewaard in een daartoe bestemde database. Bovendien vervielen de veroordelingen na verloop van tijd ('spent') of werden zij door de rechter opgeheven ('lifted'). 'Spent' komt erop neer dat iemand die schuldig is bevonden aan een strafbaar feit automatisch na ommekomst van een bepaalde tijd niet langer als veroordeelde wordt aangemerkt. Dit kan al zijn na ommekomst van de proeftijd of van respectievelijk 1, 3, 8 of 10 jaar na voldoening van de straf. Ook voordat deze 'vervaldatum' is versteken kan de rechter, op basis van aantoonbaar goed gedrag en na vergoeding van de aangerichte schade, een veroordeling 'opheffen'. Aan veroordelingen die vervallen (spent) of opgeheven (lifted) zijn, kunnen naar nationaal Russisch recht geen juridische consequenties meer worden verbonden maar zij worden niet uit de database verwijderd.

5. Is bij het opslaan van deze strafrechtelijke gegevens voldoende onderscheid gemaakt naar type afdoeningen evenals naar de aard en ernst van het feit? Het Hof oordeelt van niet. Niet alleen is het toepassingsbereik van de database breed, omdat alle strafbladinformatie

automatisch wordt verzameld, opgeslagen en bewaard, maar ook wordt geen onderscheid gemaakt naar de aard en ernst van het onderliggende delict. Als gevolg van dit beleid was op het uittreksel van het strafblad dat de klagers moesten overleggen informatie te vinden over zowel beslissingen om niet verder te vervolgen als over (opgeheven of vervallen) veroordelingen.

6. Is herziening mogelijk en worden de gegevens voldoende beschermd tegen niet-noodzakelijke toegang door derden evenals tegen mogelijk misbruik? Ook hieraan wordt volgende het EHRM niet voldaan. In de eerste plaats is de onderliggende ministeriële regeling vertrouwelijk en dus niet kenbaar voor het publiek. Bijgevolg is er geen mogelijkheid om eventueel misbruik van deze gegevens te controleren en is de mogelijkheid de verwerking van de gegevens aan te kaarten indien dit niet langer een noodzakelijk doel dient louter hypothetisch. Het juridisch kader maakt onvoldoende onderscheid naar het doel waarvoor de informatie wordt verwerkt, zoals voor het maken van selectiebeslissingen op de arbeidsmarkt, waardoor de proportionaliteit van de privacy-inbreuk in het geding komt. Evenmin wordt de data voldoende beschermd tegen kennisname door derden. Het ontbreekt volgens het Hof aan een reële mogelijkheid de proportionaliteit te toetsen van het verlenen van toegang aan derden.

7. Wordt er, ten slotte, een goed evenwicht bereikt tussen de tegenstrijdige publieke en private belangen die op het spel staan? Het Hof oordeelt dat sprake is van een disproportionele schending van het privéleven van klagers. Het Hof uit zijn zorgen over de stigmatisering die niet-veroordeelde personen ten deel valt aangezien zij – ondanks de presumptie van onschuld – op dezelfde wijze worden behandeld als veroordeelden. Ook op het privéleven van veroordeelde personen wordt echter inbreuk gepleegd indien zij op basis van ‘spent’ of ‘lifted’ veroordelingen alsnog beperkingen ondervinden in hun sociale re-integratie.

8. Nu het EHRM oordeelt dat het Russische juridisch kader niet voldeed aan vijf van de zeven toetsingscriteria voor een proportionele verwerking van justitiële gegevens en aldus een schending vaststelde, is het interessant te bekijken wat dit betekent voor het Nederlandse juridisch kader. In het navolgende wordt nagegaan in hoeverre de twee belangrijkste aandachtspunten – het toepassingsbereik van het justitiële documentatiesysteem en de mogelijkheid tot herziening van de verwerking van justitiële gegevens – ook hier nadere aandacht verdienen.

8. Vooropgesteld vindt verwerking van justitiële gegevens in de justitiële documentatie plaats ten behoeve van een goede strafrechtspleging (art. 2 Wet justitiële en strafvorderlijke gegevens, hierna: ‘Wjsg’), waarvoor een compleet inzicht in het strafrechtelijk verleden van (ex-)justitiabelen noodzakelijk is. Het Nederlandse justitiële documentatiesysteem kent een

automatische verwerking van nagenoeg alle soorten beslissingen die door OM of rechter worden genomen. Deze beslissingen worden reeds geregistreerd vanaf het moment dat het proces-verbaal van een gepleegd misdrijf door het OM in behandeling is genomen (art. 2 jo. 7 Besluit justitiële en strafvorderlijke gegevens, hierna 'Bjsg'). Registratie strekt zich dus uit van verdenking tot vrijspraak, met enkel twee uitzonderingen. Geen registratie vindt plaats indien niet (verder) wordt vervolgd omdat iemand onterecht als verdachte is aangemerkt of na vaststelling van een rechtmatige geweldsaanwending van een ambtenaar (art. 7 lid 1 sub a Wjsg). Zodoende worden ook alle afdoeningen die niet tot schuldigverklaring of strafoplegging hebben geleid in het justitiële documentatiesysteem geregistreerd en bewaard. Middels registratie van een vrijspraak kan 'worden voorkomen dat iemand twee keer voor hetzelfde feit wordt vervolgd.'^[4] Het toepassingsbereik van het Nederlandse strafblad-registratiesysteem is dus aanzienlijk te noemen.

9. Bestaan er mogelijkheden de Justitiële Informatiedienst te verzoeken de verwerking van justitiële gegevens te herzien? Deze vraag is des te belangrijker met het oog op de geldende bewaartermijnen. Deze zijn gerelateerd aan de ernst van het delict: twintig jaar bij misdrijven waarop minder dan zes jaar gevangenisstraf staat, dertig jaar bij misdrijven waarop een gevangenisstraf van zes jaar of meer is gesteld en tachtig jaar in geval van zedendelicten (art. 4 Wjsg). Van overtredingen worden de gegevens vijf of tien jaar bewaard (art. 6 Wjsg). De wet voorziet in elk geval in diverse mogelijkheden om controle uit te oefenen op deze – langdurige – verwerking van justitiële gegevens.

10. Ten eerste bestaan er op grond van artikel 22 Wjsg mogelijkheden tot rectificatie (lid 1), vernietiging (indien de gegevens in strijd met een wettelijk voorschrift worden verwerkt, lid 2) of afscherming (als de juistheid of onjuistheid niet kan worden geverifieerd, lid 3). Ten tweede kan op grond van artikel 26 Wjsg verzet worden aangetekend tegen de verwerking van justitiële gegevens wegens bijzondere persoonlijke omstandigheden. Naast deze rechtsmiddelen kan een klacht worden ingediend bij de Autoriteit Persoonsgegevens (art. 26a Wjsg). Evaluatieonderzoek naar de Wjsg uit 2013 liet echter zien dat met 'lage regelmaat' klachten door betrokkenen over de verwerking van justitiële gegevens worden ingediend, zodat het jaarlijks aantal klachten gering is.^[5] Onderzoek op Rechtspraak.nl wees uit dat er tot 2021 niet veel zaken gepubliceerd zijn die handelen over dergelijke herzieningsverzoeken.^[6] Dit is anno nu onveranderd. En de verzoeken die tot (hoger) beroep leidden en gepubliceerd werden, mondden hoogstzelden uit in verbetering, afscherming of verwijdering van de gegevens.

11. Dat in de rechtspraak weinig wordt overgegaan tot afscherming of verwijdering van justitiële gegevens is vermoedelijk mede het gevolg van een beperkte beoordelingsruimte. Bij een verzoek conform art. 22 Wjsg wordt louter beoordeeld 'of de gegevens in het justitieel

documentatiesysteem overeenkomen met de justitiële of strafvorderlijke gegevens afkomstig van het Openbaar Ministerie. De inhoudelijke juistheid van de door het Openbaar Ministerie verstrekte gegevens staat in deze procedure dan ook niet ter discussie.’[7] Uit de jurisprudentie blijkt dat dit artikel meestal wordt ingeroepen door personen wier zaak werd geseponeerd, maar die later ineens geconfronteerd worden met het feit dat zij desondanks een strafblad hebben, doordat zij bijvoorbeeld geen baan of visum kunnen krijgen.[8]

12. Een aanzienlijk aantal verdachten heeft zich echter nooit gerealiseerd dat ook registratie van een sepotbeslissing dwingend is voorgeschreven volgens art. 7 lid 1 sub g Bjsjg. De sepotpraktijk is de afgelopen decennia sterk gegroeid, met jaarlijks alleen al rond de tienduizend voorwaardelijke sepots.[9] Zowel de nationale Ombudsman als de onderzoeksjournalistiek vroeg aandacht voor de problematiek rondom sepots. Er bestaat namelijk geen mogelijkheid tegen een sepotbeslissing (zoals bij een strafbeschikking) in verzet te gaan, waarna een rechter naar de zaak kijkt,[10] terwijl deze beslissing wel kan leiden tot een ‘ingrijpend rechtsgevolg’ vanwege het strafblad.[11] In de sepotbeslissing worden verdachten niet geïnformeerd over het feit dat zij een strafblad krijgen en evenmin over de juridische remedies.[12] Een sepot op het strafblad kan later niettemin leiden tot weigering van een Verklaring Omtrent het Gedrag (VOG), die voor uiteenlopende banen benodigd kan zijn.[13] Alleen technische sepots spelen geen rol bij de afgifte van een VOG; beleidssepots en voorwaardelijke sepots wel.[14] Een weigering vanwege een voorwaardelijk sepot is vooral bij zedenzaken ‘niet denkbeeldig’.[15]

13. ‘Bijzondere persoonlijke omstandigheden’ zoals baanverlies kunnen – naast de betwiste juistheid o.g.v. art. 22 Wsjg – aanleiding vormen de verwerking van justitiële gegevens te staken o.g.v. art. 26 Wsjg. Omdat als beginsel geldt dat de justitiële documentatie een volledige registratie bevat ter bevordering van een goede strafrechtspleging, vindt staking slechts in ‘zeer uitzonderlijke gevallen’ toepassing.[16] ‘Wil de rechter of officier van justitie een compleet beeld krijgen van iemands strafrechtelijk verleden, dan is het volgens de wetgever van belang dat de gegevens over alle delicten die tot een afdoening door de officier van justitie of de rechter hebben geleid gedurende de in de wet genoemde termijnen beschikbaar blijven.’[17] Bijzondere persoonlijke omstandigheden worden getoetst aan verschillende criteria, waaronder de ernst van het delictverleden, het tijdsverloop en ‘hoe specifiek de desbetreffende opleiding is en of er meer dan normale (carrière)hinder wordt ondervonden’.[18]

14. Hoewel het criterium ‘meer dan normale (carrière)hinder’ van doorslaggevend belang lijkt te zijn, blijkt uit de jurisprudentie niet duidelijk wanneer hiervan sprake is.[19] Omdat deze omstandigheid niet uit de justitiële documentatie zelf kan worden afgeleid, zal de betrokken met behulp van onderbouwende stukken aannemelijk moeten maken dat diens carrièrehinder

meer dan normaal is.[20] Volgens de wetgever was het ‘niet eenvoudig ... gebleken om voorbeelden van een dergelijke situatie te geven.’[21] Evenmin zijn voorbeelden aan de jurisprudentie te ontleen. Normale beroepsmatige hinder is kennelijk door de wetgever voorzien, zodat verzet tegen de verwerking van justitiële gegevens slechts in zeer uitzonderlijke gevallen tot succes kan leiden. In de jurisprudentie is slechts één voorbeeld te vinden, namelijk een zaak van een rechtenstudent die bij De Nederlandsche Bank niet door de screening kwam vanwege een voorwaardelijk sepot voor mishandeling.

15. De combinatie van enerzijds een breed toepassingsbereik van de database waarin persoonsgegevens betreffende strafzaken worden geregistreerd met anderzijds ontoereikende waarborgen tegen niet-noodzakelijke toegang hiertoe door derden is door het EHRM in onderhavige zaak aangemerkt als een niet-proportionele inbreuk op het privéleven van ex-justitiabelen. Van belang is dat er een ‘meer dan hypothetische’ mogelijkheid tot herziening bestaat indien de verwerking van justitiële gegevens of het delen ervan met derden niet langer een noodzakelijk doel dient. Dat de juridische remedies die de Nederlandse wet biedt (artt. 22, 26 en 26a Wjsg) niet enkel een papieren werkelijkheid vormen kan niet op basis van jurisprudentieonderzoek worden bevestigd. Het lijkt vooral te wringen waar beslissingen die geen veroordeling inhouden net zo lang als veroordelingen bewaard worden (20, 30 of 80 jaar) en bovendien net zo lang in te zien zijn voor derden buiten de strafrechtspleging, bijvoorbeeld bij preventieve screening. De voorwaarden die het Hof schetst, en invult, voor het creëren van goed evenwicht tussen het publieke belang bij risicobeheersing en het private belang van rehabilitatie geven aanleiding de spreekwoordelijke kerfstok kritisch tegen het licht te houden.

E.G. van 't Zand

Universiteit docent aan de Universiteit Leiden

[1] *Gardel t. Frankrijk*, EHRM 17 December 2009, nr. 16428/05, par. 58; *Brunet t. Frankrijk*, EHRM 18 September 2014, nr. 21010/10, par. 31.

[2] Recommendation No. R (84) 10 of the Committee of Ministers on the criminal record and rehabilitation of convicted persons (21 juni 1984).

[3] Zie bijvoorbeeld *S. en Marper t. Verenigd Koninkrijk*, EHRM 4 december 2008, nrs. 30562/04 en 30566/04, par. 118-124; *Gardel t. Frankrijk*, par. 65-70; and *Gaughran t. Verenigd Koninkrijk*, EHRM 13 februari 2020, nr. 45245/15, par. 94 & 96.

[4] ABRvS 16 januari 2008, ECLI:NL:RVS:2008:BC2145, r.o. 2.6.2.

- [5] I. Helsloot, A. Schmidt, B. Tholen D. de Vries, C. Grütters & M. de Vries, *Evaluatie Wet justitiële en strafvorderlijke gegevens*, Den Haag: WODC, Boom Lemma uitgevers 2013, p. 123.
- [6] E.G. van 't Zand & G.J. van Oosten, 'Geen schone lei: over het starre regime voor verwijdering en afscherming van justitiële gegevens', *DD* 2021, 51-4, p. 274-288.
- [7] ABRvS 13 december 2023, ECLI:NL:RVS:2023:4610, r.o. 3.1.
- [8] Van 't Zand en Van Oosten 2021.
- [9] S. Polm & M. Veen (28 juni 2023). Geen straf, maar wel een strafblad. *De Groene*. Te raadplegen via: <https://www.groene.nl/artikel/geen-straf-maar-wel-een-strafblad>.
- [10] Er bestaat wel een algemene mogelijkheid een klacht in te dienen bij het OM (art. 9:1 Awb), maar tegen een besluit inzake de behandeling van die klacht kan geen beroep worden ingesteld (art. 9:3 Awb).
- [11] J. Bijlsma, *Het voorwaardelijk sepot. Normering, praktijk, evaluatie*, Den Haag: Boom 2019, p. 94.
- [12] Nationale Ombudsman, *Behoorlijke informatieverstrekking is de basis van toegang tot recht*, 2020.
- [13] E.G. van 't Zand, J.H. Crijns, P.M. Schuyt, M.M. Boone & M.L. van Emmerik, *Bestuurlijke boetes en de Verklaring Omtrent het Gedrag: een onderzoek naar de realiseerbaarheid en wenselijkheid van het betrekken van bestuurlijke boetes bij de VOG-screening aan de hand van een casestudy naar handhaving en integriteit in de financiële sector* (Meijersreeks nr. 354), Den Haag: Boom juridisch 2020.
- [14] Beleidsregels VOG-NP-RP 2023, par. 3.1.3.1.
- [15] Bijlsma 2019, p. 95.
- [16] *Kamerstukken II* 1999-2000, 24797, nr. 7, p. 12-13.
- [17] Idem.
- [18] ABRvS 26 februari 2020, ECLI:NL:RVS:2020:618, r.o. 3.
- [19] Van 't Zand & Van Oosten 2021.
- [20] ABRvS 14 januari 2015, ECLI:NL:RVS:2015:63, r.o. 6.2.

[21] Idem.

ANNOTATIE

Diaconeasa t. Roemenië (EHRM, nr. 53162/21) – ontorechte beëindiging assistentie aan gehandicapte vrouw is in strijd met haar autonomie**A.J. Hendriks**

1. Het Hof oordeelt in de zaak *Diaconeasa* dat Roemenië heeft gehandeld in strijd met art. 8 EVRM. Dit omdat de autoriteiten de aanspraak van klaagster op persoonlijke assistentie na twee jaar hadden verlaagd, zonder dat de situatie van klaagster was verbeterd.[1] Dit oordeel van het Hof hangt samen met de omstandigheid dat klaagster aannemelijk had gemaakt dat ze door deze verlaging geïsoleerd was geraakt en haar autonomie was aangetast. Hoewel de unanieme uitkomst van dit geschil niet verrast, zijn de overwegingen van het Hof richtinggevend voor toekomstige zaken over de rechten van personen met een handicap en de toekenning van persoonlijke assistentie. Dit geldt ook met betrekking tot de beslissing van het Hof om niet te toetsen aan het recht op een redelijke aanpassing – een recht dat besloten ligt in het VN-Gehandicaptenverdrag en dat door het Hof soms wordt toegepast in het kader van art. 14 EVRM.[2] Tegelijkertijd laat het Hof een belangrijke vraag onbeantwoord, te weten de vraag of de autoriteiten bij het toewijzen van persoonlijke assistentie rekening moeten houden met steun aan betrokkene door naasten ('mantelzorgers'). Deze vraag speelt ook in Nederland een belangrijke rol bij het toewijzen van assistentie op grond van de Wet maatschappelijke ondersteuning (Wmo) en bij de aanspraak op ondersteuning vanuit de Wet langdurige zorg (Wlz).

2. Nog voordat het VN-Gehandicaptenverdrag in 2006 tot stand kwam, ontving het Hof klachten van personen met een handicap die stelden dat zij door de nationale autoriteiten niet goed waren behandeld.[3] Die klachten namen fors toe nadat alle Europese landen, inclusief de EU, het VN-Gehandicaptenverdrag hadden geratificeerd. Daarmee zijn de in dit verdrag neergelegde beginselen en rechten feitelijk onderdeel geworden van het kader waaraan het Hof klachten van mensen met een handicap toetst. Dat blijkt duidelijk uit de uitspraak van het Hof in de zaak *Diaconeasa*

3. Klaagster was als gevolg van een beroerte in 2013 lichamelijk gehandicapt geraakt. Op grond

van de Roemeense Gehandicaptenwet, die vrijwel letterlijk was gebaseerd op het VN-Gehandicaptenverdrag, kwam klaagster in aanmerking voor persoonlijke assistentie. Waaruit die assistentie bestond blijkt overigens niet uit de uitspraak. Vanwege de aard van de beperkingen was er volgens de Roemeense Gehandicaptencommissie bij klaagster sprake van een ernstige handicap, de zwaarste van de vier vormen van beperkingen volgens het Roemeense classificatiesysteem. In 2015 en 2016 maakte klaagster daarom aanspraak op volledige persoonlijke assistentie. Na een grondige herbeoordeling van de situatie van Diaconeasa, zoals de Roemeense Gehandicapwet voorschrijft, werd de aanspraak op persoonlijke assistentie in 2017 gewijzigd naar een gedeeltelijke aanspraak. Klaagster kon bepaalde algemeen dagelijkse levensbehoeften (ADL) volgens het verslag van de herbeoordeling nog wel zelfstandig verrichten. Klaagster stelde beroep in tegen het besluit tot verlaging, maar de hoogste Roemeense rechter wees de gronden van klaagster van de hand.

4. Bij de beoordeling van de klachten van klaagster leunt het Hof sterk op zijn eerdere rechtspraak, in het bijzonder zijn uitspraak in de zaak *Jivan*,^[4] alsmede op de beginselen en rechten van het VN-Gehandicaptenverdrag. Roemenië heeft dat verdrag in 2011 geratificeerd en daarmee ook het recht op autonomie van personen met een handicap erkend. Nu klaagster zich bovenal op het standpunt had gesteld dat zij door de gedeeltelijke verlaging van de persoonlijke assistentie geïsoleerd was geraakt en haar autonomie was aangetast, toetst het Hof haar klachten enkel en alleen aan art. 8 EVRM, meer in het bijzonder het recht op privéleven. Aldus komt het Hof niet toe aan de eveneens door klaagster ingeroepen en gestelde schendingen van art. 5, 6 lid 1 en 14 EVRM. Evenmin kijkt het Hof of het verlagen van persoonlijk assistentie inbreuk maakt op het recht om een redelijke aanpassing te maken. Het Hof ziet de plicht om dergelijke aanpassingen te maken tot op heden enkel als een positieve verplichting die besloten ligt in art. 14 EVRM in combinatie met art. 8 EVRM of een ander materieel verdragsrecht.

5. Na de vaststelling van dit toetsingskader moet het Hof zich vervolgens buigen over de vraag of in de zaak *Diaconeasa* sprake was geweest van een inbreuk op de negatieve of positieve verplichting door de Roemeense autoriteiten voortvloeiend uit art. 8 EVRM. Anders dan in de zaken *Sentges*^[5] en *Pentiacova*,^[6] waarin sprake was van het weigeren om bepaalde zorg te bekostigen, bestond in de zaak *Diaconeasa* een aanspraak op persoonlijke assistentie, die na twee jaar werd verminderd. Dit niet, zoals in de zaak *G.L.*,^[7] vanwege budgettaire tekorten aan de zijde van de autoriteiten, maar omdat de aanspraak op persoonlijke assistentie na een herbeoordeling anders werd ingeschat. Daarmee lijkt de zaak *Diaconeasa* op de eerdere uitspraak van het Hof in de zaak *McDonald*,^[8] waarin de toegekende assistentie werd verminderd. Hoewel dat voor de feitelijke beoordeling van de klachten van klaagster feitelijk niet uitmaakt, beziet het Hof het besluit om geen persoonlijke assistentie meer toe te kennen

daarom als een inbreuk op de negatieve verplichtingen van de nationale autoriteiten op grond van art. 8 EVRM.

6. Het Hof stelt vast dat de beperking van de aanspraak op persoonlijke assistentie voldoet aan de voorwaarden van de Roemeense Gehandicaptenwet. Maar daarmee is niet gezegd dat de beperking van de aanspraak op persoonlijke assistentie 'noodzakelijk in een democratische samenleving' was, zoals vereist volgens art. 8 lid 2 EVRM om een inbreuk te kunnen rechtvaardigen. In de reeds aangehaalde zaak *Jivan*, waar klager zijn autonomie volledig had verloren, oordeelde het Hof eveneens dat de noodzakelijkheid ontbrak door te bepalen dat de autoriteiten het algemeen belang en het individueel belang niet goed hadden afgewogen. Het Hof toetst op dezelfde wijze in de zaak *Diaconeasa*, met als bijzonderheid dat de beperkingen van klaagster na twee jaar niet waren verminderd. Sterker, de autoriteiten waren van oordeel dat de situatie van klaagster niet zou veranderen en achten nieuwe beoordelingen in de toekomst niet nodig. Hoewel het Hof dat niet met zoveel woorden zegt, vraagt een verlaging van persoonlijke assistentie in die context om goede en overtuigende argumenten. Wat dit betreft sluit de uitspraak van het Hof in de zaak *Diaconeasa* geheel aan bij de uitspraak van het Hof in de zaak *Jivan*, die weer voortbouwt op de uitspraak van het Hof in de zaak *McDonald*.

7. Tegelijkertijd is er een verschil tussen de zaken *Diaconeasa* en *Jivan*. In de zaak *Jivan* was sprake van een klager zonder mantelzorgers; die waren er in de zaak *Diaconeasa* wel, te weten twee volwassen dochters. Deze dochters boden klaagster daadwerkelijk hulp. Volgens de Roemeense autoriteiten maakte dit beide zaken anders (par. 46). Het Hof gaat voorbij aan dit verweer en benadrukt de overeenkomsten tussen beide zaken. Mijns inziens is dat jammer, omdat beslissingen om ondersteuning in de thuissituatie aan te bieden dan wel te beslissen tot opname van een patiënt in sterke mate worden bepaald door de hulp van mantelzorgers. In Nederland spreekt dat uit de Wmo en Wlz. Mantelzorgers die meer dan gebruikelijke ondersteuning bieden kunnen door de patiënt zelfs vanuit de Wmo of Wlz financieel worden gecompenseerd. Dat kan doordat de patiënt dan een persoonsgebonden budget (pgb) kan aanvragen, van waaruit mantelzorgers worden vergoed. Kijken naar de rol van mantelzorgers is aldus wel degelijk relevant om te beoordelen in hoeverre een patiënt gebruik kan maken van de autonomie in de thuissituatie.

8. Les uit de uitspraak van het Hof in de zaak *Diaconeasa* is aldus dat een verlaging van eerder toegekende persoonlijke assistentie met als gevolg een aantasting van de persoonlijke autonomie getoetst moet worden aan de negatieve verplichtingen die besloten liggen in het recht op bescherming van het privéleven. Daarbij moeten de nationale autoriteiten kijken naar alle relevante feiten en omstandigheden. Het is daarbij niet nodig om in ogenschouw te nemen of de betrokkene mantelzorg ontvangt. Evenmin ziet het Hof een noodzaak om de wettelijk bestaande aanspraak op persoonlijke assistentie te zien als vorm van een redelijke

aanpassing, volgens art. 14 EVRM. Dat laatste lijkt me juist, omdat sprake is van een wettelijk erkende aanspraak en niet van een recht dat in specifieke omstandigheden de achterstand van een persoon met een handicap kan doen verminderen.

Aart Hendriks

[1] *Diaconeasa t. Roemenië*, EHRM 20 februari 2024, nr. 53162/21, ECLI:CE:ECHR:2024:0220JUD005316221.

[2] *Z.H. t. Hongarije*, EHRM 8 november 2012, nr. 28973/11, ECLI:CE:ECHR:2012:1108JUD002897311; *Çam t. Turkije*, EHRM 23 februari 2016, nr. 51500/08, ECLI:CE:ECHR:2016:0223JUD005150008, «EHRC» 2016/84, m.nt. Hendriks; *Guberina t. Kroatië*, EHRM 22 maart 2016, nr. 23682/13, ECLI:CE:ECHR:2016:0322JUD002368213, «EHRC» 2016/130, m.nt. Waddington, *AB* 2017/180, m.nt. Simon; *Stoian t. Roemenië*, EHRM 25 juni 2019, nr. 289/14, ECLI:CE:ECHR:2019:0625JUD000028914; *T.H. t. Bulgarije*, EHRM 11 april 2023, nr. 46519/20, ECLI:CE:ECHR:2023:0411JUD004651920.

[3] *Botta t. Italië*, EHRM 24 februari 1998, nr. 21439/93, ECLI:CE:ECHR:1998:0224JUD002143993, *NJ* 1999/691, m.nt. Dommering, *NJCM-Bulletin* 1998, p. 597, m.nt. Lawson en Hendriks; *Marzari t. Italië*, EHRM (ontv.besl.) 4 mei 1999, nr. 36448/97, ECLI:CE:ECHR:1999:0504DEC003644897; *Price t. Verenigd Koninkrijk*, EHRM 10 juli 2001, nr. 33394/96, ECLI:CE:ECHR:2001:0710JUD003339496, «EHRC» 2001/53, m.nt. De Jonge *NJCM-Bulletin* 2002, p. 281, m.nt. Hagens en Hendriks; *Zehnalová en Zehnal t. Tsjechië*, EHRM (ontv.besl.) 14 mei 2002, nr. 38621/97, ECLI:CE:ECHR:2002:0514DEC003862197, *NJCM-Bulletin* 2003, p. 318, m.nt. A.C. Hendriks; *Sentges t. Nederland*, EHRM (ontv.besl.) 8 juli 2003, nr. 27677/02, ECLI:CE:ECHR:2003:0708DEC002767702, «EHRC» 2003/75, m.nt. Brems, *NJCM-Bulletin* 2004, p. 54, m.nt. Hendriks en *Vincent t. Frankrijk*, EHRM 24 oktober 2006, nr. 6253/03, ECLI:CE:ECHR:2006:1024JUD000625303, «EHRC» 2007/5, m.nt. De Jonge.

[4] *Jivan t. Roemenië*, EHRM 8 februari 2022, nr. 62250/19, ECLI:CE:ECHR:2022:0208JUD006225019, «EHRC» 2022/59.

[5] *Sentges t. Nederland*, EHRM (ontv.besl.) 8 juli 2003, nr. 27677/02, ECLI:CE:ECHR:2003:0708DEC002767702, «EHRC» 2003/75, m.nt. Brems, *NJCM-Bulletin* 2004, p. 54, m.nt. Hendriks.

[6] *Pentiacova e.a. t. Moldavië*, EHRM (ontv.besl.) 4 januari 2005, nr. 14462/03, ECLI:CE:ECHR:2005:0104DEC001446203, «EHRC» 2005/33, m.nt. Hendriks.

[7] *G.L. t. Italië*, EHRM 10 september 2020, nr. 59751/15,

ECLI:CE:ECHR:2020:0910JUD005975115, «EHRC» 2020/227, m.nt. Hendriks, *AB* 2021/189, m.nt. Jansen.

[8] *McDonald t. Verenigd Koninkrijk*, EHRM 20 mei 2014, nr. 4241/12, ECLI:CE:ECHR:2014:0520JUD000424112, «EHRC» 2014/195, m.nt. Gerards, «GJ» 2014/117, m.nt. Hendriks.

ANNOTATIE

Communauté genevoise d'action syndicale (CGAS) t. Zwitserland (EHRM, 21881/20) – Te formalistisch of begrijpelijk terughoudend?**M. van Zanten**

1. In de hier geannoteerde uitspraak van 27 november 2023 voert de Grote Kamer van het EHRM (hierna: Grote Kamer) een herbeoordeling uit van de zaak *Communauté genevoise d'action syndicale (CGAS) t. Zwitserland*, waarin uitspraak is gedaan op 15 maart 2022.[1] In die uitspraak oordeelde een Kamer van het EHRM dat een tijdelijk volledig verbod op publieke bijeenkomsten tijdens de coronapandemie in strijd was met art. 11 EVRM. In haar annotatie bij de uitspraak van 15 maart 2022 schreef Gerards dat de Grote Kamer, mocht het verzoek om herbeoordeling worden aanvaard, wel eens voor een andere beoordeling zou kunnen kiezen met mogelijk een andere uitkomst.[2] De uitspraak van de Grote Kamer heeft inderdaad een heel andere insteek. De klacht wordt niet-ontvankelijk verklaard en dus blijft een inhoudelijke beoordeling van de Zwitserse coronamaatregel volledig uit. In dat verband zijn twee aspecten relevant: het niet voldoen aan het slachtoffervereiste (art. 34 EVRM) en het niet hebben uitgeput van nationale rechtsmiddelen (art. 35, eerste lid, EVRM).

2. De coronamaatregel, neergelegd in federale regelgeving vastgesteld door de Bondsraad, hield een volledig verbod in op publieke en private bijeenkomsten in het openbaar en was in deze vorm van kracht in de periode van 17 maart 2020 tot 30 mei 2020.[3] Het verbod was in die zin volledig dat ook openbare bijeenkomsten met een maximaal aantal personen niet waren toegestaan. De federale regelgeving liet wel enige ruimte voor uitzonderingen. De kantonale autoriteiten waren bevoegd om ontheffing te verlenen van het verbod indien dat nodig zou zijn vanwege zwaarwegende maatschappelijke belangen en op de voorwaarde dat er een beschermingsplan werd opgesteld.[4] Overtreding van het verbod kon worden gehandhaafd met strafrechtelijke sancties: een vrijheidsstraf van maximaal drie jaar of een boete.[5]

Door het verbod kon ook klagster CGAS, een organisatie die tot doel heeft de bescherming van de belangen van werknemers en werknemersorganisaties te beschermen, gedurende ruim

tien weken geen openbare bijeenkomsten organiseren. CGAS zag zich onder meer genoodzaakt om een op 1 mei 2020 geplande bijeenkomst te annuleren. De organisatie had wel een begin gemaakt met het doen van een verzoek om ontheffing, maar zij liet de bevoegde autoriteit al snel weten het evenement af te blazen toen die autoriteit telefonisch liet weten dat het verzoek toch zou worden afgewezen. Door deze gang van zaken was er geen individueel afwijzend besluit waartegen CGAS op nationaal niveau rechtsmiddelen kon aanwenden. CGAS kon evenmin opkomen tegen het verbod als zodanig bij de nationale rechter.[6] Gelet daarop legde CGAS de zaak rechtstreeks voor aan het EHRM en voerde zij voor het Hof aan dat het bestaan van het verbod in strijd is met art. 11 EVRM.

3. De afwezigheid van een individueel besluit werpt in algemene zin een drempel op om regelgeving te kunnen laten toetsen door het EHRM. Dat heeft te maken met de invulling van het slachtoffervereiste van art. 34 EVRM.[7] De klager zal aannemelijk moeten maken dat hij rechtstreeks geraakt wordt door de regelgeving. Dat is in principe alleen aan de orde als regelgeving via de individuele toepassing daarvan raakt aan het EVRM-recht van de klager.[8] Klachten die inhouden dat het enkele bestaan van regelgeving een EVRM-recht zou schenden, zijn niet toelaatbaar. Het wel toestaan van dat soort klachten zou het effect kunnen hebben van een *actio popularis* en in een dergelijke actie voorziet het EVRM-systeem niet.[9]

Heeft regelgeving geen toepassing gevonden in het individuele geval, dan kan een klager bij wijze van uitzondering soms toch als slachtoffer worden aangemerkt bij de klacht tegen die regelgeving.[10] Twee van die uitzonderingssituaties zijn relevant voor de voorliggende zaak.[11] Ten eerste kan een uitzondering worden gemaakt als het gaat om regelgeving die met sancties kan worden afgedwongen en waarmee klager niet in overeenstemming wil handelen.[12] Om te voldoen aan het vereiste van 'rechtstreekse geraaktheid' in klachten tegen dit soort regelgeving zou de klager sanctionering uit moeten lokken door de regeling te overtreden. Dat mag volgens het Hof niet van een klager worden verlangd. Voor een uitzondering kan ten tweede ruimte zijn als regelgeving de klager direct raakt in de zin dat de regel van toepassing is op vooraf bepaalde situaties en de feiten en omstandigheden van de klager voor die toepassing niet relevant zijn.[13]

4. In de zaak van CGAS was er geen individueel besluit en in die zin werd CGAS niet rechtstreeks geraakt door de federale regelgeving. Wel betrof het, zoals al aangegeven in aantekening 2, regelgeving die met bestraffende sancties kon worden afgedwongen (een vrijheidsstraf van maximaal drie jaar of een boete). Om (ook) die reden werd CGAS in de Kameruitspraak van 15 maart 2022 als slachtoffer aangemerkt.[14] De Grote Kamer gaat daar niet in mee. Relevant voor dat oordeel is dat de strafrechtelijke sancties volgens de Zwitserse wet- en regelgeving *niet* aan CGAS zelf maar alleen aan haar individuele leden konden worden opgelegd bij de overtreding van het verbod. Gelet daarop bestond er volgens de Grote Kamer

voor CGAS geen dreiging met strafrechtelijke sancties en heeft zij ook geen slachtofferstatus.[15]

CGAS had ook nog aangevoerd dat het verbod haar in feite direct verbod om bijeenkomsten te organiseren, omdat de mogelijkheid voor ontheffing volgens haar alleen in theorie zou bestaan. Daardoor zou sprake zijn van regelgeving die van toepassing is op vooraf bepaalde situaties, waarbij de specifieke feiten en omstandigheden van het individuele geval niet relevant zijn. De Grote Kamer ziet dat anders. Duidelijk is dat kantonale autoriteiten bevoegd waren om ontheffing van het verbod te verlenen vanwege zwaarwegende maatschappelijke belangen. De specifieke situatie van CGAS was daarmee wel degelijk van belang voor de werking van het verbod. CGAS heeft echter bewust afgezien van het aanvragen van een verzoek om ontheffing en dat heeft volgens de Grote Kamer een negatieve invloed op de slachtofferstatus van CGAS.[16]

5. Nauw verbonden met de slachtofferstatus is de ontvankelijkheidseis van het uitputten van nationale rechtsmiddelen, zeker bij klachten tegen regelgeving.[17] De argumentatie en het oordeel van de Grote Kamer dat CGAS niet als slachtoffer kan worden aangemerkt, hebben een duidelijke invloed op het oordeel dat niet is voldaan aan de ontvankelijkheidseis van art. 35, eerste lid, EVRM. Omdat voor CGAS zelf geen bestraffende handhaving dreigde bij overtreding van het verbod en zij 'gewoon' een (afwijzend) uitvoeringsbesluit kon uitlokken, was zij niet alleen geen slachtoffer, maar had CGAS het verbod volgens de Grote Kamer ook eerst exceptief kunnen en moeten laten toetsen door de nationale rechter op strijd met onder andere de federale Zwitserse Grondwet. De Grote Kamer merkt de mogelijkheid van exceptieve toetsing in dit geval aan als voldoende effectief en toegankelijk.[18] Dat CGAS het verbod niet rechtstreeks kon aanvechten bij de nationale rechter acht het dan ook niet relevant.[19] Een omgekeerde redenering illustreert overigens ook de samenhang tussen de slachtofferstatus en de eis van het uitputten van nationale rechtsmiddelen. Als de Grote Kamer wél zou hebben aangenomen dat CGAS aan het slachtoffervereiste voldoet, dan zou vermoedelijk niet van CGAS worden verlangd dat zij bestraffende sancties zou uitlokken om zo het verbod eerst voor te leggen aan de nationale rechter en daarmee te voldoen aan de eis van art. 35, eerste lid, EVRM om alle nationale rechtsmiddelen uit te putten.

6. Er zijn dus in elk geval twee aspecten van belang voor de niet-ontvankelijkverklaring: het feit dat alleen voor de individuele leden strafrechtelijke handhaving dreigde bij overtreding van het verbod én de keuze van CGAS om geen verzoek om ontheffing te doen, zodat het verbod niet door middel van exceptieve toetsing op grondwettigheid is beoordeeld door de nationale rechter.

De vijf dissenters vinden dat de argumentatie met betrekking tot het eerste aspect blijkt geeft

van een excessief formalistisch standpunt.[20] Zij wijzen erop dat CGAS strafrechtelijke handhaving jegens haar individuele leden zou riskeren als zij toch publieke bijeenkomsten zou organiseren. Daarmee zou CGAS zich in een vergelijkbare positie bevinden als individuen die eerder door het EHRM als slachtoffer zijn aangemerkt vanwege de dreiging van sancties bij het niet naleven van regelgeving. Verder merken zij op dat de ontheffingsmogelijkheid en het rechtsmiddel van exceptieve toetsing in dit geval alleen in theorie zouden bestaan en dat die toetsingsmogelijkheid bovendien weinig effectief en toereikend zou zijn.[21] Daartoe achten zij onder meer van belang dat in geen enkel vergelijkbaar geval ontheffing is verleend door de bevoegde autoriteiten, dat de nationale rechter waarschijnlijk pas uitspraak zou hebben gedaan ná de datum van het geplande evenement en dat, in lijn daarmee, die rechter, ook gelet op eerdere nationale rechtspraak, waarschijnlijk zou hebben geoordeeld dat een actueel belang bij de uitspraak zou ontbreken. De opvatting van de meerderheid van de Grote Kamer hierover was kort gezegd dat klagers weliswaar niet verplicht zijn om gebruik te maken van ineffectieve, ontoegankelijke of ontoereikende rechtsmiddelen,[22] maar dat het enkele bestaan van twijfels over de bruikbaarheid en succes van een rechtsmiddel geen reden is om te oordelen dat klagers die rechtsmiddelen niet hoeven uit te putten.[23]

7. Het slachtoffervereiste en de daarmee samenhangende eis van het uitputten van nationale rechtsmiddelen doen denken aan de uitgangspunten voor de rechtsmachtverdeling tussen de bestuursrechter en de burgerlijke rechter in Nederland voor de rechtsbescherming tegen regelgeving.[24] Een blik op deze uitgangspunten plaatst wellicht enigszins in perspectief hoe (niet) formalistisch het standpunt van de Grote Kamer is.

Bij de rechtsbescherming tegen regelgeving in Nederland speelt de burgerlijke rechter de rol van 'restrechter'. Het uitgangspunt is dat een partij die regelgeving bij de burgerlijke rechter aanvecht niet-ontvankelijk wordt verklaard in haar vordering indien zij die regelgeving via een niet onevenredig belastende weg exceptief kan laten toetsen.[25] De consequentie is dat veel zogenoemde indirect werkende regelgeving ter exceptieve toetsing aan de bestuursrechter moet worden voorgelegd. Indirect werkende regelgeving schept afdwingbare rechten en plichten via een uitvoeringsbesluit. Burgers kunnen zo'n besluit doorgaans afwachten of aanvragen en in het beroep daartegen ook het onderliggende, indirect werkende voorschrift laten toetsen door de bestuursrechter.[26] De weg naar de burgerlijke rechter staat wél open als de weg naar exceptieve toetsing onevenredig belastend is. Daar is bijvoorbeeld sprake van als het gaat om een regeling die rechtstreeks verplichtingen oplegt en die kan worden gehandhaafd met bestuurlijke sancties of via het strafrecht, óók als de mogelijkheid bestaat om een vergunning of ontheffing aan te vragen.[27] Met deze uitgangspunten wordt beoogd om een evenwicht te vinden tussen het belang van specialisatie en rechtseenheid enerzijds (exceptieve toetsing door de bestuursrechter heeft de voorkeur) en het belang van effectieve

rechtsbescherming anderzijds (de burgerlijke rechter treedt op als restrechter als de weg naar exceptieve toetsing onevenredig belastend is).[28]

Uit hetgeen is besproken in de aantekeningen 3 t/m 5 volgt dat het EHRM in wezen heel vergelijkbare uitgangspunten hanteert ter beantwoording van de (uiteraard wel afwijkende) vraag of de EVRM-conformiteit van regelgeving eerst door de nationale rechter moet worden beoordeeld. Veel strikter dan die van de Nederlandse rechter zijn de uitgangspunten van het EHRM niet, al hadden de concrete omstandigheden in de zaak van CGAS mijns inziens voor de Grote Kamer ook aanleiding kunnen zijn om de klacht toch ontvankelijk te verklaren. Niet zozeer omdat het rechtsmiddel van exceptieve toetsing in dit geval ontoegankelijk of ineffectief zou zijn, maar omdat het op mij, met de dissenters, vrij formalistisch overkomt om te oordelen dat CGAS zich niet in vergelijkbare positie bevond als individuen die wel als slachtoffer worden aangemerkt vanwege de dreiging van sancties bij het niet naleven van regelgeving. Daarbij merk ik ook op dat de ontvankelijkheid van belangenorganisaties wordt gekoppeld aan de ontvankelijkheid van haar individuele leden in de jurisprudentie over de rechtsmachtverdeling voor de rechtsbescherming tegen regelgeving in Nederland.[29]

8. Had de Grote Kamer dan ook anders moeten beslissen door de klacht toch ontvankelijk te verklaren? Een volmondig 'ja' zou miskennen wat volgens mij voor de Grote Kamer een gewichtig argument is geweest om de klacht niet-ontvankelijk te verklaren: het subsidiaire karakter van het EVRM-beschermingssysteem.[30] De Grote Kamer benadrukt dat het gelet op dat karakter van groot belang is dat eerst de nationale rechter onder andere de evenredigheid van beperkingen van EVRM-rechten beoordeelt voordat het EHRM zich daarover uitlaat. Dat geldt nog meer in de 'uitzonderlijke en zeer gevoelige' context van de coronapandemie, aldus de Grote Kamer. Opvallend in dat licht is dat de Kamer in de uitspraak van 15 maart 2022 oordeelde dat die rechterlijke toetsing op nationaal niveau nu juist niet heeft kunnen plaatsvinden vanwege het hoge theoretische gehalte van het rechtsmiddel in dit geval, hetgeen een belangrijke reden was om een schending aan te nemen.[31] De Grote Kamer dicht de afwezigheid van rechterlijke toetsing op het nationale niveau daarentegen toe aan CGAS. Door haar optreden is de nationale rechter niet in staat gesteld om zijn eigen, fundamentele rol te vervullen in de bescherming van het EVRM. Daarmee legt de Grote Kamer, ingegeven door de taakverdeling tussen het EHRM en de nationale rechters, de lat voor klagers als CGAS om hun (vergelijkbare) zaak aan het EHRM voor te leggen hoog.

M. van Zanten

Universitair docent bij de afdeling Staatsrecht, Bestuursrecht en Rechtstheorie van de Universiteit Utrecht

[1] *Communauté genevoise d'action syndicale (CGAS) t. Zwitserland*, EHRM 22 maart 2022, nr. 21881/20, ECLI:CE:ECHR:2022:0315JUD002188120, *EHRC Updates* 2022/98, m.nt. J.H. Gerards.

[2] Zie haar annotatie in *EHRC Updates* 2022/98, aantekening 7.

[3] *Communauté genevoise d'action syndicale (CGAS) t. Zwitserland*, EHRM (GK) 27 november 2023, nr. 21881/20, ECLI:CE:ECHR:2023:1127JUD002188120, par. 23-28.

[4] CGAS (GK), reeds aangehaald (noot 3), par. 42.

[5] CGAS (GK), reeds aangehaald (noot 3), par. 42.

[6] Art. 189 van de federale grondwet van Zwitserland verzet zich daartegen.

[7] Vergelijk J.H. Gerards, 'Abstract and Concrete Reasonableness Review by The European Court of Human Rights', *European Convention on Human Rights Law Review* (1) 2020, p. 224-226.

[8] CGAS (GK), reeds aangehaald (noot 3), par. 105-106.

[9] CGAS (GK), reeds aangehaald (noot 3), par. 106; Gerards 2020, reeds aangehaald (noot 7), p. 224.

[10] CGAS (GK), reeds aangehaald (noot 3), par. 107.

[11] Een uitzonderingssituatie die hier niet wordt besproken is aan de orde als de klager wegens het geheime karakter van uitvoeringsmaatregelen niet weet en dus niet aannemelijk kan maken dat de regelgeving op hem is toegepast. Zie *Klass e.a. t. Duitsland*, EHRM 6 september 1978, nr. 5029/71, ECLI:CE:ECHR:1978:0906JUD000502971.

[12] Illustratief is *Dudgeon t. Verenigd Koninkrijk*, EHRM 22 oktober 1981, nr. 7525/76, ECLI:CE:ECHR:1981:1022JUD000752576.

[13] De Grote Kamer wijst op *Marckx t. België*, EHRM 13 juni 1979, nr. 6833/74, ECLI:CE:ECHR:1979:0613JUD000683374; *Burden t. Verenigd Koninkrijk*, EHRM (GK) 29 april 2008, nr. 13378/05, ECLI:CE:ECHR:2008:0429JUD001337805; *Sejdić en Finci t. Bosnië en Herzegovina*, EHRM (GK) 22 december 2009, nrs. 27996 en 34836/06, ECLI:CE:ECHR:2009:1222JUD002799606; *Tănase t. Moldavië*, EHRM (GK) 27 april 2010, nr. 7/08, ECLI:CE:ECHR:2010:0427JUD000000708.

[14] CGAS, reeds aangehaald (noot 1), par. 42.

[15] CGAS (GK), reeds aangehaald (noot 3), par. 112-113.

- [16] CGAS (GK), reeds aangehaald (noot 3), par. 116-123.
- [17] CGAS (GK), reeds aangehaald (noot 3), par. 125.
- [18] CGAS (GK), reeds aangehaald (noot 3), par. 152-159.
- [19] CGAS (GK), reeds aangehaald (noot 3), par. 150-151.
- [20] CGAS (GK), dissenting opinion rechters Bošnjak, Wojtyczek, Mourou-Vikström, Ktistakis en Zünd, par. 6.
- [21] CGAS (GK), dissenting opinion rechters Bošnjak, Wojtyczek, Mourou-Vikström, Ktistakis en Zünd, par. 6-8.
- [22] CGAS (GK), reeds aangehaald (noot 3), par. 139-141.
- [23] CGAS (GK), reeds aangehaald (noot 3), par. 153-159.
- [24] Zie hierover bijvoorbeeld R.J.B. Schutgens, 'Rechtsbescherming tegen algemene regels: tijd om de Awb te voltooien', in: *Algemene regels in het bestuursrecht* (VAR-reeks 158), Den Haag: Boom juridisch 2017, p. 98-110; R. Stolk, 'De legitimiteit van strategisch procederende belangenorganisaties', in: *Strategisch procederen in het bestuursrecht* (Jonge VAR-reeks 16), Den Haag: Boom juridisch 2018, p. 25-29.
- [25] HR 9 juli 2010, ECLI:NL:HR:2010:BM2314, «JB» 2010/174, m.nt. R.J.B. Schutgens, *AB* 2011/11, m.nt. G.A. van der Veen, *NJ* 2012/241, m.nt. H.J. Snijders (*Staat/Vreemdelingenorganisaties*); HR 22 mei 2015, ECLI:NL:HR:2015:1296, «JB» 2015/125, m.nt. J.J.J. Sillen, *NJ* 2016/262, m.nt. H.J. Snijders, *AB* 2016/267, m.nt. C.N.J. Kortmann & G.A. van der Veen (*Privacy First c.s./Staat*); HR 3 juni 2016, ECLI:NL:HR:2016:1049, *AB* 2016/268, m.nt. C.N.J. Kortmann & F.J. van Ommeren, *NJ* 2017/46, m.nt. T. Barkhuysen & M. Claessens (*SCAU/Universiteiten*).
- [26] Zie ter illustratie met betrekking tot coronaregelgeving Rb. Den Haag 9 maart 2021, ECLI:NL:RBDHA:2021:2351; Rb. Den Haag 19 maart 2021, ECLI:NL:RBDHA:2021:2552.
- [27] HR 11 oktober 1996, ECLI:NL:HR:1996:ZC2169, *AB* 1997, 1, m.nt. Th.G. van der Drupsteen (*Leenders/Ubbergen*).
- [28] Schutgens 2017, reeds aangehaald (noot 24), p. 99.
- [29] Schutgens 2017, reeds aangehaald (noot 24), p. 106.
- [30] CGAS (GK), reeds aangehaald (noot 3), par. 160-164.

[31] *CGAS*, reeds aangehaald (noot 1), par. 86 en zie de annotatie van Gerards in *EHRC Updates* 2022/98, aantekening 10.

ANNOTATIE

**Allée t. Frankrijk (EHRM, 20725/20) – Veroordeling laster
disproportioneel t.a.v. slachtoffer dat melding maakt van
(seksuele) intimidatie****R. Rombouts**

1. Met de uitspraak in de zaak Allée t. Frankrijk erkent het EHRM de noodzaak om slachtoffers van seksuele intimidatie en pestgedrag voldoende en passende rechtsbescherming te bieden. Meer bepaald verzet artikel 10 EVRM zich ertegen dat slachtoffers en anderen die dergelijke gedragingen aanklagen aan een buitensporige bewijslast moeten voldoen indien zij aangeklaagd worden voor laster. Daarenboven moet uiterst voorzichtig worden omgesprongen met een strafrechtelijke veroordeling wegens laster voor het aan de kaak stellen van psychologisch en seksueel geweld. Dit kan namelijk een “*chilling effect*” hebben, wat slachtoffers ontmoedigt om deze daden aan te klagen, terwijl ze reeds zeer veel moeilijkheden ervaren om rechtsherstel te bekomen.

2. *In casu* betrof het verzoekster V. die slachtoffer werd van seksuele intimidatie en pesterijen op de werkvloer in een religieuze onderwijsinstelling, vanwege A., de vice-directeur. Na tevergeefs in juli 2015 om overplaatsing gevraagd te hebben aan Ar., zoon van A. en “spiritueel directeur” en nadat V.’s echtgenoot B. een aantal berichten naar de directeur had gestuurd, verzond V. uiteindelijk in juni 2016 een e-mail aan zowel de leidinggevenden van de instelling, waaronder Ar., alsook aan een andere zoon die niet bij de instelling betrokken was. De mail was ook geadresseerd aan de arbeidsinspecteur. Daarin werd melding gemaakt van aanranding en seksuele en psychologische intimidatie. Vervolgens plaatste B. een bericht op Facebook waarin hij de beschuldigingen herhaalde en sprak over “aanranding” en een “seksschandaal”. Hij vermeldde zowel de naam van A.’s familie als de instelling.[1]

3. Dit leidde ertoe dat A. zowel V. als B. dagvaardde wegens laster. Hoewel V. zich beriep op haar door artikelen L1152-2 en L1153-2 van de Code du Travail toegekende recht om aangifte te doen van de strafbare feiten waarvan men slachtoffer of getuige is (het zogenaamde “klokkenluidersrecht”), veroordeelde de correctionele rechtbank hen beiden tot een geldboete en schadevergoeding wegens publieke laster van een particulier. Er is geen openbaarheid

wanneer uitlatingen verspreid worden binnen een groep die verbonden is door gemeenschappelijke belangen, maar de loutere aanwezigheid van een externe geadresseerde verleende de mail een publiek karakter. Daarenboven was de arbeidsinspecteur niet bevoegd om meldingen van aanranding te ontvangen. Om die redenen was het klokkenluidersrecht niet van toepassing. Daarnaast waren de aantijgingen voldoende precies om de waarachtigheid ervan te betwisten. Aldus was de e-mail lasterlijk, ook omdat V. noch bewijs van aanranding, noch een exceptie van goede trouw had aangevoerd. V. werd veroordeeld tot het betalen van een geldboete van 1000 euro, een schadevergoeding van één symbolische euro en een veroordeling in de kosten van 2000 euro. In beroep werd de geldboete verlaagd naar 500 euro, maar noch het beroep, noch een voorziening in cassatie leverden het gewenste resultaat op.[2]

Het oordeel van het EHRM: buitensporige beperking van de vrijheid van meningsuiting

4. V. bracht de zaak voor het EHRM, waar ze stelde dat de veroordeling in strijd is met art. 10 EVRM. Vooral de proportionaliteit van de inmenging stond ter discussie. Het Hof maakte aldus de balans op tussen verzoeksters recht op vrijheid van meningsuiting en A.'s recht op bescherming van zijn reputatie. Eerst beoordeelde het Hof het publieke karakter van de e-mail. In tegenstelling tot de Franse rechters oordeelde het Hof dat alleen de tweede zoon van A. extern was aan de zaak, terwijl de andere vijf personen ofwel betrokken waren, ofwel gemachtigd om meldingen over de feiten te ontvangen. Daarenboven was het niet de bedoeling om de mail verder publiekelijk te verspreiden. Om die redenen oordeelde het Hof dat het buitensporig restrictief zou zijn in het licht van artikel 10 EVRM om de mail een openbaar karakter toe te kennen.[3]

5. Ten tweede stelde het Hof dat niettegenstaande de vereiste feitelijke basis voor de aantijgingen van aanranding ontbrak, V.'s kwade trouw niet kon worden vastgesteld. Zo handelde zij in de hoedanigheid van slachtoffer en waren er wél elementen die de aantijgingen van psychologische en seksuele intimidatie ondersteunden. Het Hof benadrukte verder de noodzaak om vermeende slachtoffers van (al dan niet seksueel) grensoverschrijdend gedrag de gepaste bescherming te verlenen. In het licht van de moeilijkheden die slachtoffers ervaren om dergelijke feiten te bewijzen was de bewijslast die de nationale rechtbanken hanteerden dan ook buitensporig.[4]

6. Het derde punt dat het Hof maakte had betrekking op de reputatieschade. Het Hof merkte op dat niet de e-mail zelf, maar het Facebookbericht dat B. erna plaatste had geleid tot publieke aandacht. Een mail, verzonden aan slechts zes personen, waarvan er slechts één niet bij de zaak betrokken was, had slechts beperkte gevolgen voor de reputatie van A.[5]

7. Ten vierde en laatste was het Hof van mening dat de geldboete en schadevergoeding die V. moest betalen niet bijzonder zwaar waren. Toch kon een strafrechtelijke veroordeling – uit haar aard alleen – een “*chilling effect*” bewerkstelligen. Dit kan toekomstige betrokkenen ontmoedigen om ernstige daden zoals psychologische en seksuele intimidatie aan te klagen. Vandaar dat het Hof uiteindelijk tot een onevenredige inmenging en dus een schending van artikel 10 EVRM besloot.[6]

Context-gevoelige aanpak geeft slachtoffers hoop

8. Met dit arrest schept het Hof duidelijkheid omtrent de rechtsbescherming van slachtoffers van (al dan niet seksuele) intimidatie, maar ook breder, voor slachtoffers en getuigen van andere vormen van discriminatie en pestgedrag. Vaak zal er een asymmetrische machtsverhouding bestaan tussen enerzijds slachtoffers en omstaanders die dergelijke gedragingen willen aankaarten en anderzijds daders. Wanneer in een arbeidscontext de dader een hiërarchische meerdere is, wordt deze ongelijkheid nog tastbaarder.[7] Daarom is het een goede zaak dat het Hof het niet toelaatbaar acht om het strafrecht te instrumentaliseren teneinde slachtoffers het zwijgen op te leggen wanneer zij rechtsherstel zoeken. Een strafrechtelijke veroordeling wegens laster voor wie een weg uit een dergelijke situatie zoekt is dan ook een pijnlijke illustratie van het onevenwicht tussen de partijen. Daarenboven is het een vrij flagrante omzeiling van de represaillebescherming waarop slachtoffers en anderen die een melding doen recht hebben ingevolge artikelen L1152-2 en L1153-2 van de Code du Travail.

9. Ook de mildheid die het Hof tentoonstelt wat betreft de bewijslast is opmerkelijk in deze zaak. Waar men doorgaans “beweringen die voorgesteld worden als feiten” moet kunnen staven,[8] houdt het Hof duidelijk rekening met één van de hoogste drempels waar slachtoffers van discriminatie en intimidatie overheen moeten. Verder merkt het Hof terecht op dat het ietwat bizar zou zijn dat men – gesanctioneerd met een strafrechtelijke veroordeling wegens laster – het bewijs moet leveren van net die feiten die men meldt, aangezien een melding eerder de aanzet van een grondig onderzoek is dan het sluitstuk ervan. Het Hof hanteert hier dus een contextgevoelige aanpak, en kent in de evenwichtsoefening een passend gewicht toe aan de al te reële moeilijkheden die slachtoffers en meldende omstaanders ervaren.

10. Een daarmee verbonden element dat weliswaar niet uitdrukkelijk door het Hof behandeld wordt, maar wel duidelijk aanwezig is in deze zaak, is de juridische onduidelijkheid omtrent verschuiving van bewijslast. Dergelijke rechtsfiguur staat in artikel L1154-1 van de Code du Travail, alsook ingevolge enkele Europese richtlijnen in de nationale wetgeving van de EU-lidstaten, wat betreft discriminatie (Zie: Art. 10 Richtl. 2000/78/EG van de Raad van 27 november 2000 tot instelling van een algemeen kader voor gelijke behandeling in arbeid en

beroep; Art. 8 Richtl. 2000/43/EG van de Raad van 29 juni 2000 houdende toepassing van het beginsel van gelijke behandeling van personen ongeacht ras of etnische afstamming; Art. 9 Richtl. 2004/113/EG van de Raad van 13 december 2004 houdende toepassing van het beginsel van gelijke behandeling van mannen en vrouwen bij de toegang tot en het aanbod van goederen en diensten; Art. 19 Richtl. 2006/54/EG van het Europees Parlement en de Raad van 5 juli 2006 betreffende de toepassing van het beginsel van gelijke kansen en gelijke behandeling van mannen en vrouwen in arbeid en beroep). De bepalingen stellen dat indien een slachtoffer in een burgerlijke zaak feiten aanbrengt die het bestaan van een (in de Franse wet opgenomen) intimidatie doen vermoeden, de bewijslast verschuift naar de dader, die moet aantonen dat de feiten niet hebben plaatsgevonden. Wanneer de dader echter een rechtszaak wegens laster aanspant, lijkt het slachtoffer niet op deze verlichting van de bewijslast te kunnen rekenen om aan te tonen dat de aantijgingen een voldoende feitelijke basis hebben, waardoor daders de bepaling kunnen omzeilen.

11. Ten slotte dient opgemerkt te worden dat de betwiste mail niet enkel een uiting van ongenoegen was, maar ook kan gekwalificeerd worden als een melding. Het was namelijk de eerste keer dat de algemene directeur van de instelling ingelicht werd. In die optiek zou het nog schadelijker zijn om ervoor veroordeeld te worden wegens laster. Het feit dat de arbeidsinspecteur ook geadresseerd werd, maakt de mail tot zowel een interne als een externe melding. Verder kan dit niet tot publieke reputatieschade leiden, aangezien de arbeidsinspecteur ingevolge artikelen L8113-10 en L8113-11 van de Code du Travail door beroepsgeheim gebonden is. Het feit dat deze onbevoegd was deed er dus niet toe. Sterker nog, het illustreert vooral de moeilijkheden waar slachtoffers mee te kampen krijgen. Op het niveau van de onderneming was er zelfs helemaal geen aanspreekpersoon waar het slachtoffer bij terecht kon, maar ook bij het vinden van de bevoegde statelijke actor liep het duidelijk fout.

12. We kunnen concluderen dat het EHRM in deze zaak een goede beslissing maakt met het oog op de rechtsbescherming van slachtoffers van seksuele en psychologische intimidatie én *mutatis mutandis* ook slachtoffers van discriminatie op de werkvloer. Niet alleen valt het melden van ongewenst gedrag binnen de bescherming van artikel 10 EVRM, ook maakt het Hof duidelijk dat een te zware bewijslast voor de aantijgingen in een melding, door het aanspannen van een lasterprocedure, disproportioneel is. Het EVRM verzet zich er aldus tegen om deze mensen nog meer te ontmoedigen in hun zoektocht naar herstel.

Raoul Rombouts

Doctoraatsonderzoeker aan de Universiteit Gent

[1] *Allée t. Frankrijk*, EHRM 18 januari 2024, 20725/20, ECLI:CE:ECHR:2024:0118JUD002072520, par. 4-10.

[2] *Allée t. Frankrijk*, par. 11-23.

[3] *Allée t. Frankrijk*, par. 48-49.

[4] *Allée t. Frankrijk*, par. 50-52.

[5] *Allée t. Frankrijk*, par. 53.

[6] *Allée t. Frankrijk*, par. 54-55.

[7] Zie bijvoorbeeld: P. JAIN-LINK, T. BOURGEOIS, J. TAYLOR KENNEDY, “Ending Harassment at work requires an intersectional approach”, *Harvard Business Review*, 2019, (geraadpleegd op <https://hbr.org/2019/04/ending-harassment-at-work-requires-an-intersectional-approach>); A. N. GUIORA, “Failing to protect the vulnerable: the dangers of institutional complicity and enablers”, *University of Illinois Law Review*, 2022, p. 142-143; UNIA, “Jaarverslag 2022”, UNIA, 2023, (geraadpleegd op <https://www.unia.be/nl/publicaties-statistieken/publicaties/jaarverslag-2022>).

[8] Zie bijvoorbeeld: *Do Carmo de Portugal en Castro Câmara t. Portugal*, EHRM 4 oktober 2016, nr. 53139/11, ECLI:CE:ECHR:2016:1004JUD005313911, par. 31; *Dichand t. Oostenrijk*, EHRM 26 februari 2002, nr. 29271/95, ECLI:CE:ECHR:2002:0226JUD002927195, par. 42-43.